



Assemblée générale

Distr. limitée
20 septembre 2017
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité)
Cinquante-deuxième session
Vienne, 18-22 décembre 2017

Reconnaissance et exécution des jugements liés à l'insolvabilité: projet de guide pour l'incorporation de la Loi type

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction	2
II. Projet de guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité	2
I. Objet et origine de la Loi type	2
II. Objet du Guide pour l'incorporation	4
III. La Loi type, instrument d'harmonisation des lois	4
IV. Caractéristiques principales de la Loi type	7
V. Observations par article	9
VI. Assistance du secrétariat de la CNUDCI	30



I. Introduction

1. Le projet de texte présenté ci-dessous donne des indications sur l'application et l'interprétation du projet de loi type sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité, qui figure dans le document [A/CN.9/WG.V/WP.150](#). Il suit le même format que le Guide pour l'incorporation et l'interprétation de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (LTI), et s'appuie sur ce Guide, selon qu'il convient; un certain nombre d'articles du projet de loi type sont identiques ou analogues aux articles de la Loi type sur l'insolvabilité internationale et les explications relatives à ces articles présentées ci-dessous sont donc fondées sur les explications contenues dans le Guide pour l'incorporation et l'interprétation de la LTI.

2. Il est prévu d'inclure le texte des articles de la loi type dans la version finale du guide pour l'incorporation, une fois la rédaction de ces articles achevée. Par conséquent, on lira le présent document en parallèle avec le document [A/CN.9/WG.V/WP.150](#), qui contient la version actuelle des projets d'articles. Dans la mesure du possible, le projet de guide se fonde sur le texte tel qu'il a été révisé à l'issue de la cinquante et unième session du Groupe de travail V (mai 2017) et n'intègre pas les changements supplémentaires qu'il est proposé d'examiner à la cinquante-deuxième session.

II. Projet de guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité

I. Objet et origine de la Loi type

A. *Objet de la Loi type*

1. La Loi type de la CNUDCI sur la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité, adoptée en ... vise à aider les États à doter leur législation de dispositions qui fourniront un cadre pour la reconnaissance et l'exécution de jugements étrangers liés à l'insolvabilité, ce qui permettra de faciliter la conduite de procédures d'insolvabilité internationales et de compléter la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (LTI).

B. *Origine de la Loi type*

2. La proposition d'entreprendre des travaux sur ce thème a été faite suite à certaines décisions judiciaires¹ qui ont suscité des incertitudes quant à la capacité de certains tribunaux, dans le contexte de procédures de reconnaissance menées en vertu de la LTI, de reconnaître et d'exécuter des jugements rendus dans le cadre de procédures d'insolvabilité étrangères, par exemple les jugements rendus dans des actions en annulation, au motif que ni l'article 7, ni l'article 21 de la LTI ne leur conféraient expressément les pouvoirs nécessaires.

3. Par ailleurs, dans les États qui avaient adopté l'article 8 de la LTI concernant l'effet international, les décisions rendues par des tribunaux étrangers concernant l'absence, dans la Loi type, de dispositions prévoyant expressément le pouvoir de reconnaître et d'exécuter des jugements étrangers liés à l'insolvabilité peuvent avoir été considérées comme ayant une autorité persuasive. Ainsi, la proposition, formulée en 2014, d'élaborer une loi type ou des dispositions législatives types sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers liés à l'insolvabilité s'explique par l'absence de toute convention ou tout autre régime international applicable à la reconnaissance et à l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité, conjuguée à la crainte de voir l'incertitude engendrée par les jugements décourager de nouvelles adoptions de la LTI.

¹ Par exemple *Rubin c. Eurofinance SA*, [2012] UKSC 46 (appel de [2010] EWCA Civ 895 et [2011] EWCA Civ 971); *CLOUT*, décision n° 1270. Voir aussi la décision de la Cour suprême de Corée en date du 25 mars 2010 (affaire n° 2009Ma1600).

4. Le droit de la reconnaissance et de l'exécution des jugements devient sans doute de plus en plus important dans un monde où biens et personnes peuvent être facilement déplacés d'un pays à l'autre. Si l'on constate une tendance générale à une reconnaissance plus large des jugements étrangers, cette tendance s'observe dans les traités qui exigent une telle reconnaissance dans des domaines spécifiques (par exemple, conventions dans le domaine de la famille, des transports ou des accidents nucléaires), et dans l'interprétation plus restrictive des exceptions à la reconnaissance prévues dans les traités et les lois nationales. Selon leur régime national applicable, certains États n'exécutent les jugements étrangers qu'en application d'un régime conventionnel, tandis que d'autres exécutent les jugements étrangers plus ou moins dans la même mesure que les jugements nationaux. Entre ces deux extrêmes, il existe de nombreuses approches différentes au niveau national. Toutefois, rares sont les États qui ont un régime de reconnaissance et d'exécution concernant expressément les jugements liés à l'insolvabilité. Même dans ceux qui sont dotés d'un tel régime, celui-ci ne couvrira pas nécessairement toutes les décisions judiciaires pouvant être généralement considérées comme étant liées à une procédure d'insolvabilité.

5. S'agissant d'un régime international traitant de manière plus générale de la reconnaissance et l'exécution des jugements, la Conférence de La Haye a commencé des travaux, en 1992, sur deux aspects clefs de droit international privé concernant le contentieux international en matière civile et commerciale: la compétence internationale des tribunaux et la reconnaissance et l'exécution de jugements à l'étranger (le projet relatif aux jugements). Initialement, ce projet mettait l'accent sur l'élaboration d'une vaste convention pour remplacer une convention de 1971 élaborée par la Conférence de La Haye, la Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale, qui traiterait des deux aspects mentionnés ci-avant. Deux projets d'instruments ont été établis: l'avant-projet de Convention sur la compétence et les jugements étrangers en matière civile et commerciale (1999) et le Texte provisoire de 2001. On a ensuite réduit la portée du projet pour se concentrer sur les affaires internationales impliquant un accord d'élection du for, travaux qui ont débouché sur la Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for (Convention sur les accords d'élection de for), entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2015. En 2011, des travaux préliminaires ont été entrepris pour déterminer s'il convenait de reprendre le projet pour élaborer une convention générale sur les jugements. En 2015, un groupe d'experts a achevé ses travaux sur un projet de texte proposé et, en 2016, une Commission spéciale a été tenue pour élaborer un projet de convention. Une deuxième Commission spéciale s'est tenue en février 2017, et une troisième en novembre 2017. [*à actualiser*]

6. Les décisions statuant en matière d'insolvabilité sont généralement exclues des instruments de la Conférence de La Haye au motif, notamment, que ces questions sont très spécialisées et qu'il est préférable de les traiter au moyen d'arrangements internationaux spécifiques, ou qu'elles sont étroitement liées avec des questions de droit public. Ainsi, le paragraphe 5 de l'article premier de la Convention de La Haye de 1971 prévoit que celle-ci ne s'applique pas "aux décisions statuant à titre principal en matière de faillite, concordat ou procédures analogues, y compris les décisions qui peuvent en résulter et qui sont relatives à la validité des actes du débiteur". Le paragraphe 2 e) de l'article 2 de la Convention sur les accords d'élection de for prévoit que celle-ci ne s'applique pas à "l'insolvabilité, [aux] concordats et [aux] matières analogues". Le projet de texte sur la reconnaissance et l'exécution des jugements se fonde sur les exclusions prévues dans la Convention de 2005 (art. 2, par. 2 e)), auxquelles il ajoute la "résolution d'établissements financiers".

7. Dans les textes de la Conférence de La Haye, le terme "insolvabilité"² recouvre à la fois la faillite d'un particulier et la liquidation d'une société insolvable. Il ne recouvre pas la liquidation d'une société pour des motifs autres que l'insolvabilité, dont traite

² Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for; Rapport explicatif de Trevor Hartley et Masato Dogauchi, [56]. On trouvera une disposition identique à l'article 1-2 e) de l'avant-projet de Convention de 1999, dont la portée est examinée plus avant aux paragraphes 38 et 39 du rapport Nygh/Pocar.

l'article 2-2 m). Peu importe que la procédure soit engagée ou menée par des créanciers ou par la personne ou l'entité insolvable elle-même, avec ou sans l'intervention d'un tribunal. Le terme "concordat" désigne une procédure par laquelle le débiteur peut conclure un accord avec les créanciers prévoyant un moratoire pour le remboursement de dettes ou le règlement de ces dettes. Le terme "procédures analogues" recouvre diverses autres méthodes permettant aux personnes ou entités insolubles de redevenir solvables tout en poursuivant leurs activités, comme le chapitre 11 du Code fédéral des faillites des États-Unis et la deuxième partie de la Loi britannique sur l'insolvabilité de 1986.

C. Travaux préparatoires et adoption

8. En 2014, la Commission a chargé le Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité) d'élaborer une loi type ou des dispositions législatives types relatives à la reconnaissance et à l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité³. La Loi type a été négociée entre décembre 2014 et ..., le Groupe de travail ayant consacré une partie de ... sessions (quarante-sixième –) pour travailler sur ce projet.

9. Les négociations finales relatives au projet de texte ont eu lieu pendant la ... session de la CNUDCI, qui s'est tenue du ... au ... à La CNUDCI a adopté la Loi type par consensus le Outre les 60 États membres de la Commission, des représentants de ... États observateurs et de ... organisations internationales ont participé aux délibérations de la Commission et du Groupe de travail. Ensuite, l'Assemblée générale a adopté la résolution .../... du ... (voir annexe), dans laquelle elle remerciait la CNUDCI d'avoir mis au point et adopté la Loi type.

II. Objet du Guide pour l'incorporation

10. Le Guide pour l'incorporation a pour objet de fournir des informations générales et des explications sur la Loi type, ainsi qu'aux fins de son interprétation et de son application. Ces informations sont destinées essentiellement à l'exécutif et aux législateurs préparant les révisions législatives nécessaires, mais elles peuvent également être utiles à ceux qui, comme les juges, sont chargés d'interpréter et d'appliquer la Loi type, et à d'autres utilisateurs du texte tels que les praticiens et les universitaires. Elles pourraient également aider les États à déterminer les dispositions qu'il conviendrait, le cas échéant, d'adapter à leur situation particulière.

11. Le présent Guide a été examiné par le Groupe de travail à ses cinquante-deuxième (décembre 2017) et ... sessions. Il se fonde sur les délibérations tenues et les décisions prises par le Groupe de travail à ces sessions et par la Commission à sa ... session, lorsque la Loi type a été adoptée.

III. La Loi type, instrument d'harmonisation des lois

12. Une loi type est un texte législatif qu'il est recommandé aux États d'incorporer dans leur droit national. Contrairement à une convention internationale, une loi type ne contraint pas l'État qui l'adopte à en aviser l'Organisation des Nations Unies ou d'autres États qui peuvent l'avoir également adoptée.

A. Souplesse d'une loi type

13. Lorsqu'il incorpore le texte d'une loi type dans son système juridique, un État peut modifier ou choisir de ne pas inclure certaines de ses dispositions. Dans le cas d'une convention, les possibilités de modification du texte uniforme par les États parties (généralement appelées "réserves") sont beaucoup plus restreintes; les conventions en matière de droit commercial, en particulier, interdisent habituellement toute réserve ou

³ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-neuvième session, Supplément n° 17 (A/69/17), par. 155.

n'en autorisent que certaines bien précises. En revanche, la souplesse inhérente à une loi type est particulièrement souhaitable lorsqu'il y a lieu de penser que l'État désirera apporter diverses modifications au texte uniforme avant d'être prêt à l'incorporer dans son droit national. Certaines modifications sont parfois prévisibles, notamment lorsque le texte uniforme est étroitement lié au système judiciaire et procédural national.

B. Intégration de la Loi type dans la législation nationale existante

14. Le champ d'application de la Loi type se limitant à la reconnaissance et à l'exécution des jugements étrangers liés à l'insolvabilité, elle est conçue de manière à s'intégrer dans la législation existante de l'État adoptant.

15. Le seul terme juridique nouvellement introduit dans la Loi type se rapporte spécifiquement à son objet, à savoir "jugement étranger lié à l'insolvabilité". D'autres termes, comme le "représentant de l'insolvabilité" et "la procédure d'insolvabilité", sont employés dans d'autres textes de la CNUDCI relatifs à l'insolvabilité et il est peu probable qu'ils entrent en conflit avec des termes utilisés dans la législation existante. En outre, lorsque la formulation utilisée a de fortes chances de varier d'un pays à un autre, la Loi type, au lieu d'employer un terme particulier, donne la signification du terme en italique et entre crochets et invite les rédacteurs de la loi nationale à employer le terme approprié.

16. La Loi type préserve la possibilité d'exclure ou de limiter toute action sur la base de considérations impérieuses d'ordre public. On peut penser toutefois que l'exception d'ordre public sera rarement invoquée (art. 7).

17. Si la Loi type peut, en raison de sa souplesse, être adaptée au système juridique de l'État adoptant, ce dernier devrait tenir dûment compte de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son interprétation (voir par. ... ci-après) et de l'avantage qu'il aurait à adopter des pratiques internationales modernes et généralement acceptables dans les questions liées à l'insolvabilité. En raison des adaptations possibles, le degré d'harmonisation que l'on peut attendre d'une loi type sera moindre que dans le cas d'une convention. C'est pourquoi, pour obtenir un degré d'harmonisation et de certitude satisfaisant, il est recommandé aux États d'apporter aussi peu de changements que possible au texte de la Loi type lorsqu'ils l'incorporent dans leur système juridique. Cela permet de rendre la législation nationale aussi transparente et prévisible que possible pour les utilisateurs étrangers. L'uniformité et la transparence présentent l'avantage de permettre aux États adoptants de démontrer plus facilement le fondement de leur loi nationale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers liés à l'insolvabilité.

18. Si l'État adoptant décide d'incorporer les dispositions de la Loi type dans sa législation nationale relative à l'insolvabilité, le titre des dispositions adoptées devra être adapté en conséquence et le mot "Loi", qui apparaît dans le titre et à divers endroits du texte, devra être remplacé par l'expression appropriée.

C. Emploi de la terminologie

"Insolvabilité"

19. Étant donné que le concept de "procédure d'insolvabilité" peut varier selon les États, la Loi type ne définit pas le terme "insolvabilité". Toutefois, tel qu'il est employé dans la Loi type, le terme "procédure d'insolvabilité" renvoie à différents types de procédures collectives ouvertes à l'encontre de débiteurs en proie à de graves problèmes financiers ou en situation d'insolvabilité, dans le but de liquider ou de restructurer les actifs du débiteur en tant qu'entité commerciale. Une procédure judiciaire ou administrative menée pour liquider une entité solvable afin de la dissoudre et d'autres procédures étrangères ne relevant pas de l'alinéa a) de l'article 2 ne constituent pas des procédures d'insolvabilité au sens de la Loi type. Lorsqu'une procédure vise plusieurs objectifs, notamment la liquidation d'une entité solvable, elle ne relève de l'alinéa a) de l'article 2 de la Loi type que si le débiteur est insolvable ou connaît de graves problèmes financiers. L'utilisation du terme "insolvabilité" dans la Loi type est compatible avec

son utilisation dans d'autres textes de la CNUDCI relatifs à l'insolvabilité, en particulier la LTI et le Guide législatif⁴.

20. Il convient de noter que dans certains pays, l'expression "procédure d'insolvabilité" a un sens technique étroit et peut par exemple renvoyer exclusivement à une procédure collective concernant une société ou une personne morale analogue ou à une procédure collective visant une personne physique. La Loi type n'entend établir aucune distinction de cet ordre, puisqu'elle est censée pouvoir s'appliquer aux jugements étrangers liés à des procédures d'insolvabilité visant des personnes tant physiques que morales en tant que débiteurs. Si dans l'État adoptant le mot "insolvabilité" risque d'être interprété comme désignant un type particulier de procédure collective, il convient d'utiliser un autre terme pour désigner les procédures visées par la Loi type.

"État"

21. Les mots "le présent État" sont utilisés tout au long de la Loi type pour désigner l'entité qui incorpore la Loi type dans le droit national (l'"État adoptant"). Il convient de comprendre ce terme comme désignant un État, au sens international du terme, et non, par exemple, une unité territoriale au sein d'un État fédéral. Les mots "État d'origine" sont eux aussi utilisés, tout au long de la Loi type, pour désigner l'État dans lequel le jugement étranger lié à l'insolvabilité a été rendu.

*"Reconnaissance et exécution"*⁵

22. La Loi type renvoie à la "reconnaissance et l'exécution" d'un jugement lié à l'insolvabilité en tant que concept unique. Cette approche rédactionnelle ne doit toutefois pas être interprétée comme exigeant l'exécution de tous les jugements qui ont été reconnus, lorsqu'une telle exécution n'est pas nécessaire.

23. Dans certaines législations nationales, la reconnaissance et l'exécution sont deux processus distincts, qui peuvent être couverts par des lois différentes. Dans certains États fédéraux, par exemple, la reconnaissance peut être soumise à la législation nationale, tandis que l'exécution est soumise à la loi d'une entité territoriale ou provinciale. La reconnaissance peut avoir pour effet de transformer un jugement étranger en jugement local qui peut être exécuté en vertu de la législation locale. Par conséquent, si l'exécution peut présupposer la reconnaissance d'un jugement étranger, elle va au-delà de cette reconnaissance. Dans certains États, il n'apparaît pas clairement si les deux peuvent être obtenues par le biais d'une demande unique, ou si deux demandes distinctes sont nécessaires. La Loi type ne traite pas spécifiquement de cette exigence procédurale, mais on notera les dispositions qui peuvent être particulièrement pertinentes dans ce cadre, notamment l'article 9-2, qui mentionne la reconnaissance et l'exécution conditionnelles.

24. Pour certains jugements, la reconnaissance peut être suffisante et l'exécution ne sera pas nécessaire, par exemple, pour les déclarations de droits ou certains jugements non monétaires, tels que la libération d'un débiteur ou un jugement établissant que le défendeur ne doit pas d'argent au demandeur. Le tribunal requis pourra simplement reconnaître cette conclusion et si le demandeur poursuit à nouveau le défendeur pour les mêmes motifs devant ce tribunal, la reconnaissance déjà accordée sera suffisante pour régler l'affaire. Par conséquent, si l'exécution doit être précédée de la reconnaissance, cette dernière ne sera pas nécessairement accompagnée ou suivie d'une exécution.

⁴ Introd., par. 12 aa): "Insolvabilité": état d'un débiteur qui est généralement dans l'incapacité d'acquitter ses dettes à leur échéance ou situation dans laquelle son passif excède la valeur de ses actifs."

⁵ Les paragraphes 73 et 74 ci-après expliquent plus avant la signification de ces termes.

Documents mentionnés dans le présent Guide

- a) “LTI”: Loi type de la CNUDCI sur l’insolvabilité internationale (1997);
- b) “Guide pour l’incorporation et l’interprétation”: Guide pour l’incorporation et l’interprétation de la Loi type de la CNUDCI sur l’insolvabilité internationale, tel qu’il a été révisé et adopté par la Commission le 18 juillet 2013;
- c) “Guide pratique”: Guide pratique de la CNUDCI sur la coopération en matière d’insolvabilité internationale (2009);
- d) “Guide législatif”: Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l’insolvabilité (2004), notamment les troisième (2010) et quatrième (2013) parties;
- e) “Point de vue du juge”: Loi type de la CNUDCI sur l’insolvabilité internationale: le point de vue du juge (mis à jour en 2013);
- f) “Convention sur les accords d’élection de for”: Convention de la Conférence de La Haye de droit international privé sur les accords d’élection de for (30 juin 2005); et
- g) “Rapport Hartley/Dogauchi”: rapport explicatif de Trevor Hartley et Masato Dogauchi sur la Convention sur les accords d’élection de for.

IV. Caractéristiques principales de la Loi type*A. Champ d’application*

25. La Loi type s’applique aux jugements étrangers liés à l’insolvabilité rendus dans une procédure qui s’est déroulée dans un autre État que celui où la reconnaissance et l’exécution sont demandées. Cela comprend un jugement étranger dont la reconnaissance et l’exécution sont demandées dans l’État adoptant, lorsque la procédure donnant lieu au jugement et la procédure d’insolvabilité à laquelle celui-ci se rapporte se déroulent dans un autre État. Cela comprend aussi un jugement étranger dont la reconnaissance et l’exécution sont demandées dans l’État adoptant, qui est aussi celui où se déroule la procédure d’insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte.

B. Types de jugements visés

26. Pour entrer dans le champ d’application de la Loi type, un jugement étranger doit présenter certaines caractéristiques. Premièrement, le jugement [est lié à une procédure d’insolvabilité] [découle directement d’une procédure d’insolvabilité ou y est étroitement lié][découle intrinsèquement d’une procédure d’insolvabilité ou y est substantiellement associé] (telle que définie à l’article 2 a)), et deuxièmement, il a été rendu à l’ouverture ou après l’ouverture de cette procédure (la définition n’inclut toutefois pas un jugement qui ouvre une procédure d’insolvabilité, comme cela est noté dans le préambule, au paragraphe 2 d), et à l’article 2 d) 2). Une mesure de protection provisoire ne saurait être considérée comme un jugement aux fins de la Loi type.

27. La Loi type précise que la cause d’action à l’origine du jugement peut être invoquée par le débiteur ou le représentant de l’insolvabilité dans la procédure d’insolvabilité. Elle peut aussi être invoquée par un créancier, avec l’approbation du tribunal, dans le cas où le représentant de l’insolvabilité a décidé de ne pas l’invoquer, ou par une partie à laquelle elle a été cédée par le représentant de l’insolvabilité conformément à la loi applicable. Dans les deux cas, le jugement doit être autrement exécutoire en vertu de la Loi type.

28. À titre d’information pour les États adoptants, on trouvera ci-après un certain nombre d’exemples des types de jugements qui peuvent relever de la définition du “jugement étranger lié à l’insolvabilité”. Cette liste n’a pas vocation à être exhaustive (voir par. ...).

C. Relation entre la Loi type et la LTI

29. L'objet de la Loi type est lié à celui de la LTI. Les deux textes utilisent une terminologie et des définitions similaires (par exemple la définition du terme "procédure d'insolvabilité" se fonde sur celle du terme "procédure étrangère" dans la LTI). Un certain nombre des articles généraux de la LTI sont repris dans la Loi type (art. 3 à 8), et le préambule, ainsi que les articles 13 h) et X, font spécifiquement référence à la LTI. Le préambule, tel qu'il est noté plus bas (par. ...), précise que la Loi type n'entend pas remplacer ou écarter la législation incorporant la LTI. Les États qui ont adopté la LTI ou envisagent de le faire voudront peut-être prendre note des informations suivantes relatives à la nature complémentaire des deux textes.

30. La LTI s'applique à la reconnaissance de certaines procédures d'insolvabilité étrangères (à savoir des procédures qui entrent dans la définition du terme "procédure étrangère" et peuvent être qualifiées de procédure étrangère principale ou de procédure étrangère non principale). D'autres types de procédures, comme celles ouvertes en raison de la présence de biens ou celles qui ne sont pas une procédure collective (comme expliqué aux paragraphes 69 à 72 du Guide pour l'incorporation et l'interprétation de la LTI), ne font pas partie des types de procédures susceptibles d'être reconnues en vertu de la LTI. La Loi type, de son côté, traite de la reconnaissance et l'exécution des jugements liés à l'insolvabilité, c'est-à-dire des jugements qui présentent la relation nécessaire, comme le définit l'art. 2 d), avec une procédure d'insolvabilité (telle que définie à l'article 2 a)), même si la décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, qui fait l'objet du régime de reconnaissance de la LTI, est expressément exclue de la définition du "jugement lié à l'insolvabilité" aux fins de la Loi type (préambule, par. 2 d), et art. 2 d) 2).

31. Comme la LTI, la Loi type prévoit un cadre pour demander la reconnaissance internationale, dans ce cas, d'un jugement lié à l'insolvabilité. Elle cherche ainsi à établir une procédure claire et simple évitant toute source de complexité inutile, notamment toute exigence de législation. Tout comme la LTI, qui contient des dispositions analogues relatives aux mesures provisoires, la Loi type prévoit elle aussi de telles mesures pour préserver la possibilité de faire reconnaître et exécuter un jugement lié à l'insolvabilité entre le moment où la reconnaissance et l'exécution sont sollicitées et le moment où le tribunal rend sa décision. Tout comme la LTI, la Loi type cherche aussi à assurer la certitude en ce qui concerne le résultat de la procédure de reconnaissance et d'exécution, de manière à ce que l'on puisse s'attendre, si les documents pertinents sont fournis, si le jugement satisfait aux conditions pour produire des effets et être exécutoire dans l'État d'origine, si la personne qui demande la reconnaissance et l'exécution est la personne appropriée et s'il n'existe aucun motif, ou pas de motif suffisant, pour les refuser, à ce que le jugement soit reconnu et exécuté.

32. Comme évoqué plus en détail dans les observations par article reproduites ci-après, la Loi type permet de refuser la reconnaissance d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité lorsque ce jugement est issu d'un État dont les procédures d'insolvabilité ne peuvent être reconnues en vertu de la LTI. Cela peut se produire si l'État n'est le lieu ni du centre des intérêts principaux du débiteur, ni d'un établissement du débiteur. Ce principe est énoncé à l'article 13 h), qui est une disposition facultative destinée aux États qui ont incorporé (ou envisagent de le faire) la LTI dans leur législation. Cet article contient une exception à ce principe général, qui permet de reconnaître un jugement issu d'un État qui n'est le lieu ni du centre des intérêts principaux, ni d'un établissement du débiteur, lorsque ce jugement se rapporte uniquement à des biens situés dans l'État d'origine, sous réserve que certaines conditions soient réunies. Cette exception pourrait faciliter le recouvrement d'actifs supplémentaires pour la masse de l'insolvabilité, ainsi que le règlement de litiges liés à ces actifs. Une telle exception n'est pas prévue dans la LTI.

33. Tant la Loi type que la LTI prévoient que les intérêts des créanciers et autres parties intéressées doivent être protégés, mais dans des cas différents. La LTI exige que le tribunal accordant la reconnaissance tienne compte de ces intérêts lorsqu'il accorde ou modifie des mesures provisoires ou discrétionnaires en vertu de la LTI, ou y met fin.

Comme l'explique le Guide pour l'incorporation et l'interprétation de la LTI, l'idée qui sous-tend cette exigence (art. 22) est qu'il devrait y avoir un équilibre entre les mesures pouvant être accordées au représentant étranger et les intérêts des personnes susceptibles d'être lésées par ces mesures⁶. La Loi type est plus restreinte; la question de cette protection n'entre en ligne de compte que dans le cadre de l'article 13 f), qui prévoit comme motif de refus de la reconnaissance et de l'exécution le cas où ces intérêts n'ont pas été protégés comme il convenait lors de la procédure donnant lieu à certains types de jugements, par exemple un jugement confirmant un plan de redressement. Comme évoqué ci-après (voir par. ...), la raison en est que les types de jugements visés à l'article 13 f) ont des incidences directes sur les droits des créanciers et d'autres parties prenantes pris collectivement. Si d'autres types de jugements liés à l'insolvabilité qui règlent des litiges bilatéraux entre deux parties peuvent aussi avoir des incidences sur les créanciers et d'autres parties prenantes, ces effets seront généralement indirects (par exemple à travers les effets du jugement sur la taille de la masse de l'insolvabilité) et, dans ces circonstances, une analyse séparée des mesures de protection adéquates des intérêts de tiers n'est pas jugée nécessaire et peut être source de litiges et de retards inutiles.

34. Un autre aspect de la relation entre la Loi type et la LTI concerne l'article X, qui a trait à l'interprétation de l'article 21 de la LTI. Il s'agit là d'une autre disposition facultative que les États qui ont incorporé la Loi type voudront peut-être envisager. Conformément aux précisions données par l'article X, les mesures discrétionnaires disponibles au titre de la LTI pour appuyer une procédure étrangère reconnue (principale ou non) doivent être interprétées comme comprenant la reconnaissance et l'exécution d'un jugement, nonobstant toute interprétation contraire.

V. Observations par article

Titre

“Loi type”

35. Si l'État adoptant décide d'incorporer les dispositions de la Loi type dans la législation nationale existante, le titre des dispositions adoptées devra être adapté en conséquence et le mot “Loi”, qui apparaît dans divers articles, devra être remplacé par la formule appropriée.

36. Lors de l'incorporation de la Loi type, il est souhaitable de respecter autant que possible le texte uniforme de façon que la législation nationale soit aussi transparente que possible pour des utilisateurs étrangers (voir aussi section III ci-dessus).

Préambule

37. Le paragraphe 1 du préambule est rédigé de manière à énoncer succinctement les objectifs fondamentaux de la Loi type. Il ne crée pas de droits quant au fond, mais donne des indications générales aux utilisateurs de cette Loi et a également pour objet de contribuer à son interprétation.

38. Dans les États où il n'est pas usuel d'inclure dans les lois un texte introductif énonçant les principes généraux sur lesquels elles se fondent, on pourra néanmoins envisager d'énoncer les objectifs, tels qu'ils sont mentionnés dans le préambule de la Loi type, soit dans le corps de la loi, soit dans un document distinct, à titre de référence pour l'interprétation de la loi.

39. Le paragraphe 2 du préambule vise à préciser certains aspects de la relation entre la Loi type et d'autres textes législatifs nationaux relatifs à la reconnaissance de procédures d'insolvabilité qui peuvent également traiter de la reconnaissance de jugements liés à l'insolvabilité, comme les législations incorporant la LTI (voir aussi art. 13 h)). Il ressort clairement du paragraphe 1 f) du préambule que la Loi type a pour

⁶ Voir Guide pour l'incorporation et l'interprétation, par. 196 à 199.

objet de compléter la LTI et le paragraphe 2 b) du préambule précise qu'elle n'a pas pour objet de remplacer [ou d'écartier] la législation incorporant la LTI ou d'en limiter l'application. Ainsi, par exemple, lorsqu'un État interprète cette législation comme facilitant la reconnaissance de jugements liés à l'insolvabilité, la loi incorporant la Loi type ne devrait pas automatiquement remplacer cette législation, à moins que tel ne soit le résultat recherché par l'État. Le paragraphe 2 d) du préambule confirme que la Loi type n'a pas vocation à s'appliquer à la décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, celle-ci faisant l'objet du régime de reconnaissance de la LTI.

Examen du préambule au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 48.

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 16, 58, 76

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article premier. Champ d'application

Paragraphe 1

40. L'article 1-1 confirme que la Loi type doit s'appliquer à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État, d'un jugement lié à l'insolvabilité rendu dans un autre État, c'est-à-dire dans un contexte international. On notera toutefois que la procédure d'insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte peut se dérouler dans l'État où la reconnaissance et l'exécution sont demandées, ou dans un autre État. La Loi est limitée dans son application aux jugements étrangers liés à une procédure d'insolvabilité, termes qui sont définis à l'article 2.

Paragraphe 2

41. L'article 1-2 indique que l'État adoptant peut décider d'exclure certains types de jugements, notamment ceux qui impliquent des considérations d'ordre public. Il pourra s'agir, par exemple, de jugements concernant des créances fiscales étrangères. Pour rendre la législation nationale fondée sur la Loi type plus transparente à l'intention des utilisateurs étrangers, il serait utile d'énoncer ces exclusions au paragraphe 2.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 49 à 53

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 55 à 60

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 32

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [1]

[A/CN.9/898](#), par. 11

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 16, 59 à 63

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 2. Définitions

Alinéa a) "Procédure d'insolvabilité"

42. Cette définition se fonde sur celle de la "procédure étrangère" donnée dans la LTI⁷. Pour qu'un jugement entre dans le champ d'application de la Loi type, il faut qu'il soit lié à une procédure d'insolvabilité au sens de l'article 2 a). Les conditions requises pour que ladite procédure entre dans cette définition sont les suivantes: il faut qu'elle soit régie par une loi sur l'insolvabilité du pays d'origine; que les créanciers agissent collectivement; que les biens et les affaires du débiteur soient soumis au contrôle ou à la surveillance d'un tribunal ou d'un autre organisme officiel; et que la procédure vise le redressement ou la liquidation des affaires du débiteur. Pour être qualifiée de "procédure d'insolvabilité", une procédure doit réunir tous ces éléments. La définition mentionne les biens qui "sont ou étaient soumis au contrôle" pour tenir compte du cas où la procédure d'insolvabilité est terminée au moment où la reconnaissance du jugement lié à l'insolvabilité est demandée. Cette question est examinée plus en détail ci-dessous en relation avec la définition du terme "jugement étranger lié à l'insolvabilité" (voir par. ...).

43. On trouvera dans le Guide pour l'incorporation et l'interprétation de la LTI des précisions sur les éléments requis pour qu'une procédure soit qualifiée de "procédure d'insolvabilité"⁸.

Alinéa b) "Représentant de l'insolvabilité"

44. Cette définition se fonde sur la définition des termes "représentant étranger" dans la LTI⁹ et "représentant de l'insolvabilité" dans le Guide législatif¹⁰. L'article 2 b) prévoit que le représentant de l'insolvabilité peut être une personne habilitée dans une procédure d'insolvabilité à administrer celle-ci et, dans le cas d'une procédure ouverte dans un État autre que l'État adoptant, le "représentant de l'insolvabilité" peut aussi inclure une personne expressément habilitée à représenter la procédure.

45. La Loi type ne précise pas que le représentant de l'insolvabilité doit être habilité par un tribunal et la définition est donc suffisamment large pour inclure des représentants désignés par un organisme spécial autre que le tribunal. Elle englobe également les représentants nommés à titre provisoire. Cela traduit la pratique suivie dans de nombreux pays où les procédures d'insolvabilité sont souvent, voire généralement, engagées à titre "provisoire". Mis à part le qualificatif "provisoire", ces procédures remplissent toutes les autres conditions de la définition du terme "procédure d'insolvabilité", à l'article 2 a). De telles procédures sont souvent menées pendant des semaines ou des mois en tant que procédures "provisaires" administrées par des personnes désignées à titre "provisoire", et ce n'est que plus tard qu'un tribunal rend une ordonnance confirmant la poursuite de la procédure à titre non provisoire. La définition figurant à l'alinéa b) est suffisamment large pour englober les débiteurs non dessaisis après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité.

Alinéa c) "Jugement"

46. La Loi type adopte une définition large du terme "jugement", en expliquant ce que celui-ci peut recouvrir dans la deuxième phrase de l'article 2 c). L'accent est mis sur les

⁷ LTI, art. 2 a): a) "Le terme 'procédure étrangère' désigne une procédure collective judiciaire ou administrative, y compris une procédure provisoire, régie par une loi relative à l'insolvabilité dans un État étranger, dans le cadre de laquelle les biens et les affaires du débiteur sont soumis au contrôle ou à la surveillance d'un tribunal étranger, aux fins de redressement ou de liquidation."

⁸ Guide pour l'incorporation et l'interprétation, par. 69 à 80.

⁹ Ibid., art. 2 d): "Le terme 'représentant étranger' désigne une personne ou un organe, y compris une personne ou un organe désigné à titre provisoire, autorisé dans une procédure étrangère à administrer le redressement ou la liquidation des biens ou des affaires du débiteur, ou à agir en tant que représentant de la procédure étrangère."

¹⁰ Guide législatif, Introd., par. 12 rr): "'Représentant de l'insolvabilité': personne ou organe, même nommé(e) à titre provisoire, habilité(e) dans une procédure d'insolvabilité à administrer le redressement ou la liquidation de la masse de l'insolvabilité."

jugements rendus par un tribunal, terme qui désigne généralement une autorité exerçant des fonctions judiciaires, ou par une autorité administrative, pour autant qu'une décision rendue par une telle autorité produise les mêmes effets qu'une décision de justice. Les autorités administratives sont incluses dans la définition pour tenir compte du fait que certains régimes d'insolvabilité sont administrés par des autorités spécialisées et que les décisions rendues par ces autorités dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité sont dignes d'être reconnues au même titre que les décisions judiciaires. Toutefois, si la Loi type s'applique aux jugements rendus par le tribunal compétent pour contrôler ou surveiller les procédures d'insolvabilité, les États ne disposent pas tous de tribunaux spécialisés compétents en matière d'insolvabilité et, dans de nombreux cas, des jugements visés par la Loi type pourront être rendus par un tribunal qui n'a pas cette compétence. C'est la raison pour laquelle l'accent est mis sur les jugements "liés à l'insolvabilité". Pour ces raisons, la définition est délibérément rédigée de manière plus large que celle du mot "tribunal" tel qu'il est employé dans la LTI et le Guide législatif¹¹.

47. La référence aux frais du tribunal a été ajoutée pour limiter l'exécution des ordonnances relatives aux frais à celles qui sont rendues en relation avec un jugement susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de la Loi type.

48. Une mesure de protection provisoire ne devrait pas être considérée comme un jugement aux fins de la Loi. La Loi type ne définit pas le terme "mesure provisoire". Dans le contexte international, il existe peu de définitions de ce que constituent des mesures intérimaires, provisoires ou conservatoires et les systèmes juridiques diffèrent quant à la manière de les qualifier.

49. Les mesures provisoires peuvent poursuivre deux objectifs principaux: préserver le statu quo en attendant que les questions en litige soient tranchées et offrir un moyen préliminaire de garantir les actifs qui permettront d'exécuter, le cas échéant, le jugement final. Par ailleurs, elles peuvent partager certaines caractéristiques: elles sont de nature temporaire, elles peuvent être demandées à titre urgent, ou prononcées *ex parte*. Toutefois, si une ordonnance de mesures provisoires est confirmée après qu'elle a été signifiée au défendeur et que celui-ci a eu la possibilité de comparaître et d'en demander l'annulation, on pourra considérer qu'il ne s'agit plus de mesures provisoires ou intérimaires.

50. Les effets juridiques qui peuvent s'appliquer par effet de la loi, comme la suspension automatique des procédures d'insolvabilité engagées en vertu de la loi applicable relative à l'insolvabilité, ne pourront pas simplement être considérés à titre de jugement aux fins de la Loi type.

Alinéa d) "Jugement étranger lié à l'insolvabilité"

51. Les types de jugements qui relèvent de la Loi type sont ceux dont on peut estimer qu'ils [sont liés à une procédure d'insolvabilité] [découlent directement d'une procédure d'insolvabilité ou y sont étroitement liés] [découlent intrinsèquement d'une procédure d'insolvabilité ou y sont substantiellement associés] (selon la définition de l'article 2 a)), qui ont été rendus par un tribunal ou une autorité administrative compétente à l'ouverture ou après l'ouverture de cette procédure et produisent un effet sur la masse de l'insolvabilité du débiteur. Un jugement lié à l'insolvabilité comprendrait, le cas échéant, toute mesure équitable, y compris l'établissement d'une fiducie judiciaire, prévue dans ce jugement ou requise pour son exécution, mais non un jugement imposant une sanction pénale.

¹¹ Ibid., *Introd.*, par. 8: Par souci de simplicité, le terme "tribunal" est employé dans le Guide législatif dans le même sens qu'à l'article 2 e) de la LTI pour désigner "une autorité, judiciaire ou autre, compétente pour contrôler ou surveiller" une procédure d'insolvabilité. Une autorité qui apporte un appui à la procédure d'insolvabilité ou y joue un rôle déterminé sans toutefois y exercer de pouvoir de décision en la matière ne serait pas considérée comme un "tribunal" au sens du Guide. La LTI prévoit, à l'article 2 e) que: e) "Le terme 'tribunal étranger' désigne une autorité, judiciaire ou autre, compétente pour contrôler ou surveiller une procédure étrangère."

52. Parmi les jugements rendus à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité figurent les ordonnances dites de "premier jour" que l'on connaît dans certains pays et qui peuvent être rendues lors de l'ouverture de la procédure, mais non la décision d'ouverture de la procédure. Cette exclusion est confirmée au paragraphe 2 de la définition. La décision d'ouverture de la procédure d'insolvabilité est expressément soumise à la reconnaissance dans la LTI. On notera que si la reconnaissance de cette décision est requise, ce sera vraisemblablement dans des circonstances qui exigeront également les mesures disponibles au titre de la LTI. Si une décision d'ouverture pouvait être reconnue en vertu de la Loi type, cela ne permettrait pas d'obtenir des mesures automatiques ou discrétionnaires telles que celles prévues aux articles 20 et 21 de la LTI.

53. Le membre de phrase qui suit l'alinéa d) iii) de la définition du terme "jugement étranger lié à l'insolvabilité" précise qu'un jugement rendu après que la procédure à laquelle il se rapporte a été close peut néanmoins être considéré comme un jugement lié à l'insolvabilité aux fins de la Loi type. Dans certains pays, par exemple, il est possible d'introduire une action en annulation après qu'un plan de redressement a été approuvé et confirmé par le tribunal, et cette confirmation est considérée comme la conclusion de la procédure. Les lois sur l'insolvabilité suivent des approches différentes en ce qui concerne la conclusion d'une procédure d'insolvabilité, question examinée dans la deuxième partie du Guide législatif, chapitre VI, paragraphes 16 à 19.

54. La liste reproduite ci-après, qui n'a pas vocation à être exhaustive, fournit certains exemples des types de jugement que l'on peut qualifier de jugements étrangers liés à l'insolvabilité:

a) Un jugement portant sur la constitution et la disposition des actifs de la masse de l'insolvabilité, notamment la question de savoir si un actif donné en fait partie, s'il doit lui être remis ou s'il en a été disposé convenablement (ou non) par la masse de l'insolvabilité;

b) Un jugement déterminant si une opération impliquant le débiteur ou des biens de la masse de l'insolvabilité devrait être annulée parce qu'elle contrevient au principe du traitement équitable des créanciers (opération préférentielle) ou réduit indûment la valeur de la masse (opération à un prix sous-évalué);

c) Un jugement établissant que le représentant ou un administrateur du débiteur est responsable d'actes réalisés lorsque le débiteur était insolvable ou pendant la période précédant l'insolvabilité, si la cause d'action relative à cette responsabilité était de nature à pouvoir être invoquée par la masse de l'insolvabilité du débiteur ou en son nom conformément à la loi relative à l'insolvabilité, comme le prévoit la quatrième partie du Guide législatif;

d) Un jugement établissant que des sommes non visées à l'alinéa a) ou b) ci-dessus sont dues au débiteur ou à la masse de l'insolvabilité du débiteur ou exigibles de ces derniers; certains États peuvent considérer qu'un jugement entrera dans cette catégorie uniquement si la cause d'action relative au recouvrement ou au paiement de ces sommes est née après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité visant le débiteur; ou

e) Un jugement qui i) confirme un plan de redressement ou de liquidation, ii) accorde la libération du débiteur ou la remise d'une dette, ou iii) approuve un accord de restructuration volontaire ou extrajudiciaire. Les types d'accords visés au point iii) ne sont généralement pas régis par la loi sur l'insolvabilité et peuvent être conclus par le biais de négociations informelles visant à modifier par consensus les créances de tous les créanciers participants. Dans la Loi type, il est fait référence aux accords qui sont finalement renvoyés au tribunal pour approbation dans le cadre d'une procédure formelle, comme la procédure accélérée mentionnée dans le Guide législatif¹².

¹² Ibid., voir chap. IV, sect. B.

55. À l'alinéa d) 1, la définition précise que la cause d'action à l'origine du jugement ne doit pas nécessairement être invoquée par le débiteur ou son représentant de l'insolvabilité. Le terme "cause d'action" devrait être interprété largement pour désigner l'objet du litige. Le représentant de l'insolvabilité peut avoir décidé de ne pas invoquer la cause d'action, mais de la céder à un tiers, ou de permettre qu'elle soit invoquée par des créanciers avec l'approbation du tribunal. Le fait que la cause d'action ait été invoquée par une autre partie n'a pas d'incidence sur la reconnaissance ou le caractère exécutoire de tout jugement qui en résulte, pour autant qu'il s'agisse d'un type de jugement autrement exécutoire en vertu de la Loi type.

56. L'alinéa d) 2, comme il noté plus haut (par. ...) confirme que la définition n'englobe pas la décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité au motif que celle-ci peut être reconnue en vertu de la LTI. D'autres décisions, comme la nomination du représentant de l'insolvabilité, ne sont pas exclues de la Loi type, car la reconnaissance de cette nomination joue souvent un rôle crucial pour prouver que ce représentant est fondé à demander la reconnaissance et l'exécution du jugement (art. 10) ou les mesures qui leur sont liées (art. 11).

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 54 à 60

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 61 à 70

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/WG.V/WP.140, par. 3 à 5

[A/CN.9/870](#), par. 53 à 60

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [2] à [13]

[A/CN.9/898](#), par. 48 à 60

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 16, 64 à 73, 77

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 3. Obligations internationales du présent État

57. L'article 3-1, qui énonce le principe de la préséance des obligations internationales de l'État adoptant sur le droit interne, est inspiré de dispositions analogues d'autres lois types élaborées par la CNUDCI, y compris la LTI.

58. L'article 3-2 prévoit que lorsqu'il existe un traité en vigueur dans l'État adoptant qui concerne la reconnaissance et l'exécution des jugements civils et commerciaux, si le jugement en question entre dans le champ d'application du traité, c'est ce dernier qui en régira la reconnaissance et l'exécution, plutôt que la Loi type. Il confirme que le traité l'emportera indépendamment du moment où il est entré en vigueur pour l'État adoptant par rapport à l'adoption d'un texte incorporant la Loi type, c'est-à-dire qu'il soit entré en vigueur avant ou après cette incorporation et l'entrée en vigueur. Les obligations juridiques contraignantes établies par des organisations d'intégration économique régionale qui sont applicables à leurs membres peuvent être considérées au même titre que des obligations découlant d'un traité international.

59. Dans certains États, les traités internationaux ayant force obligatoire sont automatiquement exécutoires. Dans d'autres, ces traités, à quelques exceptions près, ne le sont pas car ils exigent l'adoption d'une loi nationale pour le devenir. Compte tenu de la pratique usuelle des États du second groupe en matière de traités et d'accords internationaux, il pourrait être inapproprié ou inutile d'adopter l'article 3, ou alors approprié de l'inclure, mais sous une forme modifiée.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130
 A/CN.9/835, par. 61
 A/CN.9/WG.V/WP.135
 A/CN.9/864, par. 71
 A/CN.9/WG.V/WP.138
 A/CN.9/870, par. 61 à 63
 A/CN.9/WG.V/WP.143
 A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [14] et [15]
[A/CN.9/898](#), par. 13 à 17
 A/CN.9/WG.V/WP.145
 A/CN.9/903, par. 17 à 20, 78
 A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 4. Autorité ou tribunal compétent

60. Différents tribunaux de l'État adoptant peuvent être compétents pour exercer les fonctions judiciaires visées dans la Loi type, et chaque État adoptant ajustera le libellé de l'article en fonction de son propre système de compétence judiciaire. L'article 4, tel qu'il aura été incorporé dans un État donné, aura pour intérêt d'améliorer la transparence et de faciliter l'utilisation de la législation au profit notamment des représentants étrangers de l'insolvabilité et de toute autre personne fondée, en vertu de la loi de l'État d'origine, à demander la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité. Si, dans l'État adoptant, l'une quelconque des fonctions liées à la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité est exercée par une autorité autre qu'un tribunal, l'État insérera dans cet article, et dans toute autre disposition appropriée de la loi qu'il adoptera, le nom de l'autorité compétente.

61. Lorsqu'il s'agit de définir, dans la loi incorporant la Loi type, la compétence pour les questions visées à l'article 4, il convient de ne pas limiter sans raison la compétence d'autres tribunaux de l'État adoptant. En particulier, comme le souligne cet article, la reconnaissance peut être invoquée comme moyen de défense ou à titre de question incidente dans le cadre d'une procédure dont le principal objet n'est pas la reconnaissance et l'exécution du jugement. Dans ce cas, cette question pourra être invoquée devant un tribunal autre que celui visé dans la première partie de l'article 4.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130
 A/CN.9/835, par. 61
 A/CN.9/WG.V/WP.135
 A/CN.9/864, par. 71
 A/CN.9/WG.V/WP.138
 A/CN.9/870, par. 64
 A/CN.9/WG.V/WP.143
 A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [16] et [17]
[A/CN.9/898](#), par. 18 à 20
 A/CN.9/WG.V/WP.145
 A/CN.9/903, par. 21
 A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 5. Autorisation d'agir dans un autre État en ce qui concerne un jugement lié à l'insolvabilité rendu dans le présent État

62. L'article 5 a pour objet de faire en sorte que les représentants de l'insolvabilité ou d'autres autorités désignés dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité ouverte dans l'État adoptant soient autorisés à agir à l'étranger en ce qui concerne un jugement lié à l'insolvabilité. Un État adoptant dans lequel les représentants de l'insolvabilité ont déjà la possibilité d'agir à cet égard pourra décider de ne pas inclure l'article 5, encore que

conserver cet article permettrait de consacrer ce pouvoir dans un texte et aiderait les tribunaux étrangers et autres utilisateurs de la loi.

63. L'article 5 est rédigé de manière à préciser que l'étendue du pouvoir exercé à l'étranger par le représentant de l'insolvabilité dépendra de la loi et des tribunaux étrangers. Les mesures que le représentant de l'insolvabilité nommé dans l'État adoptant voudra peut-être prendre dans un pays étranger seront du type de celles qui sont traitées dans la Loi type, comme une demande de reconnaissance ou d'exécution d'un jugement lié à l'insolvabilité ou de mesures connexes, mais le pouvoir d'agir dans un pays étranger ne sera pas fonction de l'adoption ou non, dans ce pays, d'une législation fondée sur la Loi type.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 61

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 71

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 65

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [16]

[A/CN.9/898](#), par. 21

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 22

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 6. Assistance additionnelle en vertu d'autres lois

64. La Loi type a pour objectif d'accroître et d'harmoniser l'assistance que l'État adoptant peut fournir à des représentants de l'insolvabilité étrangers en ce qui concerne la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité. Toutefois, puisque la législation de l'État adoptant peut, au moment de l'adoption de la Loi type, contenir déjà diverses dispositions permettant à un représentant étranger de l'insolvabilité de bénéficier d'une telle assistance et, puisque la Loi type n'a pas pour objet de remplacer ni d'écarter ces dispositions dans la mesure où elles permettent d'offrir une assistance différente ou complémentaire de celle qu'elle-même prévoit, il appartient à l'État adoptant de déterminer si l'article 6 est ou non nécessaire pour préciser ce point. L'article X est aussi pertinent à cet égard car il précise la portée de l'article 21 de la LTI et les mesures qui devraient être disponibles au titre de cet article.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 61

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 71

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 66

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [16]

[A/CN.9/898](#), par. 21

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 23

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 7. Exception d'ordre public

65. La notion d'ordre public étant ancrée dans la législation nationale et pouvant être différente selon les États, on n'a pas tenté d'en donner une définition uniforme à l'article 7.

66. Dans certains États, l'expression "ordre public" peut être interprétée largement, en ce sens qu'elle englobe, en principe, toute règle impérative de droit interne. Dans beaucoup d'autres, toutefois, on interprète l'exception d'ordre public comme se rapportant uniquement aux principes fondamentaux du droit, en particulier aux garanties constitutionnelles; dans ces États, elle sera utilisée uniquement pour refuser l'application de la législation étrangère, ou la reconnaissance d'une sentence arbitrale ou d'un jugement étranger, lorsque celle-ci irait à l'encontre de ces principes fondamentaux¹³.

67. L'adverbe "manifestement", qui est également employé dans de nombreux autres textes juridiques internationaux pour qualifier l'expression "ordre public", vise à insister sur le fait que les exceptions d'ordre public devraient être interprétées de manière restrictive et que l'article 7 ne devrait être invoqué que dans des circonstances exceptionnelles pour des questions d'une importance fondamentale pour l'État adoptant. Dans certains États, celles-ci peuvent englober les situations où il est porté atteinte à la sécurité ou à la souveraineté de l'État.

68. En ce qui concerne l'applicabilité de l'exception d'ordre public dans le contexte de la Loi type, il est important de noter qu'un nombre croissant de pays reconnaissent la dichotomie entre la notion d'ordre public telle qu'appliquée aux affaires intérieures, et la notion d'ordre public utilisée pour les questions de coopération internationale et en ce qui concerne la reconnaissance des effets des lois étrangères. C'est particulièrement dans ce dernier cas que l'on donne à l'ordre public un sens plus restreint qu'à l'ordre public intérieur. Cette dichotomie reflète la prise en considération du fait que la coopération internationale serait indûment entravée si l'on donnait à la notion d'ordre public un sens large.

69. La seconde partie de la disposition, qui mentionne l'équité procédurale, vise à concentrer l'attention sur les manquements procéduraux graves. Elle a été rédigée pour tenir compte des besoins des États qui ont une conception de l'ordre public relativement étroite (et qui considèrent que l'équité procédurale et la justice naturelle se distinguent de l'ordre public) et qui voudront peut-être inclure une disposition sur l'équité procédurale dans la législation incorporant la Loi type¹⁴.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 67

A/CN.9/WG.V/WP.143

[A/CN.9/898](#), par. 21

[A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1](#), notes [18] et [19]

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 24

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 8. Interprétation

70. Une disposition analogue à celle qui figure à l'article 8 existe dans un certain nombre de traités de droit privé (par exemple à l'article 7-1 de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises). Plus récemment, il a été reconnu qu'une telle disposition serait également utile dans les textes n'ayant pas caractère de traité, tels que les lois types, dans la mesure où un État adoptant une loi type aurait intérêt à ce qu'il en soit donné une interprétation harmonisée. L'article 8 se fonde sur l'article correspondant de la LTI.

71. L'interprétation harmonisée de la Loi type est facilitée par le système d'information sur la jurisprudence relative aux instruments de la CNUDCI, dans le cadre duquel le secrétariat de la CNUDCI publie des sommaires de décisions judiciaires (et,

¹³ Voir par exemple les affaires citées dans Le point de vue du juge III.B.5 "l'exception d'ordre public".

¹⁴ Cf. article 9 e) de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); Rapport Hartley/Dogauchi, par. 189 et 190.

le cas échéant, de sentences arbitrales) qui interprètent les conventions et les lois types découlant des travaux de la Commission (pour de plus amples informations sur ce système, voir ci-dessous par. ...).

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 61

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 71

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 68

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [16]

[A/CN.9/898](#), par. 22

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 25

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 9. Effet et caractère exécutoire d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité dans l'État d'origine

72. L'article 9-1 prévoit qu'un jugement ne sera reconnu que s'il produit des effets dans l'État d'origine et ne sera exécuté que s'il y est exécutoire¹⁵. Par "produire des effets", on entend généralement que le jugement est juridiquement valable. S'il ne produit pas d'effets, il ne déterminera pas de manière valable les droits et obligations des parties. Il est possible qu'un jugement produise des effets dans l'État d'origine sans toutefois être exécutoire si, par exemple, il a été suspendu en attendant qu'il soit statué sur un appel. Si un jugement ne produit pas d'effets ou n'est pas exécutoire dans l'État d'origine, ou s'il cesse de produire des effets ou d'être exécutoire dans cet État, il ne devrait pas être reconnu ni exécuté (ou continuer d'être reconnu ou exécuté) dans un autre État en vertu de la Loi type. C'est pourquoi la question des effets et du caractère exécutoire doit être déterminée en référence à la loi de l'État d'origine, en tenant compte du fait que des États différents auront des règles différentes en ce qui concerne le caractère définitif d'un jugement.

73. Ce principe pose la question de la distinction entre la reconnaissance d'un jugement et son exécution¹⁶. Comme il est noté plus haut, la reconnaissance signifie que le tribunal requis donne effet à la détermination par le tribunal d'origine des droits et obligations juridiques énoncés dans le jugement. Ainsi, si le tribunal d'origine juge que le demandeur avait – ou n'avait pas – un certain droit, le tribunal requis acceptera cette décision. Par contre, l'exécution désigne l'application des procédures juridiques prévues par le tribunal requis pour garantir le respect du jugement rendu par le tribunal d'origine. Ainsi, si ce dernier juge que le défendeur doit une certaine somme d'argent au demandeur, le tribunal requis veillera à ce que cette somme lui soit effectivement payée. Comme cela ne serait pas défendable du point de vue juridique si le défendeur ne devait pas cette somme d'argent au demandeur, la décision d'exécuter le jugement doit, aux fins de la Loi type, être précédée ou accompagnée de la reconnaissance du jugement.

74. Par contre, la reconnaissance n'est pas nécessairement accompagnée ou suivie de l'exécution. Ainsi, si le tribunal d'origine juge qu'une partie doit de l'argent à l'autre ou qu'elle a un droit particulier, le tribunal requis pourra simplement reconnaître cette décision. Si le demandeur poursuit la même action dans l'État requis, la reconnaissance du jugement étranger suffira pour régler l'affaire.

75. Le terme "recours en révision" peut revêtir des sens différents dans les différentes lois nationales. Dans certains pays, il peut initialement englober tant une révision par le

¹⁵ Cf. article 8-3 de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); Rapport Hartley/Dogauchi, par. 171.

¹⁶ Ibid., par. 170.

tribunal qui a rendu le jugement que la révision par une cour d'appel. Ainsi, le tribunal d'origine peut disposer d'un bref délai, avant qu'un appel ne soit introduit auprès d'une instance supérieure, pour réexaminer son propre jugement. Une fois l'appel introduit, il n'en a plus la possibilité. Les deux situations sont couvertes par le terme "recours en révision". Le recours "ordinaire" désigne, dans certains systèmes juridiques, une forme de recours soumise à des délais et conçue comme un appel avec réexamen général (de droit et de fait). Ce recours est à distinguer du recours "extraordinaire", comme un appel introduit auprès d'une cour des droits de l'homme ou un appel interne en cas de violation de droits fondamentaux.

76. L'article 9-2 prévoit que si le jugement fait l'objet d'un recours en révision dans l'État d'origine ou si le délai prévu pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré, le tribunal requis a le choix entre plusieurs possibilités. Ainsi, il peut refuser de reconnaître le jugement; surseoir à statuer sur la reconnaissance et l'exécution en attendant de savoir si le jugement sera confirmé, infirmé ou modifié dans l'État d'origine; reconnaître le jugement, mais en différer l'exécution; ou reconnaître et exécuter le jugement. Cette souplesse permet au tribunal de faire face à de multiples situations, notamment lorsque le débiteur judiciaire se pourvoit en appel afin de retarder l'exécution, lorsque l'appel pourrait autrement être jugé abusif ou le jugement peut être exécuté à titre provisoire dans l'État d'origine. S'il décide de reconnaître et d'exécuter le jugement en dépit du recours en révision ou de le reconnaître mais d'en différer l'exécution, le tribunal peut exiger la constitution d'une garantie pour que la partie concernée ne soit pas lésée en attendant l'issue du recours. Si le jugement est ultérieurement infirmé ou modifié ou qu'il cesse de produire des effets ou d'être exécutoire dans l'État d'origine, l'État requis devrait annuler ou modifier toute reconnaissance ou exécution accordée conformément aux procédures pertinentes établies dans la loi nationale.

77. Si le tribunal décide de refuser la reconnaissance et l'exécution en raison d'un recours en instance de jugement, rien n'empêche d'introduire une nouvelle demande de reconnaissance et d'exécution une fois qu'il a été statué sur le recours. Le refus, dans ce cas, signifie le rejet de l'instance sans préjudice du droit d'introduire une nouvelle demande.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 69 et 72

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [20] et [21]

[A/CN.9/898](#), par. 23 et 24

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 26 et 27

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 10. Procédure de demande de reconnaissance et d'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité

78. L'article 10 définit les principales exigences procédurales relatives à la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité. Lors de son incorporation dans le droit interne, il est souhaitable de ne pas alourdir le processus en prévoyant des exigences en sus de celles qui sont mentionnées. Les articles 10 et 11 visent à proposer une structure simple et rapide pour obtenir la reconnaissance et l'exécution.

Paragraphe 1

79. La reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité peuvent être demandées par un représentant de l'insolvabilité ou toute autre personne fondée à agir au nom d'une procédure d'insolvabilité au sens de l'article 2 b). Elles peuvent aussi être demandées par une personne fondée, en vertu de la loi de l'État d'origine, à demander la reconnaissance et l'exécution. Une telle personne peut être un

créancier dont les intérêts sont affectés par le jugement. Le paragraphe 1 reprend l'article 4 en notant que la reconnaissance peut aussi être invoquée comme moyen de défense ou à titre de question incidente dans le cadre d'une procédure. Dans ces cas, l'exécution ne sera peut-être pas requise. Lorsque la question se pose dans ces circonstances, les exigences énoncées à l'article 10 doivent être remplies pour obtenir la reconnaissance du jugement. De plus, la personne qui invoque la question de cette manière doit être une personne visée dans la première phrase de l'article 10-1.

Paragraphe 2

80. L'article 10-2 énumère les documents ou preuves qui doivent être produits par la partie demandant la reconnaissance et l'exécution d'un jugement lié à l'insolvabilité. Le paragraphe 2 a) exige la production d'une copie certifiée du jugement. Ce qui constitue une "copie certifiée" devrait être déterminé en référence à la loi de l'État dans lequel le jugement a été rendu. Le paragraphe 2 b) exige la production de tout document nécessaire pour établir que le jugement produit des effets et est exécutoire dans l'État d'origine, y compris toute information relative à un éventuel recours en révision (voir par. ... concernant l'art. 9-2 ci-avant), par exemple des informations concernant les délais pour l'exercice d'un tel recours.

81. Afin d'éviter que la reconnaissance ne soit refusée en raison d'un simple point de détail (par exemple lorsque le demandeur n'est pas en mesure de soumettre des documents conformes en tous points aux conditions énoncées aux alinéas a) et b) de l'article 10-2), l'alinéa c) permet de prendre en considération des preuves autres que celles qui sont indiquées aux alinéas a) et b) du paragraphe 2. Cette disposition ne remet toutefois pas en question le pouvoir du tribunal d'insister sur la présentation des preuves qu'il jugera acceptables. Il est souhaitable de conserver cette souplesse dans le texte incorporant la Loi type.

Paragraphe 3

82. Le paragraphe 3 autorise, sans l'obliger, le tribunal à exiger la traduction de tout ou partie des documents présentés au titre du paragraphe 2. Si cette liberté d'appréciation est compatible avec les procédures du tribunal, cela peut faciliter la prise d'une décision rapide concernant la demande dès lors que le tribunal est en mesure d'examiner la demande sans qu'il soit nécessaire de faire traduire les documents. La Loi type part du principe que les documents soumis à l'appui de la demande de reconnaissance et d'exécution n'ont pas à être authentifiés d'une manière particulière, notamment par légalisation: en vertu du paragraphe 4 de l'article 10, le tribunal est habilité à présumer que ces documents sont authentiques, qu'ils aient ou non été légalisés. Le terme "légalisation" est souvent employé pour désigner la formalité par laquelle un agent diplomatique ou consulaire de l'État dans lequel l'acte doit être produit atteste la véracité de la signature, la qualité en laquelle le signataire de l'acte a agi et, le cas échéant, l'identité du sceau ou du timbre dont cet acte est revêtu.

Paragraphe 4

83. Il s'ensuit du paragraphe 4 de l'article 10, selon lequel le tribunal "est fondé à présumer" de l'authenticité des documents présentés au titre du paragraphe 2, que le tribunal a toute liberté de refuser de se fonder sur la présomption d'authenticité en cas de doute, ou de conclure que la preuve du contraire prévaut. Cette approche flexible tient compte du fait que, dans certains cas, le tribunal peut être en mesure de vérifier par lui-même si un acte donné provient d'un tribunal particulier même s'il n'a pas été légalisé, mais que dans d'autres cas, il peut ne pas être disposé à se fonder sur un acte étranger qui n'a pas été légalisé, en particulier s'il émane d'un système juridique qu'il connaît mal. La présomption est utile dans la mesure où les procédures de légalisation peuvent être lourdes et prendre du temps (en effet, dans certains États, elles font intervenir diverses autorités à différents niveaux).

84. En ce qui concerne la disposition dispensant de toute légalisation, peut se poser la question d'un conflit avec les obligations internationales de l'État adoptant. Plusieurs

États sont en effet parties à des traités bilatéraux ou multilatéraux relatifs à la reconnaissance mutuelle et à la légalisation des actes, tels que la Convention supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers (1961) [Nations Unies, *Recueil des traités*, vol. 527, n° 7625], adoptée sous les auspices de la Conférence de La Haye de droit international privé et prévoyant des procédures simplifiées particulières pour la légalisation des actes émanant des États signataires. Toutefois, les traités sur la légalisation des actes, comme les lettres rogatoires et autres formalités analogues, n'affectent pas, dans de nombreux cas, les lois et les réglementations qui ont aboli ou simplifié les procédures de légalisation, d'où l'improbabilité d'un conflit. Par exemple, la Convention susmentionnée énonce au paragraphe 2 de son article 3 ce qui suit:

“Toutefois la [légalisation] ne peut être exigée lorsque soit les lois, règlements ou usages en vigueur dans l'État où l'acte est produit, soit une entente entre deux ou plusieurs États contractants l'écartent, la simplifient ou dispensent l'acte de légalisation.”

85. Aux termes de l'article 3 de la Loi type, au cas où un conflit persiste entre la Loi type et un traité, le traité prévaut.

Paragraphe 5

86. Le paragraphe 5 exige du tribunal qu'il veille à ce que la partie à l'encontre de laquelle les mesures énoncées dans le jugement sont sollicitées se voie accorder le droit d'être entendue au sujet de la demande de reconnaissance et d'exécution. Pour garantir l'exercice de ce droit, il faudra notifier au débiteur judiciaire la demande de reconnaissance et d'exécution et les informations relatives à l'audience. La Loi type laisse à la loi de l'État adoptant le soin de déterminer les modalités de cette notification.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 62 et 63

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 72 à 75

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 70 et 71

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [22] à [25]

[A/CN.9/898](#), par. 25 et 26

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 28 à 32

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 11. Mesures provisoires

87. L'article 11 traite des mesures à caractère “urgent” que le tribunal est libre d'accorder dès le moment où la reconnaissance est demandée. Si ces mesures sont disponibles, c'est pour préserver les actifs requis, le cas échéant, pour exécuter le jugement, une fois ce dernier reconnu, qu'il s'agisse des actifs du débiteur visé par la procédure d'insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte ou du débiteur judiciaire. Le début du paragraphe 1 évoque le caractère urgent des mesures, tandis que l'alinéa a) limite la suspension de la disposition des actifs à toute partie à l'encontre de laquelle le jugement a été rendu. L'alinéa b) prévoit d'autres mesures, disponibles en droit ou en équité, qui peuvent être accordées pour autant qu'elles entrent dans le cadre du jugement dont la reconnaissance est demandée. Tel qu'il est rédigé, le paragraphe 1 devrait être assez souple pour englober une demande de mesures *ex parte*, lorsque la législation nationale autorise ce genre de demandes. Cela se trouve reflété au paragraphe 2.

Paragraphe 2

88. Les lois de nombreux États prévoient qu'une notification doit être donnée (soit par le représentant de l'insolvabilité sur ordre du tribunal, soit par le tribunal lui-même) en cas d'octroi de mesures du type visé à l'article 11, sauf lorsque celles-ci sont demandées *ex parte* (si cela est autorisé dans l'État adoptant). Le paragraphe 2 est l'endroit où l'État adoptant peut prévoir une telle notification, le cas échéant.

Paragraphe 3

89. Les mesures disponibles au titre de l'article 11 sont provisoires en ce sens que, comme il est indiqué au paragraphe 3, elles cessent dès lors qu'il est statué sur la reconnaissance, à moins qu'elles ne soient prolongées par le tribunal. Le tribunal pourra souhaiter le faire, par exemple pour éviter une interruption entre une mesure provisoire accordée avant la reconnaissance et une mesure qui peut être accordée lors de la reconnaissance ou après celle-ci.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 61

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 82 et 83

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [40]

[A/CN.9/898](#), par. 45

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 52 et 53

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 12. Décision de reconnaître et d'exécuter un jugement étranger lié à l'insolvabilité

90. L'article 12 a pour objet de définir des critères clairs et prévisibles pour la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité. Si a) le jugement est un "jugement étranger lié à l'insolvabilité" (au sens de l'article 2 d)); b) les exigences relatives à la reconnaissance et à l'exécution sont remplies (c'est-à-dire que le jugement produit des effets et est exécutoire dans l'État d'origine conformément à l'article 9); c) la reconnaissance est demandée par une personne visée à l'article 10-1; d) les documents ou preuves exigés conformément à l'article 10-2 ont été présentés; e) la reconnaissance n'est pas contraire à l'ordre public (art. 7); et f) le jugement ne fait l'objet d'aucun des motifs de refus (art. 13), la reconnaissance est accordée d'office.

91. Pour décider si un jugement étranger lié à l'insolvabilité doit être reconnu et exécuté, le tribunal requis doit se limiter aux conditions préalables énoncées dans la Loi type. Il n'est pas prévu qu'il examine quant au fond la décision prise par le tribunal étranger de rendre le jugement étranger lié à l'insolvabilité ni des questions liées à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte. Néanmoins, pour prendre sa décision en la matière, le tribunal requis peut tenir compte de toute décision ou ordonnance rendue par le tribunal d'origine et de toute information qui peut avoir été soumise à ce dernier. Ces ordonnances et décisions ne sont pas contraignantes pour le tribunal requis de l'État adoptant, qui est tenu de s'assurer de manière indépendante que le jugement étranger lié à l'insolvabilité répond aux exigences de l'article 2. Néanmoins, le tribunal requis peut se fonder, conformément à la présomption énoncée à l'article 10-4 (voir par. ...), sur les informations contenues dans les certificats et documents fournis à l'appui de la demande de reconnaissance. Dans des circonstances appropriées, ces informations l'assisteront dans ses délibérations.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 64

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 76 et 77

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 73

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [26] et [27]

[A/CN.9/898](#), par. 27 à 29

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 33

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 13. Motifs de refus de reconnaissance et d'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité

92. L'article 13 énonce les motifs spécifiques pour lesquels la reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité peuvent être refusées. Cette liste se veut exhaustive et, par conséquent, les motifs qui n'y sont pas mentionnés ne s'appliqueront pas. Comme il est noté plus haut, pour autant que le jugement réunisse les conditions indiquées à l'article 12, que la reconnaissance ne soit pas interdite selon l'article 7 et que les motifs énoncés à l'article 13 ne s'appliquent pas, la reconnaissance du jugement devrait suivre. Si l'article 7 jette les bases pour refuser la reconnaissance pour des raisons d'ordre public, l'article 13 répète cette restriction pour souligner l'existence de ce motif en plus de ceux précisés dans cet article. En indiquant que la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées, il précise que même si l'une des dispositions de l'article 13 est applicable, le tribunal n'est pas obligé de refuser la reconnaissance et l'exécution. En principe, il appartient à la partie qui s'oppose à la reconnaissance ou à l'exécution du jugement d'établir un ou plusieurs des motifs énoncés à l'article 13.

Alinéa a) – notification de la procédure donnant lieu au jugement étranger lié à l'insolvabilité

93. L'article 13 a) autorise le tribunal à refuser la reconnaissance et l'exécution si le défendeur dans la procédure donnant lieu au jugement étranger lié à l'insolvabilité n'a pas été dûment notifié de l'engagement de cette procédure. Deux règles sont impliquées: la première, à l'alinéa a) i), concerne les intérêts du défendeur; la seconde, à l'alinéa a) ii), concerne les intérêts de l'État requis¹⁷.

94. L'alinéa a) i) évoque le cas où le défendeur n'a pas été notifié en temps utile et de manière telle qu'il puisse organiser sa défense. Cette disposition englobe la notification non seulement de l'engagement de la procédure, mais aussi des éléments essentiels de la demande introduite à l'encontre du défendeur, de manière à lui permettre d'organiser sa défense. Le mot "notifié" n'a pas de sens juridique technique et désigne simplement le fait que le défendeur soit en mesure de prendre connaissance de la demande et du contenu des documents relatifs à l'engagement de la procédure. Le fait de savoir si la notification a été donnée "en temps utile" est une simple question de fait qui dépend des circonstances de l'espèce. Les règles procédurales du tribunal d'origine peuvent donner des orientations quant à ce qui est requis pour satisfaire cette exigence, mais uniquement à titre indicatif. La méconnaissance de la législation et de la langue nationales, ainsi que la difficulté à trouver un juriste qualifié nécessiteront peut-être plus de temps que les délais prévus dans la loi et pratiqués par le tribunal d'origine. Par ailleurs, la notification doit être effectuée "de manière telle" que cela permette au défendeur d'organiser sa défense, ce qui peut impliquer que les documents rédigés dans une langue que le défendeur a peu de chances de comprendre soient accompagnés d'une traduction exacte.

¹⁷ Cf. art. 9, al. c) i) et ii) de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); cette explication se fonde sur le rapport Hartley/Dogauchi, par. 185 à 187.

Le défendeur devrait prouver non seulement que la notification n'a pas été suffisante, mais aussi que cette insuffisance l'a privé de moyens de défense ou de preuve substantiels dont il est établi avec certitude, et non seulement supputé, qu'ils auraient fait une différence significative dans l'issue du litige. Si tel n'est pas le cas, le défendeur ne pourra pas arguer qu'il n'a pas été en mesure d'organiser sa défense.

95. La règle de l'alinéa a) i) ne s'applique pas si le défendeur a comparu et présenté sa défense sans contester la notification, même s'il n'a pas eu le temps de la préparer convenablement. Cela vise à empêcher un défendeur de soulever des questions, au stade de l'exécution, qu'il aurait pu soulever dans le cadre de la procédure d'origine. Dans un tel cas, la mesure la plus simple aurait constitué pour le défendeur à demander l'ajournement de cette procédure. S'il ne l'a pas fait, il ne devrait pas pouvoir invoquer l'absence d'une notification appropriée comme motif de non-reconnaissance du jugement qui s'ensuit. Cette règle ne s'applique pas s'il n'était pas possible de contester la notification auprès du tribunal d'origine.

96. L'alinéa a) ii) traite du cas où la notification a été donnée d'une manière incompatible avec les principes fondamentaux de l'État requis relatifs à la signification de documents, mais s'applique uniquement si l'État requis est celui où la notification a été donnée. De nombreux États n'ont pas d'objection à la signification d'un acte étranger sur leur territoire sans aucune intervention de leurs autorités, car ils considèrent qu'il s'agit d'un moyen de communiquer des informations. Dans ces pays, un étranger peut signifier un acte en se rendant sur place et en le remettant au destinataire. D'autres États ont une attitude différente; ils considèrent la signification d'un acte comme un acte souverain ou officiel et estiment par conséquent qu'une telle signification effectuée sur leur territoire, sans leur autorisation, constitue une atteinte à leur souveraineté. Une telle autorisation sera généralement accordée par voie d'accord international précisant la procédure à suivre. Ces États ne seront pas disposés à reconnaître un jugement étranger si la notification a été effectuée d'une manière qu'ils jugent porter atteinte à leur souveraineté. L'alinéa a) ii) tient compte de ce point de vue en prévoyant que le tribunal requis peut refuser de reconnaître et d'exécuter le jugement si la notification faite au défendeur dans l'État requis est incompatible avec les principes fondamentaux de cet État relatifs à la signification de documents. Les irrégularités procédurales susceptibles d'être rectifiées a posteriori par le tribunal dans l'État requis ne suffiront pas à justifier un refus fondé sur ce motif.

Alinéa b) – fraude

97. L'article 13 b) prévoit que la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées si le jugement résulte d'une fraude, dans le sens d'une fraude commise dans le cadre de la procédure donnant lieu au jugement¹⁸. Il peut s'agir d'une fraude, parfois collusoire, à la compétence judiciaire. Mais plus souvent, il s'agit d'une fraude que commet une partie à la procédure à l'encontre du tribunal ou de l'autre partie en produisant de fausses preuves ou en supprimant délibérément des preuves déterminantes. La fraude implique un acte délibéré; la simple négligence n'est pas suffisante. On pourra citer à titre d'exemple le cas où le demandeur signifie ou fait signifier délibérément l'engagement de la procédure à la mauvaise adresse; le cas où la partie demanderesse (généralement le demandeur) donne délibérément à la partie devant être notifiée (généralement le défendeur) des informations erronées quant au lieu et à la date de l'audience; ou le cas où une partie cherche à suborner un juge, un juré ou un témoin ou à les induire en erreur, ou dissimule délibérément des éléments de preuve essentiels. Si dans certains systèmes juridiques, la fraude peut être considérée comme relevant de la disposition relative à l'ordre public, ce n'est pas le cas de tous les systèmes juridiques. Il a par conséquent été décidé d'inclure cette disposition à titre de clarification.

¹⁸ Cf. article 9 d) de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); rapport Hartley/Dogauchi, par. 188.

Alinéas c) et d) – incompatibilité avec un autre jugement

98. Les alinéas c) et d) de l'article 13 traitent de la situation dans laquelle il existe un conflit entre le jugement dont la reconnaissance et l'exécution sont demandées et un autre jugement rendu dans un litige opposant les mêmes parties¹⁹. Les alinéas c) et d) s'appliquent lorsque les deux jugements sont incompatibles, lorsque l'incompatibilité signifierait que les considérations de droit ou de fait relatives aux mêmes questions et constituant le fondement des jugements s'excluent mutuellement. Ces deux alinéas fonctionnent toutefois de manière différente.

99. L'alinéa c) de l'article 13 traite du cas où le jugement incompatible a été rendu par un tribunal de l'État requis. En pareil cas, le tribunal requis est autorisé à donner la préférence à un jugement rendu par un tribunal de son propre État, même si celui-ci a été rendu après que l'autre jugement a été rendu par le tribunal d'origine. Pour que cette disposition s'applique, il faut que les parties soient identiques, mais pas nécessairement la cause d'action. L'exigence d'identité des parties est satisfaite si les parties liées par les jugements sont identiques, même si les parties à la procédure donnant lieu au jugement sont différentes, par exemple lorsque l'un des jugements vise une personne donnée et l'autre le successeur de cette personne²⁰.

100. L'alinéa d) de l'article 13 traite du cas où les deux jugements ont été rendus par des tribunaux étrangers. En pareil cas, la reconnaissance et l'exécution d'un jugement pourront uniquement être refusées si: a) ce jugement a été rendu après le jugement incompatible, si bien que la priorité dans le temps est un facteur à prendre en considération; b) les parties au litige sont identiques; c) l'objet du litige est identique; et d) le jugement antérieur remplit les conditions nécessaires pour être reconnu dans l'État adoptant, que ce soit en vertu de la loi incorporant la Loi type, d'une autre loi nationale ou du régime d'une convention.

Alinéa e) – interférence avec une procédure d'insolvabilité

101. La première partie de l'alinéa indique qu'il est souhaitable d'éviter toute interférence avec la conduite et l'administration de la procédure d'insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte ou de toute autre procédure d'insolvabilité visant le même débiteur. Le concept d'interférence est assez large et peut englober des cas dans lesquels la reconnaissance du jugement étranger lié à l'insolvabilité pourrait entraver la coopération entre plusieurs procédures d'insolvabilité ou avoir pour conséquence de donner effet à un jugement portant sur une question ou une cause d'action qui aurait dû être invoquée dans l'État où se déroule la procédure d'insolvabilité (par exemple car celle-ci est la procédure principale ou se déroule dans l'État où sont situés les biens visés par le jugement). Toutefois, ce motif ne devrait pas être utilisé pour reconnaître les jugements étrangers de manière sélective. Ainsi, il ne serait pas justifié de l'invoquer comme unique raison pour refuser la reconnaissance et l'exécution au motif, par exemple, que cela diminuerait la valeur de la masse de l'insolvabilité.

102. La seconde partie de l'alinéa traite du cas de procédures d'insolvabilité concurrentes, lorsqu'une procédure d'insolvabilité a été ouverte dans l'État requis ou dans un autre État (distinct de l'État de la procédure donnant lieu au jugement). Ces procédures doivent concerner le même débiteur, à savoir le débiteur visé par la procédure d'insolvabilité à laquelle le jugement se rapporte. Il peut y avoir une incompatibilité avec une ordonnance de suspension si cette ordonnance permet d'engager ou de poursuivre une action individuelle dans la mesure requise pour préserver une créance, mais pas de reconnaître et d'exécuter tout jugement qui en découle, ou si elle ne permet pas d'engager ou de poursuivre une action individuelle et si la procédure donnant lieu au jugement a été ouverte après le prononcé de l'ordonnance (à laquelle elle peut avoir contrevenu).

¹⁹ Cf. article 9 f) et g) de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); l'explication de ces motifs se fonde sur le rapport Hartley/Dogauchi, par. 191 à 193.

²⁰ Rapport Hartley/Dogauchi, note de bas de page 231.

Alinéa f) – jugements impliquant les intérêts des créanciers et d'autres parties intéressées

103. L'alinéa f) ne s'appliquerait qu'aux jugements visés, c'est-à-dire affectant directement les droits des créanciers et d'autres parties intéressées. Cette disposition permet au tribunal requis de refuser la reconnaissance de ces jugements lorsque les intérêts de ces parties n'ont pas été pris en compte, ni protégés de manière adéquate, dans la procédure donnant lieu au jugement. Les créanciers et autres parties intéressées visés seraient uniquement ceux dont les intérêts risquent d'être affectés par le jugement étranger. Ainsi, un créancier dont les intérêts ne sont pas affectés par un plan de redressement ou une convention de restructuration volontaire (parce que ses créances sont entièrement remboursées) ne serait pas fondé à contester la reconnaissance et l'exécution d'un jugement en invoquant cette disposition.

104. L'alinéa f) ne s'applique pas plus largement à d'autres types de jugements liés à l'insolvabilité qui tranchent des différends bilatéraux entre deux parties. Même si de tels jugements peuvent aussi avoir des incidences sur les créanciers et d'autres parties intéressées, ces effets ne sont qu'indirects (c'est-à-dire à travers les effets du jugement 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 une remise en question de la cause d'action à l'origine du jugement. 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 pouvoir s'opposer à l'exécution dans le pays B en invoquant les intérêts d'autres créanciers et parties intéressées non concernés par le litige.

Alinéa g) – fondement de la compétence du tribunal d'origine

105. L'article 13 g) permet de refuser la reconnaissance et l'exécution si le tribunal d'origine ne satisfaisait pas à l'une des conditions visées aux sous-alinéas i) à iv); en d'autres termes, si le tribunal d'origine a exercé sa compétence sur une base autre que celles qui sont énumérées, la reconnaissance et l'exécution peuvent être refusées. À ce titre, l'alinéa g) fonctionne différemment des autres alinéas de l'article 13, qui créent chacun un motif discrétionnaire autonome sur la base duquel le tribunal peut refuser de reconnaître et d'exécuter un jugement; selon l'alinéa g), l'un de ces motifs doit être invoqué, sinon la reconnaissance et l'exécution du jugement peuvent être refusées.

106. L'alinéa g) peut donc être considéré comme une large exception qui permet de refuser la reconnaissance ou l'exécution au motif d'une compétence inadéquate du tribunal d'origine (telle que déterminée par le tribunal requis), avec des exceptions qui rendent la disposition inapplicable si le tribunal d'origine satisfait à n'importe laquelle d'entre elles.

107. L'alinéa g) i) prévoit que l'exercice par le tribunal d'origine de sa compétence sera jugé adéquat si le débiteur judiciaire a expressément consenti à cet exercice.

108. L'alinéa g) ii) prévoit que l'exercice par le tribunal d'origine de sa compétence sera jugé adéquat si le débiteur judiciaire a reconnu cette compétence en présentant sa défense sans la contester dans les délais applicables, à moins qu'il ne soit évident qu'une telle contestation de la compétence ou de son exercice aurait échoué en application de la loi de l'État d'origine. Dans les circonstances mentionnées ci-avant, le débiteur judiciaire ne peut pas s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution en arguant que le tribunal d'origine n'était pas compétent. Le mode de contestation de la compétence est une question relevant du droit de l'État d'origine. La décision de ne pas contester celle-ci doit être prise librement et en connaissance de cause par le défendeur. Si le tribunal requis n'est pas tenu de vérifier indépendamment que tel était le cas, rien ne l'empêche, le cas échéant, d'enquêter si des doutes se font jour.

109. L'alinéa g) iii) prévoit que l'exercice par le tribunal d'origine de sa compétence sera jugé adéquat si ce tribunal a exercé sa compétence sur une base sur laquelle le tribunal requis aurait pu exercer la sienne si un différend analogue était survenu dans l'État requis. Si la loi de l'État requis aurait permis à un tribunal d'exercer sa compétence dans des circonstances analogues, le tribunal requis ne peut refuser la reconnaissance et l'exécution au motif que le tribunal d'origine n'a pas correctement exercé sa compétence.

110. L'alinéa g) iv) est semblable à l'alinéa g) iii), mais a une portée plus large. Tandis que l'alinéa g) iii) se limite aux motifs de compétence expressément autorisés par la loi de l'État requis, l'alinéa g) iv) s'applique aussi aux motifs de compétence qui, sans être expressément des motifs sur lesquels le tribunal requis aurait pu fonder sa compétence, ne sont pas incompatibles avec la loi de l'État requis. Le but de l'alinéa g) iv) est de dissuader les tribunaux de refuser la reconnaissance et l'exécution d'un jugement lorsque l'exercice par le tribunal d'origine de sa compétence n'était pas déraisonnable, même si le motif de compétence précis n'existe pas dans l'État requis, à condition que cet exercice ne soit pas incompatible avec les principes fondamentaux d'équité procédurale de l'État requis.

Alinéa h) – jugements issus de certains États et se rapportant uniquement à des biens

111. Cet alinéa constitue une disposition facultative que les États incorporant la LTI peuvent envisager d'adopter. Il se fonde sur le cadre de reconnaissance de certains types de procédures étrangères (à savoir procédures principales et non principales) envisagé dans la LTI et traite du cas d'un jugement rendu dans un État qui n'est le lieu ni du centre des intérêts principaux, ni de l'établissement du débiteur, et se rapportant uniquement à des biens qui étaient situés dans cet État lors de l'ouverture de la procédure d'origine. Dans ces circonstances, il peut être utile de reconnaître ce jugement car, par exemple, il résoudra des questions de propriété qui ont des incidences sur la masse de l'insolvabilité et peuvent uniquement être tranchées dans cet État, plutôt que dans celui où se trouve le centre des intérêts principaux ou l'établissement du débiteur. En encourageant la reconnaissance et l'exécution de tels jugements, la Loi type pourrait faciliter le recouvrement de biens supplémentaires pour la masse de l'insolvabilité, ainsi que le règlement de différends liés à ces biens. Cette disposition doit néanmoins garantir que le cadre de la Loi type ne sera pas compromis par la reconnaissance et l'exécution de jugements réglant des questions qui auraient dû être tranchées dans l'État où le débiteur a ou avait le centre de ses intérêts principaux ou un établissement.

112. Le chapeau de l'article 13 h) énonce le principe clef selon lequel la reconnaissance d'un jugement étranger lié à l'insolvabilité peut être refusée lorsque celui-ci a été rendu dans un État dont les procédures d'insolvabilité ne peuvent pas être reconnues en vertu de la LTI. Il se peut en effet que cet État ne soit le lieu ni du centre des intérêts principaux, ni de l'établissement du débiteur. Tel qu'il est formulé, le chapeau n'exige pas qu'une procédure d'insolvabilité ait effectivement été ouverte dans l'État où le jugement a été rendu, mais il prévoit que si une telle procédure était ouverte dans cet État, elle pourrait être reconnue. Prenons par exemple le cas d'un débiteur qui a le centre de ses intérêts principaux dans l'État A et un établissement dans l'État B, et où une procédure principale a été ouverte dans l'État A, mais aucune procédure non principale n'a encore été ouverte dans l'État B. Une autre action introduite dans l'État B débouche sur un jugement lié à l'insolvabilité qui a des incidences sur la masse de l'insolvabilité. Le représentant de l'insolvabilité dans l'État A veut demander la reconnaissance et l'exécution du jugement rendu dans l'État B dans l'État C, qui a adopté la Loi type et la LTI. Le tribunal de l'État C verrait que le jugement a été rendu dans un État dont la procédure [d'insolvabilité] peut être reconnue en vertu de la LTI (c'est-à-dire que le débiteur a un établissement dans l'État B et qu'une procédure non principale pourrait par conséquent être ouverte), même si aucune procédure de ce type susceptible d'être reconnue n'a encore été ouverte dans l'État B. Le tribunal requis ne peut par conséquent pas refuser la reconnaissance en se fondant sur l'article 13 h).

113. Les alinéas h) i) et ii) énoncent deux conditions qui doivent être réunies pour établir une exception au principe général de la non-reconnaissance. L'alinéa h) i) exige

que le représentant de l'insolvabilité d'une procédure qui a été ou aurait pu être reconnue en vertu de la loi qui donne effet à la LTI dans l'État adoptant (c'est-à-dire le représentant de l'insolvabilité d'une procédure principale ou non principale) ait participé à la procédure donnant lieu au jugement, y compris en s'impliquant dans les débats relatifs au bien-fondé de la cause d'action invoquée. L'alinéa h) ii), qui ajoute une condition à celle prévue au sous-alinéa i), exige que le jugement en question se rapporte uniquement à des biens qui étaient situés dans l'État dans lequel le jugement a été rendu au moment où la procédure donnant lieu au jugement a été ouverte.

114. S'agissant de la référence aux "biens", on pourra noter la large définition du terme "actifs du débiteur" (à savoir le débiteur visé par la procédure d'insolvabilité) qui est donnée dans le Guide législatif²¹, même si elle ne s'appliquera pas nécessairement à toutes les circonstances évoquées dans le texte à l'étude. Elle sera peut-être suffisamment large pour englober, par exemple, une propriété intellectuelle enregistrée dans l'État d'origine qui n'est ni celui où se trouve le centre des intérêts principaux du débiteur, ni un État dans lequel celui-ci a un établissement.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 65 à 69

A/CN.9/WG.V/WP.135

A/CN.9/864, par. 76 et 77

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/WG.V/WP.140, par. 6 à 9

[A/CN.9/870](#), par. 73, 76, 79

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, notes [28] à [37]

[A/CN.9/898](#), par. 27 à 29

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 34 à 48, 79 à 82

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 14. Effets équivalents

115. L'article 14-1 prévoit qu'un jugement étranger lié à l'insolvabilité qui est reconnu et exécutoire en vertu de la Loi type doit se voir conférer les mêmes effets dans l'État requis [que ceux qu'il avait dans l'État d'origine, c'est-à-dire que les effets dans l'État d'origine sont exportés dans l'État requis] [que ceux qu'il aurait eus s'il avait été rendu dans l'État requis, c'est-à-dire que les effets seraient équivalents à ceux qu'un tel jugement aurait s'il était rendu dans l'État requis].

116. Le paragraphe 2 prévoit que lorsque le jugement étranger lié à l'insolvabilité prévoit des mesures qui n'existent pas ou ne sont pas connues dans l'État requis, le tribunal devrait accorder des mesures qui ont des effets équivalents (par opposition à des mesures qui sont uniquement équivalentes sur la forme) et donner effet au jugement dans la mesure autorisée par le droit national. Le tribunal requis n'est pas tenu d'accorder des mesures qui ne sont pas prévues dans le droit national, mais il est autorisé à adapter, dans la mesure du possible, les mesures octroyées par le tribunal d'origine à une mesure qu'il connaît, mais dont les effets n'excéderont pas ceux qu'auraient les mesures accordées dans le jugement en vertu de la loi de l'État d'origine. Cette disposition renforce les effets pratiques des jugements et vise à garantir la satisfaction de la partie qui triomphe.

117. Deux types de situations peuvent rendre cette disposition applicable. Premièrement, lorsque l'État requis ne connaît pas les mesures prononcées par le tribunal d'origine. Par exemple, [fournir un exemple lié à l'insolvabilité].

²¹ Guide législatif, Introd., par 12) c): "Actifs du débiteur": biens et droits du débiteur, notamment les droits sur des biens, en sa possession ou non, corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, y compris les droits sur des actifs grevés ou sur des actifs appartenant à des tiers."

118. Deuxièmement, lorsque l'État requis connaît un type de mesure qui est équivalente sur la forme, mais pas sur le fond. Si des mesures provisoires ne doivent pas être considérées comme des jugements étrangers liés à l'insolvabilité aux fins de la Loi type, une mesure conservatoire qui interdit à un défendeur de disposer de ses biens peut fournir une illustration du mode de fonctionnement de cet article, car une telle mesure peut avoir des effets *in personam* ou *in rem*, selon les pays. Lorsque la reconnaissance d'une ordonnance rendue dans un État qui considère que les mesures conservatoires produisent des effets *in rem* est demandée dans un État qui n'accorde que des effets *in personam* à ce genre de mesures, le tribunal requis qui exécute la mesure, mais uniquement avec des effets *in personam*, répondra aux conditions de l'article 14. Par contre, si le tribunal d'origine rend une ordonnance qui n'a que des effets *in personam* et que la reconnaissance de cette ordonnance est demandée dans un État dont le droit interne confère des effets *in rem* à ce genre d'ordonnance, le tribunal requis contreviendra à l'article 14 s'il exécute l'ordonnance avec des effets *in rem*, conformément au droit interne, car cela irait au-delà des effets accordés dans le droit de l'État d'origine²².

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.138

A/CN.9/870, par. 78

A/CN.9/WG.V/WP.143

A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [38]

[A/CN.9/898](#), par. 43

A/CN.9/WG.V/WP.145

A/CN.9/903, par. 49 et 83

A/CN.9/WG.V/WP.150

Article 15. Divisibilité

119. L'article 15 a pour objet de renforcer la prévisibilité de la Loi type et traite des cas où la reconnaissance ou l'exécution du jugement dans son ensemble ne sont pas possibles²³. Dans ces circonstances, le tribunal requis ne devrait pas être en mesure de refuser la reconnaissance et l'exécution d'une partie d'un jugement au motif qu'une autre partie de ce jugement n'est pas susceptible d'être reconnue et exécutée. La partie dissociable du jugement devrait être traitée de la même manière qu'un jugement qui peut être reconnu et exécuté dans son ensemble.

120. La reconnaissance et l'exécution du jugement dans son ensemble peuvent ne pas être possibles lorsque certaines mesures incluses dans le jugement n'entrent pas dans le champ d'application de la Loi type, sont contraires à l'ordre public de l'État requis ou, s'il s'agit de mesures provisoires, ne sont pas encore exécutoires dans l'État d'origine. Il peut aussi arriver que certains éléments seulement du jugement soient pertinents pour l'État requis. Dans ces cas, la partie dissociable d'un jugement peut être reconnue et exécutée si elle peut exister à titre autonome. Cela dépendra normalement de la question de savoir si le fait de reconnaître et d'exécuter cette partie seulement du jugement affecterait de manière significative les obligations des parties. Si cette question soulève des questions de droit, celles-ci seront tranchées conformément à la législation de l'État requis.

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

A/CN.9/WG.V/WP.130

A/CN.9/835, par. 61

²² Voir par. 207, Note explicative établissant le contexte du projet de texte et répertoriant les questions en suspens, doc. pré-l. n° 2, avril 2016, établie par le Bureau permanent de la Conférence de La Haye de droit international privé à l'attention de la Commission spéciale de juin 2016 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers.

²³ Voir art. 15 de la Convention sur les accords d'élection de for (2005); Rapport Hartley/Dogauchi, par. 217.

A/CN.9/WG.V/WP.138
A/CN.9/870, par. 80 et 81
A/CN.9/WG.V/WP.143
A/CN.9/WG.V/WP.143/Add.1, note [39]
[A/CN.9/898](#), par. 44
A/CN.9/WG.V/WP.145
A/CN.9/903, par. 50 et 51
A/CN.9/WG.V/WP.150

Article X. Reconnaissance d'un jugement lié à l'insolvabilité au titre de [insérer un renvoi à la législation du présent État qui incorpore l'article 21 de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale]

121. Comme il est noté plus haut (par. ...), il a été estimé que, selon certaines interprétations de la LTI, puisque les dispositions relatives aux mesures (principalement l'article 21) ne mentionnaient pas expressément la reconnaissance et l'exécution d'un jugement lié à l'insolvabilité, celles-ci n'étaient pas disponibles en tant que mesures. L'article X a pour objectif de préciser l'interprétation de l'article 21 de la LTI comme signifiant que les mesures disponibles au titre de cet article comprennent la reconnaissance et l'exécution d'un jugement lié à l'insolvabilité. Si l'article 21 est interprété de cette manière, toute mesure accordée sera soumise aux dispositions applicables de la LTI (par exemple art. 22).

Examen de l'article au sein de la CNUDCI et du Groupe de travail

[A/CN.9/898](#), par. 40 et 41
A/CN.9/WG.V/WP.145
A/CN.9/903, par. 54 à 57, 84 et 85
A/CN.9/WG.V/WP.150

VI. Assistance du secrétariat de la CNUDCI

A. Aide à l'élaboration d'une législation

122. Le secrétariat de la CNUDCI aide les États, par des consultations techniques, à élaborer une législation fondée sur la Loi type. Pour de plus amples informations, s'adresser au secrétariat de la CNUDCI (Centre international de Vienne, boîte postale 500, 1400 Vienne (Autriche); téléphone: +(43-1) 26060-4060; télécopie: +(43-1) 26060-5813; courrier électronique: uncitral@uncitral.org; page d'accueil sur Internet: <http://www.uncitral.org>).

B. Informations sur l'interprétation de la législation fondée sur la Loi type

123. La Loi type est incluse dans le système d'information sur la jurisprudence relative aux instruments de la CNUDCI (CLOUT), système utilisé pour collecter et diffuser des informations sur la jurisprudence relative aux conventions et lois types issues des travaux de la CNUDCI. Ce système vise à faire connaître ces textes juridiques dans le monde entier et à en faciliter une interprétation et une application uniformes. Le Secrétariat publie des recueils de décisions dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies et met à disposition, sur demande, les décisions originales dans leur intégralité. Ce système est expliqué dans un guide de l'utilisateur qui est accessible sur la page d'accueil de la CNUDCI à l'adresse Internet susmentionnée.