

**Assemblée générale**

Distr. limitée
28 septembre 2015
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international
Groupe de travail V (Droit de l'insolvabilité)
Quarante-huitième session
Vienne, 14-18 décembre 2015**

Droit de l'insolvabilité**Principes clefs visant à faciliter les procédures
d'insolvabilité internationale visant des groupes
d'entreprises multinationaux****Note du Secrétariat**

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
Introduction.	1-2	2
I. Principes clefs d'un régime applicable à l'insolvabilité dans le contexte des groupes d'entreprises	3-14	2



Introduction

1. À sa quarante-quatrième session, en décembre 2013, après un colloque de trois jours, le Groupe de travail est convenu de poursuivre ses travaux sur l'insolvabilité internationale des groupes d'entreprises multinationaux¹ en élaborant, sur un grand nombre de questions, des dispositions qui enrichiraient les articles existants de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (Loi type de la CNUDCI) et la troisième partie du Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité (Guide législatif de la CNUDCI), tout en renvoyant au Guide pratique de la CNUDCI sur la coopération en matière d'insolvabilité internationale. S'il a estimé que ces dispositions pourraient, par exemple, constituer un ensemble de dispositions types ou un supplément à la Loi type de la CNUDCI, le Groupe de travail a noté que la forme précise qu'elles prendraient pourrait être arrêtée en fonction de l'évolution des travaux. Il a examiné ce sujet à ses quarante-cinquième, quarante-sixième et quarante-septième sessions, tenues respectivement en avril 2014, en décembre 2014 et en mai 2015.

2. La présente note énonce un certain nombre de principes fondamentaux susceptibles d'aider le Groupe à structurer ses débats en la matière et à examiner la manière dont il devrait progresser. Ces principes fondent des modules constitutifs pouvant servir à l'élaboration d'un projet de texte; des annotations expliquent chaque principe et fournissent de plus amples informations.

I. Principes clefs d'un régime applicable à l'insolvabilité dans le contexte des groupes d'entreprises

Historique

3. Pour résoudre les difficultés financières dans un contexte de groupe, il peut être souhaitable de mettre en place une solution collective à l'insolvabilité s'attachant au groupe, en tout ou en partie, ou aux biens d'un ou plusieurs de ses membres, solution visant au redressement ou à la cession en vue de la poursuite de l'activité (de tout ou partie de l'entreprise ou des biens d'un ou plusieurs de ses membres), ce qui permettrait, ou serait susceptible de permettre, de préserver ou d'ajouter de la valeur au groupe d'entreprises dans son ensemble, ou à un ou plusieurs membres du groupe participant à la solution collective. La solution collective devrait être un concept souple, susceptible d'être modulé de différentes manières, en fonction des circonstances du groupe, de sa structure, de son modèle économique, du niveau et du type d'intégration entre ses membres, de l'incidence des difficultés financières au sein du groupe et ainsi de suite. Elle peut faire appel à différentes démarches pour différentes parties du groupe (notamment en combinant des procédures de liquidation et de redressement) mais elle ne doit pas s'appuyer sur l'ouverture de procédures pour chacun des membres y participant; il peut y avoir d'autres manières de traiter les demandes des créanciers (voir ci-dessous).

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-cinquième session, Supplément n° 17, (A/65/17), par. 259 a); A/CN.9/763, par. 13 et 14; Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-huitième session, Supplément n° 17 (A/68/17), par. 326.*

Principe 1

Une procédure d'insolvabilité peut être ouverte dès lors qu'elle est demandée ou exigée pour régler l'insolvabilité d'un membre d'un groupe d'entreprises. Si une telle procédure n'est ni demandée ni exigée, il n'existe aucune obligation d'en ouvrir une.

4. Ce principe reconnaît que, dans un contexte de groupe, il pourrait être inutile d'ouvrir une procédure pour chaque membre du groupe, mais que rien ne devrait entraver une telle ouverture, si elle est demandée ou exigée. Il n'aborde ni la question du statut d'une telle procédure (à savoir principale ou non) ni celle du lieu où elle pourrait être ouverte, mais ces points pourraient être précisés dans le texte.

5. Comme l'indique le texte refondu du Règlement (UE) 1346/2000 relatif aux procédures d'insolvabilité (Règlement (UE) 2015/848 du Parlement européen et du Conseil)² (le Règlement révisé), les procédures d'insolvabilité non principales peuvent avoir divers objets, outre la protection d'intérêts locaux. Dans certains cas, la masse de l'insolvabilité du débiteur est trop complexe pour être administrée en bloc, ou les différences entre les systèmes juridiques concernés sont à ce point importantes que des difficultés peuvent résulter de l'extension des effets de la loi de l'État d'ouverture aux autres États où se trouvent les actifs. Pour cette raison, le représentant de l'insolvabilité de la procédure d'insolvabilité principale peut demander l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité secondaire, dans l'intérêt d'une administration efficace de la masse de l'insolvabilité. Cependant, les procédures d'insolvabilité non principales peuvent entraver la gestion efficace de la masse de l'insolvabilité, particulièrement dans un contexte de groupe (où elles peuvent être nombreuses). Par conséquent, il peut y avoir des situations dans lesquelles la juridiction saisie d'une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité non principale pourrait être en mesure, à la demande du représentant de l'insolvabilité de la procédure d'insolvabilité principale, de reporter ou de refuser l'ouverture d'une telle procédure pour préserver l'efficacité de la procédure principale, sous réserve de la protection des intérêts des créanciers et des autres parties prenantes (voir, par exemple, l'article 36 du Règlement révisé).

Principe 2

Lorsqu'il est envisagé d'élaborer une solution collective pour plusieurs ou pour tous les membres d'un groupe d'entreprises, cette solution devrait être coordonnée entre les membres du groupe et pourrait être mise en place par l'intermédiaire d'une procédure de coordination.

6. La mise en place d'une solution collective pourrait nécessiter la coordination des diverses procédures. Diverses manières de parvenir au niveau de coordination voulu peuvent être envisagées. Une démarche possible consisterait à désigner l'une des procédures d'insolvabilité déjà ouvertes à l'encontre d'un membre du groupe en tant que procédure coordonnante, pour fournir un référent responsable de la coordination et de la coopération entre les membres du groupe participant aux négociations et à la mise au point de la solution collective. Lorsque des procédures

² Adopté par le Conseil le 12 mars 2015, disponible à l'adresse: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2015.141.01.0019.01.ENG; Considérants 40 et 41 (page consultée pour la dernière fois le 21/09/2015).

concernant plusieurs membres d'un groupe sont ouvertes dans le même pays (notamment du fait que le centre des intérêts principaux de plusieurs membres du groupe y est hébergé), ce pays peut constituer un point de coordination naturelle.

7. Il convient de noter que le Groupe de travail a précédemment reconnu, dans le cadre de la troisième partie du Guide législatif, qu'il était utile de conférer à une entité un rôle prépondérant en matière de coopération (voir A/CN.9/WG.V/WP.114, par. 10 à 12). Cette question a ensuite été traitée dans le texte final de la recommandation 250, qui prévoit qu'un des moyens d'assurer la coopération entre représentants de l'insolvabilité peut être d'assigner à l'un d'eux un rôle de coordination.

8. Une autre démarche possible est celle qui est adoptée dans le Règlement révisé, qui prévoit l'ouverture d'une procédure de coordination collective. Il s'agit d'une procédure volontaire, qui s'ajoute aux procédures d'insolvabilité distinctes ouvertes pour des membres individuels du groupe, et qui peut être demandée par un représentant de l'insolvabilité désigné dans n'importe laquelle des procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre d'un membre du groupe. La demande devrait préciser les éléments essentiels de la coordination, et en particulier exposer les grandes lignes du programme de coordination, inclure une proposition concernant la personne qu'il convient de désigner en tant que coordinateur et donner un aperçu des coûts estimés de la coordination (art. 61.3). Le considérant 57 du Règlement révisé prévoit qu'une procédure de coordination collective devrait toujours viser à faciliter la gestion efficace des procédures d'insolvabilité ouvertes à l'encontre des membres du groupe, et à avoir une incidence globalement positive pour les créanciers. La juridiction saisie d'une demande d'ouverture d'une telle procédure devrait procéder à une évaluation de ces critères avant d'ouvrir une procédure de coordination collective. Elle doit estimer que la procédure est appropriée et qu'aucun créancier n'est financièrement désavantagé (art. 63). Le Règlement révisé présente de manière détaillée le déroulement de la procédure de coordination³.

Principe 3

S'ils adoptent la démarche préconisée dans la recommandation 250, les membres d'un groupe d'entreprises peuvent désigner comme procédure de coordination l'une des procédures d'insolvabilité ouvertes (ou devant être ouvertes) à l'encontre de membres du groupe participant à la solution collective, coordination qui s'appliquerait à la forme de la procédure plutôt qu'au fond. Une condition préalable pourrait être que la procédure de coordination soit une procédure menée dans un État où se situe le centre des intérêts principaux d'au moins un membre du groupe et qu'elle constitue une partie intégrante et indispensable de la solution collective à l'insolvabilité du groupe.

9. Entre autres aspects pertinents pour la désignation d'une procédure de coordination, on citera: les critères permettant de choisir la procédure de coordination, les personnes responsables de ce choix et les moyens de parvenir à un consensus sur ce choix; la reconnaissance de ce consensus dans tous les États concernés; la détermination du rôle que devra jouer la procédure de coordination; et le fait de déterminer si la coordination devrait être mise en place et dirigée par la

³ Règlement révisé EIR, art. 61 à 77.

juridiction qui mènera la procédure de coordination, ou par le représentant de l'insolvabilité concernée.

Principe 4

1. Le tribunal situé dans le pays du centre des intérêts principaux (le tribunal du centre des intérêts principaux) d'un membre du groupe d'entreprises participant à une solution collective peut autoriser le représentant de l'insolvabilité désigné dans la procédure menée au centre des intérêts principaux à demander: i) à participer et à être entendu dans une procédure de coordination menée dans un autre pays, et ii) la reconnaissance par la juridiction assurant la coordination de la procédure menée dans la juridiction du centre des intérêts principaux; et

2. Le tribunal coordonnateur peut recevoir une telle demande de reconnaissance.

10. Si une procédure de coordination se déroule dans un État, le représentant de l'insolvabilité désigné dans le cadre d'une procédure apparentée (c'est-à-dire concernant un autre membre du groupe) dans un autre État peut avoir besoin d'une autorisation pour participer à la procédure de coordination et être en mesure de demander la reconnaissance de cette procédure, conformément à l'article 5 de la Loi type et à la recommandation 239 de la troisième partie du Guide législatif. Le tribunal coordonnateur peut également avoir besoin d'une autorisation appropriée pour recevoir de telles demandes.

Principe 5

La participation au processus de coordination se ferait à titre volontaire pour les membres du groupe dont le centre des intérêts principaux est situé dans un pays autre que celui où se déroule la procédure de coordination. Pour les membres du groupe dont le centre des intérêts principaux est situé dans le même pays que celui où est menée la procédure de coordination, les recommandations de la troisième partie du Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité à l'égard des demandes conjointes et de la coordination procédurale pourraient s'appliquer. Les membres solvables du groupe d'entreprises pourraient participer à un processus de coordination, sans que cela signifie qu'ils se soumettent à la compétence d'un tribunal d'insolvabilité national ou qu'ils acceptent l'applicabilité des lois sur l'insolvabilité nationales ou étrangères.

11. La participation au processus de coordination est censée être entièrement volontaire pour tous les membres du groupe pertinents. Ceux qui ne souhaitent pas y participer pourraient faire l'objet de procédures de redressement ou de liquidation individuelles. La participation des membres solvables du groupe est conforme à la reconnaissance, dans la troisième partie du Guide législatif, du fait qu'elle peut faire partie intégrante d'une solution financière destinée à un groupe d'entreprises et s'inspire donc de la recommandation 238.

Principe 6

Les créanciers et les parties prenantes de chacun des membres d'un groupe d'entreprises participant à la solution collective se prononceraient dans leur propre juridiction sur la manière dont le plan de redressement du groupe les traiterait en vertu de la loi nationale applicable.

12. Ce principe protège les droits qu'ont les créanciers et les autres parties prenantes de se prononcer sur le traitement spécifique qui devrait leur être accordé en application du plan collectif, conformément à la loi applicable. Un plan coordonné pour un groupe peut comprendre plusieurs parties applicables à différents membres de celui-ci et l'approbation se ferait donc individuellement à l'égard de la partie s'appliquant à chaque membre. Si, en vertu de la loi applicable dans les pays respectifs des divers membres, seuls les créanciers dont les droits sont touchés par un plan sont tenus de voter sur cette question, ils seront alors seuls à voter. Cette loi s'appliquerait également au mécanisme de vote, y compris l'utilisation de catégories, et la définition des majorités requises pour l'approbation. S'agissant d'approuver un plan concernant plusieurs membres d'un groupe, un certain nombre de questions devront être examinées (majorités applicables dans les différents membres du groupe, situation des membres du groupe qui n'approuvent pas le plan, etc.).

Principe 7

Une fois le plan de redressement du groupe approuvé par les créanciers et les parties prenantes concernés, chaque tribunal du centre des intérêts principaux serait compétent pour orchestrer le plan conformément à la législation nationale applicable.

13. La loi nationale s'appliquerait non seulement au processus d'approbation mais également à la confirmation et à la mise en œuvre du plan de redressement.

Principe 8

Le représentant de l'insolvabilité nommé dans la procédure désignée comme procédure de coordination devrait bénéficier d'un droit d'accès aux procédures menées dans chaque juridiction du centre des intérêts principaux, pour pouvoir y être entendu sur des questions relatives à la mise en œuvre du plan de redressement du groupe.

14. Ce principe s'inspire de la recommandation 239 et des recommandations sur la coordination et la coopération (240 à 242 et 246) de la troisième partie du Guide législatif.