



Assemblée générale

Distr. générale
20 juillet 2011

Français
Original: Anglais

Commission des Nations Unies pour le droit commercial international Quarante-quatrième session

Compte rendu analytique de la 934^e séance

Tenue au Centre international de Vienne, à Vienne, le vendredi 1^{er} juillet 2011, à 14 heures

Président: M. Sánchez Mejorada y Velasco.....(Mexique)

Sommaire

*Points de l'ordre
du jour*

Paragraphes

5	Finalisation et adoption des textes relatifs aux aspects judiciaires de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale	1-30
8	Droit de l'insolvabilité: rapport d'activité du Groupe de travail V	31-47

Le présent compte rendu est sujet à rectifications.

Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *une semaine au plus tard à compter de la date du présent document*, au Chef du Service de la gestion des conférences, bureau D0771, Centre international de Vienne.

Les rectifications éventuelles aux comptes rendus des séances de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique, qui sera publié peu après la clôture de la session.

V.11-84568 (F)



Merci de recycler 

La séance est ouverte à 14 h 10.

Finalisation et adoption des textes relatifs aux aspects judiciaires de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale (A/CN.9/732 et Add.1 à 3, A/CN.9/733 et Add.1, A/CN.9/715, A/CN.9/XLIV/CRP.3)

1. **M^{me} Clift** (Secrétariat) dit que la Commission avait devant elle les documents A/CN.9/732 et Add.1 à 3 contenant le projet de texte destiné aux juges sur les questions d'insolvabilité internationale et, en particulier, la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale.

2. Le Secrétariat a reçu de la Commission mandat d'élaborer un texte avec la même souplesse qui avait présidé à l'élaboration du *Guide pratique de la CNUDCI sur la coopération en matière d'insolvabilité internationale*, en consultant des juges, des praticiens et des professionnels de l'insolvabilité.

3. Le projet de texte a été examiné par le Groupe de travail V lors de sa dernière session, comme l'indiquent les paragraphes 110 à 116 du document A/CN.9/715, diffusé auprès des États membres. Les commentaires reçus figurent dans le document A/CN.9/733 et Add.1, et ont été pris en compte dans toute la mesure du possible.

4. Le projet de texte a également été examiné par les juges et d'autres participants au neuvième Colloque judiciaire multinational organisé conjointement par la CNUDCI, l'International Association of Restructuring, Insolvency and Bankruptcy Professionals (INSOL International) et la Banque mondiale, qui s'est déroulé à Singapour en mars 2011.

5. Les dispositions de la Loi type ont été examinées dans le projet de texte en respectant l'ordre dans lequel les demandes de reconnaissance et d'assistance sont généralement prises en considération par le tribunal requis. Le projet de texte n'entend aucunement expliquer au juge comment traiter de telles demandes ni suggérer qu'une seule approche serait possible ou souhaitable, mais il offre des indications générales sur les questions que le juge devra peut-être prendre en considération à la lumière des intentions des rédacteurs de la Loi type.

6. Pour illustrer comment les dispositions ont été interprétées et appliquées en pratique, et les modes de raisonnement qui pourraient être suivis pour régler des

questions spécifiques, le projet de texte comprend des références à des décisions de tribunaux de différents pays. Loin de toute tentative de critiquer ces décisions, l'attention s'est portée sur les questions qu'un juge peut souhaiter examiner lorsqu'il traite un cas similaire, tout en tenant compte du droit interne et notamment des dispositions de la législation incorporant la Loi type.

7. Une nouvelle annexe, le document A/CN.9/732/Add.3, est composée de brèves notes sur les faits et les décisions rendues dans certaines affaires, pour donner des orientations à ceux qui n'auraient pas eu la possibilité de lire les jugements en question dans la langue où ils ont été originellement formulés.

8. Outre l'examen du projet de texte, la Commission souhaitera peut-être aborder la possibilité d'élaborer un mécanisme de mise à jour périodique, d'une manière analogue à celle ayant présidé à l'élaboration du projet de texte et entretenant une neutralité d'approche, conformément aux paragraphes 3 et 4 du document A/CN.9/732.

9. La Commission souhaitera peut-être aussi envisager de reconnaître dans une préface l'importante contribution au projet de Monsieur le Juge Paul Heath, de Nouvelle-Zélande.

10. **M. González** (Argentine) félicite le Secrétariat pour son travail de préparation du projet de textes relatifs aux aspects judiciaires, textes qui seraient importants pour, éventuellement, l'incorporation et l'application de la Loi type dans son pays.

11. Plus particulièrement il fait état de la satisfaction de son pays au regard de la disposition de la Loi type au titre de laquelle le représentant étranger doit informer le tribunal de toute autre procédure étrangère dont il a connaissance concernant le même débiteur, de la définition de "l'établissement" du débiteur, du fait qu'il n'existait pas de condition de réciprocité, des dispositions concernant la présomption d'authenticité des documents, et du fait que le projet de textes reflète l'esprit de large coopération qui est un aspect essentiel de la Loi type.

12. Son pays aimerait voir une réflexion plus approfondie sur les textes révisés de deux questions soulevées dans ses commentaires et figurant au document A/CN.9/733/Add.1.

13. Premièrement, la Loi type habilite les tribunaux à communiquer directement avec les tribunaux ou les représentants étrangers, sans devoir demander de commission rogatoire. Dans de nombreux pays, dont l'Argentine, la commission rogatoire est un moyen important pour assurer une coopération efficace. C'est pourquoi, les textes relatifs aux aspects judiciaires devraient souligner la nécessité de disposer d'une coopération plus efficace en vue d'une reconnaissance effective, tout en sauvegardant les intérêts des parties.

14. La deuxième question est liée à l'invocation de l'ordre public pour refuser la reconnaissance, ainsi qu'il apparaît aux paragraphes 47 à 51 du document A/CN.9/732. Le représentant argentin estime que la situation s'apparente davantage à la fraude et à l'abus, qui sont des obstacles ou limites tirés de la manipulation des faits, et son pays souhaiterait que les textes relatifs aux aspects judiciaires relaient davantage cette façon de voir, éventuellement dans une mise à jour ultérieure.

15. **M. Redmond** (États-Unis d'Amérique) félicite le Secrétariat pour avoir produit le projet de textes relatifs aux aspects judiciaires dans un délai aussi bref. Destinés à instruire les juges sur l'application de la Loi type, les textes offriront aussi des informations de fond aux universitaires, aux praticiens et aux tribunaux, tout en contribuant à l'uniformité, la transparence et la prévisibilité, ainsi qu'à une meilleure coordination dans les affaires d'insolvabilité internationale.

16. Son pays soutient la proposition visant à remercier Monsieur le Juge Paul Heath pour sa contribution.

17. Il soutient fortement aussi la proposition de mettre à jour les textes en consultation avec des experts pour veiller à ce qu'ils restent au niveau des plus récents travaux du Groupe de travail V ainsi que des corpus émergents de jurisprudence et de décisions. Il est, enfin, favorable à l'approche neutre adoptée dans les affaires citées. Le Secrétariat ne devrait modifier ni le contexte ni la portée du texte et devrait soumettre ses propositions de mise à jour à la Commission, pour validation.

18. **M. D'Allaire** (Canada) dit que son pays est favorable à l'adoption du projet de textes relatifs aux aspects judiciaires, qui représente une contribution positive à la collaboration entre les pouvoirs judiciaires dans les procédures d'insolvabilité internationale. À

l'occasion de consultations très larges, les praticiens et l'appareil judiciaire canadiens ont manifesté un soutien généralisé à ces textes, qui seront particulièrement utiles puisque son pays a adopté la Loi type récemment et ne dispose pas d'un tribunal spécialisé dans l'insolvabilité ou les faillites.

19. Il soutient la proposition de mise à jour régulière des textes et encourage le Secrétariat à informer la Commission de toute insuffisance ou proposition de modification.

20. Son pays également soutient la proposition de remercier Monsieur le Juge Paul Heath pour sa contribution.

21. **M. Lara Cabrera** (Mexique) dit que son pays est favorable à l'adoption du projet de textes relatifs aux aspects judiciaires, qui apporte des directives précieuses sur l'application de la Loi type. Son pays se féliciterait d'un mécanisme souple grâce auquel le Secrétariat pourrait mettre les textes à jour, en consultation avec des experts.

22. **M^{me} Clift** (Secrétariat), se penchant sur les points soulevés par le représentant argentin, rappelle que la question importante de la fraude et des abus a été discutée au sein du Groupe de travail V, ainsi qu'on peut le vérifier aux paragraphes 26 et suivants du document A/CN.9/715 concernant l'ordre public, et au paragraphe 42 sur les impacts de la fraude sur les facteurs à prendre en compte pour déterminer le centre des intérêts principaux du débiteur. Le Groupe de travail est convenu (voir par. 43) que cette question devrait être examinée plus avant. En conséquence, les textes relatifs aux aspects judiciaires ne reflètent aucune opinion, et pourraient être mis à jour ultérieurement en incorporant certaines conclusions du Groupe de travail V.

23. La question de la communication a été abordée dans divers textes, notamment le *Guide pratique de la CNUDCI sur la coopération en matière d'insolvabilité internationale* et le Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale. Il faut prendre cette question en compte dans la mesure où le travail actuel du Groupe de travail V est lié à ces textes. Les colloques judiciaires et les rencontres avec les juges sont souvent l'occasion de discuter des approches de la communication dans la coopération internationale, et le Secrétariat est ouvert à une proposition spécifique sur ce sujet, en vue de son

inclusion dans les textes relatifs aux aspects judiciaires.

24. **M. González** (Argentine) dit que les textes pourraient être modifiés lors de la prochaine mise à jour, pour refléter les demandes de son pays.

25. **Le Président** considère que la Commission souhaiterait adopter le projet de textes relatifs aux aspects judiciaires contenu dans les documents A/CN.9/732 et Add.1 à 3, assorti, dans la préface, de remerciements à Monsieur le Juge Paul Heath, pour son importante contribution.

Il en est ainsi décidé.

26. **Le Président** invite la Commission à examiner le projet de décision exposé dans le document A/CN.9/XLIV/CRP.3

27. **M. González** (Argentine), rappelant son commentaire lors de la discussion sur l'adoption de la Loi type de la CNUDCI sur la passation des marchés publics¹, exprime sa satisfaction qu'au moins dans le paragraphe 5 du projet de résolution en cours de discussion le mot "envisager" ait été utilisé.

28. **M. Redmond** (États-Unis d'Amérique) fait part de son soutien à l'adoption du projet de décision sans les crochets entourant les mots "et des modifications qu'elle aura adoptées" au paragraphe 1.

29. **M. D'Allaire** (Canada), soutenu par **M. Redmond** (États-Unis d'Amérique), propose de supprimer du paragraphe 1 du document A/CN.9/XLIV/CRP.3 les mots "et des modifications qu'elle aura adoptées" car il croit comprendre que le texte A/CN.9/732 et ses addendum n'ont pas été modifiés par la Commission.

30. **M^{me} Clift** (Secrétariat) dit que la Commission n'avait adopté aucune modification de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale.

Le document A/CN.9/XLIV/CRP.3 est adopté sans les mots entre crochets "[et des modifications qu'elle aura adoptées]"

Droit de l'insolvabilité: rapport d'activité du Groupe de travail V (A/CN.9/715)

¹ Voir document A/CN.9/SR.932, par. 62.

31. **M^{me} Clift** (Secrétariat), introduisant le point, dit que la Commission avait devant elle le document A/CN.9/715, un rapport sur la trente-neuvième session du Groupe de travail V. Le Groupe avait discuté de certains concepts de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale en rapport avec le centre des intérêts principaux et les obligations des dirigeants et administrateurs dans les procédures d'insolvabilité et mécanismes avant insolvabilité. Cette session étant la première qui traitait de ces deux sujets, de nombreuses discussions préliminaires ont eu lieu sur les questions d'orientation générale soulevées. Le Groupe pouvait maintenant décider comment avancer.

32. Se reportant au neuvième Colloque judiciaire organisé à Singapour en mars 2011, par la CNUDCI et l'International Association of Restructuring, Insolvency and Bankruptcy Professionals (INSOL International), ainsi que par le Secrétariat de la CNUDCI et la Banque mondiale, **M^{me} Clift** dit que quelque 80 juges venant d'une quarantaine d'États y ont participé. Entre autres questions, celles issues de l'insolvabilité des groupes d'entreprises ont été discutées. Deux groupes ont débattu de la façon dont les diverses questions relatives aux deux hypothèses de scénarios d'insolvabilité, l'un national, l'autre international, seraient traitées dans les différents pays représentés. De plus, les participants au Colloque ont aussi examiné le projet de textes relatifs aux aspects judiciaires concernant la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale. Un rapport sur le Colloque est disponible en ligne sur le site Web de la CNUDCI. Le dixième Colloque judiciaire est prévu pour 2013, à La Haye.

33. **M^{me} Clift** fait part de son espoir que la Commission approuvera le maintien du parrainage des Colloques judiciaires d'INSOL par le Secrétariat de la CNUDCI et la participation active de ce dernier aux Colloques.

34. S'agissant de la troisième partie du Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité adopté par la Commission en 2010, elle a cru comprendre que la Colombie est le premier État à avoir adopté une législation répondant aux recommandations de ce Guide, et elle serait heureuse de recevoir des informations sur cette incorporation.

35. Le 6 juin 2011, la Commission des affaires juridiques du Parlement européen a publié un projet de rapport contenant des recommandations à la

Commission concernant la procédure d'insolvabilité dans le contexte du droit européen des sociétés. L'une des recommandations était qu'il faudrait concevoir un ensemble de règles sur la base de la troisième partie du Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité, pour promouvoir la coopération entre les tribunaux et les représentants de l'insolvabilité dans les procédures d'insolvabilité de groupes d'entreprises. Le projet de rapport est disponible en ligne sur le site Web de la CNUDCI.

36. **M. Redmond** (États-Unis d'Amérique) dit que les deux représentants de pays en développement, en particulier, ont salué la prise en considération par le Groupe de travail V de la question des obligations des dirigeants et administrateurs dans les procédures d'insolvabilité et mécanismes avant insolvabilité. Depuis un certain temps déjà, la trente-neuvième session du Groupe avait clairement compris que les États étaient prêts à aborder la question des centres des intérêts principaux, en dépit de sa complexité.

37. Son pays espère vivement un nouvel approfondissement de ces deux sujets.

38. **M. D'Allaire** (Canada) dit que son pays se félicite des progrès réalisés à ce jour sur ces deux sujets.

39. S'agissant des concepts de la Loi type de la CNUDCI sur l'insolvabilité internationale en ce qui concerne les centres des intérêts principaux, les difficultés résident moins dans les formulations de la Loi type que dans le temps nécessaire à ce que les décisions de justice, en s'accumulant, apportent des orientations. Son pays est satisfait que le Secrétariat ait identifié ces questions, qu'il conviendra d'explorer entièrement.

40. S'agissant des obligations des dirigeants et administrateurs dans les procédures d'insolvabilité et mécanismes avant insolvabilité, un certain nombre de juridictions ont prévu des recours face aux manquements aux obligations dans de telles affaires, mais, dans le cas où un produit a été réalisé, il n'est pas nécessairement versé à l'ensemble des créanciers. Le Secrétariat et le Groupe de travail V devraient envisager la possibilité de situations où le requérant est titulaire d'une sûreté.

41. **Le Président** dit – faisant suite à des commentaires de **M. D'Allaire** (Canada), **M. González** (Argentine) et de **M. Sorieul** (Secrétariat) – que le

Secrétariat a planifié des sessions du Groupe de travail V pour novembre 2011 et février 2012, ce qui laisse peu de temps pour la préparation des textes, mais aussi qu'il y a quelque souplesse quant aux dates disponibles.

42. Il propose que la Commission s'intéresse à ces questions au titre du point 21 de l'ordre du jour – Date et lieu des séances à venir.

43. **M. Mokal** (Banque mondiale) dit que le groupe spécial de la Banque mondiale sur l'insolvabilité a récemment discuté la question de l'instauration de normes de meilleures pratiques pour le traitement des personnes physiques dans les affaires d'insolvabilité.

44. Les modalités de l'intermédiation financière ont notablement évolué depuis la formulation de la norme sur l'insolvabilité et les droits des créanciers. L'importante croissance du crédit à la consommation a entraîné, dans le sillage de la récente crise financière, des problèmes dans le secteur de la consommation, de sorte que l'économie dans son ensemble et dans de nombreux pays se trouve confrontée à un risque systémique. La Banque mondiale, avec ses partenaires internationaux, a dû conseiller les Gouvernements sur la façon de traiter ce type de problèmes dans des situations sans précédent jusqu'alors pour elle, et elle a compris à quel point des normes de meilleures pratiques seraient utiles pour le traitement des personnes physiques dans les procédures d'insolvabilité, normes qu'il faudrait formuler en tenant compte des apports de toutes les parties prenantes, y compris des Gouvernements concernés.

45. La Banque mondiale souhaiterait que la CNUDCI participe à cette formulation.

46. **M. Redmond** (États-Unis d'Amérique) dit que la CNUDCI a coopéré avec la Banque mondiale et le Fonds monétaire international sur les questions d'insolvabilité, et que son pays souhaiterait la voir participer à la formulation des normes de meilleures pratiques pour le traitement des personnes physiques dans les procédures d'insolvabilité.

47. **Le Président** prend note du souhait de la Banque mondiale que la CNUDCI participe à cette formulation et du soutien exprimé par le représentant des États-Unis d'Amérique.

La séance est levée à 15 h 10.