

Recueil Dalloz 2020 p.1799

Avant et post-Brexit : la reconnaissance des pouvoirs d'un syndic anglais

**Reinhard Dammann, Avocat au Barreau de Paris, Cabinet Dammann, Professeur affilié à Sciences Po
Adélie Sallou, Stagiaire Cabinet Dammann**

L'arrêt du 16 juillet 2020 de la chambre commerciale de la Cour de cassation (n° 17-16.200, D. 2020. 1814 , note F. Jault-Seseke et D. Robine  ; Rev. sociétés 2020. 514, obs. L.-C. Henry ) fera date. Riche d'enseignements, estampillé FS-P+B+R, il aura les honneurs du *Rapport annuel de la Cour de cassation*.

Cet arrêt conserve tout son intérêt aussi bien dans le cadre du nouveau règlement insolvabilité 2015/848 que dans une perspective post-Brexit.

En effet, pour la première fois, la Cour de cassation devait, dans une procédure d'insolvabilité transfrontalière franco-britannique relevant du règlement insolvabilité 1346/2000, se prononcer sur la reconnaissance de la qualité de *trustee* dans le cadre d'une action en partage d'un bien immeuble indivis.

C'est avec brio que la chambre commerciale applique le règlement insolvabilité 1346/2000. En effet, elle reçoit de manière parfaite le droit des procédures collectives anglaises en reconnaissant au syndic la qualité de *trustee*, en tant que propriétaire fiduciaire de l'ensemble des actifs de la procédure, donnant ainsi au dessaisissement du débiteur une portée juridique que le droit français ignore.

En l'espèce, une procédure principale de faillite personnelle a été ouverte en Angleterre à l'encontre d'un résident anglais également propriétaire d'un bien immeuble indivis en France. Le syndic anglais souhaitait donc réaliser l'actif et à cet effet avait demandé le partage de l'indivision, en application de l'article 815 du code civil.

Un coïndivisaire a contesté cette action en partage en considérant que le syndic devait nécessairement agir en tant que représentant de l'ensemble des créanciers du débiteur anglais, comme cela est prévu à l'article 815-17 du code civil, et non comme propriétaire fiduciaire, conformément au droit anglais.

Ainsi, au cœur du litige, se trouve le principe de l'effet universel de l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, se traduisant en l'espèce par l'application du droit anglais en tant que *lex concursus* par l'ordre juridique français, et ses éventuelles limites posées par la notion d'ordre public.

Dans son arrêt, en application des articles 4 et 18 du règlement insolvabilité, la Cour de cassation considère que le syndic anglais agit en qualité de « propriétaire fiduciaire » conformément au droit anglais et non en tant que représentant des créanciers en application de l'article 815-17 du code civil.

À juste titre, la cour régulatrice rejette également l'exception d'ordre public conformément à l'article 26 du règlement insolvabilité, l'effet du dessaisissement anglais étant parfaitement compatible avec la conception française de l'ordre public.

I - La réception du droit anglais en tant que *lex concursus* par les juridictions françaises

La procédure d'insolvabilité étant ouverte en Angleterre, le droit anglais s'applique en tant que *lex concursus* et détermine notamment, conformément à l'article 4, *b)* et *c)*, du règlement insolvabilité, les effets du dessaisissement et les pouvoirs du syndic.

Si les actifs sont localisés dans un autre État membre, en application de l'article 18, le syndic d'une procédure principale peut en principe exercer sur le territoire d'un autre État membre tous les pouvoirs qui lui sont conférés par la *lex concursus*.

Toutefois, l'article 18, § 3, restreint la zone d'influence du droit de l'État d'ouverture en précisant que le syndic doit respecter la loi de l'État membre sur le territoire duquel il entend agir, en particulier quant aux modalités de réalisation des biens.

Ainsi, comme le consacre la Cour de cassation, l'ouverture de la procédure principale a un effet universel (V. arrêt *Probud*, CJUE 21 janv. 2010, aff. C-444/07, D. 2010. 1585, obs. P. Courbe et F. Jault-Seseke [📄](#), 2323, obs. L. d'Avout [📄](#), et 2011. 498, note R. Dammann et D. Carole-Brisson [📄](#) ; Rev. sociétés 2011. 44, note F. Mélin [📄](#) ; RTD eur. 2010. 421, chron. M. Douchy-Oudot et E. Guinchard [📄](#)), de sorte que le droit anglais a vocation à s'appliquer outre-Manche tout en respectant le droit local s'agissant des modalités de réalisation des actifs.

En l'occurrence, le syndic anglais devait donc réaliser l'actif immobilier en indivision situé en France.

Dès lors, se pose la question de l'étendue des pouvoirs du syndic. Cette problématique relève de la *lex concursus*, c'est-à-dire, du droit anglais, tandis que le droit français a vocation à s'appliquer à l'action en partage, mettant un terme à l'indivision.

La combinaison de ces deux droits n'est pas aisée dans la mesure où les droits anglais et français ont des conceptions différentes en matière de dessaisissement. En effet, le droit anglais prévoit un transfert de la totalité des actifs, à titre fiduciaire, en faveur du syndic agissant au titre de *trustee*. En droit français, le liquidateur a pour mission de réaliser les actifs du débiteur pour le compte de la collectivité des créanciers, sans que cela n'entraîne pour autant un quelconque transfert de propriété.

L'ordre juridique français doit-il alors recevoir le *trust* en tant que tel et traiter le syndic comme un propriétaire indivis conformément au modèle d'extension ? Ou bien requalifier le *trust* en mandat pour aligner le droit anglais avec la conception française du dessaisissement, ce qui correspondrait au modèle d'assimilation ?

La Cour de cassation, il faut s'en réjouir, tranche en faveur du modèle large d'extension, en vertu duquel la loi de l'État d'ouverture est reçue aussi bien pour les aspects procéduraux que matériels (V. R. Dammann et M. Sénéchal, *Le droit de l'insolvabilité internationale*, LGDJ, 2018, n° 595).

Ainsi, la Cour de cassation donne un plein effet au règlement insolvabilité en le combinant avec le droit français et en respectant parfaitement les effets du dessaisissement du droit anglais.

Cette solution peut être rapprochée de l'arrêt *Belvédère* (Com. 13 sept. 2011, n° 10-25.533, D. 2011. 2518 [📄](#), note L. d'Avout et N. Borga [📄](#), 2012. 1228, obs. H. Gaudemet-Tallon [📄](#), et 2331, obs. S. Bollée [📄](#) ; Rev. crit. DIP 2011. 870, note J.-P. Rémy [📄](#) ; RTD civ. 2012. 113 [📄](#) et 116, obs. B. Fages [📄](#) ; RTD com. 2011. 801, obs. J.-L. Vallens [📄](#), et 2012. 190, obs. A. Martin-Serf [📄](#) ; RTD eur. 2012. 522, obs. C. Moille et C. Pellegrini [📄](#) ; JCP E 2011. 1803, note R. Dammann et A. Albertini ; V. sur la réception du *trust* en DIP français : R. Dammann, *Droit international privé*,

Années 2008/2010, Éd. A. Pedone, p. 17). Dans cette affaire, la Cour de cassation a pris en considération le *trust* de droit new-yorkais, en tant que tel, pour déterminer la qualité de créancier dans le cadre d'une déclaration de créances, sans procéder à une requalification du *trust* en mandat.

La réception du *trust* n'a d'ailleurs pas été jugée contraire à la conception française de l'ordre public qui ignore ce démembrement du droit de la propriété.

II - Le rejet de l'exception d'ordre public

Dans l'arrêt du 16 juillet 2020, le demandeur au pourvoi soutenait que l'application du droit anglais en matière de dessaisissement était contraire à la conception française de l'ordre public.

Cet argument ne pouvait prospérer dans la mesure où la Cour de cassation, comme la Cour de justice de l'Union européenne, ont considéré à de multiples reprises que l'exception d'ordre public devait être entendue de manière très restrictive (CJCE, gde ch., 2 mai 2006, aff. C-341/04, *Eurofood*, D. 2006. 1752 [📄](#), note R. Dammann [📄](#), et 2250, obs. F.-X. Lucas [📄](#) ; Rev. sociétés 2006. 360, note J.-P. Rémy [📄](#) ; Rev. crit. DIP 2006. 811, étude F. Jault-Seséke et D. Robine [📄](#), dont la solution a été transposée par la Cour de cassation dans son arrêt Com. 27 juin 2006, n° 03-19.863, *Daisytek*, D. 2006. 2257 [📄](#), note J.-L. Vallens [📄](#) ; Rev. sociétés 2007. 166, note P. Roussel Galle [📄](#) ; RDT 2006. 344, obs. E. Pataut [📄](#) ; Rev. crit. DIP 2006. 811, étude F. Jault-Seséke et D. Robine [📄](#)).

À l'aune de ce principe, les effets du dessaisissement prévu par l'article L. 641-9 du code de commerce ne sont pas très éloignés de ceux du transfert de propriété en faveur du syndic prévu en droit anglais, comme l'explique l'avocat général Laurence-Caroline Henry dans son avis (p. 6). Loin de constituer un conflit frontal entre ces deux conceptions, la notion de dessaisissement poursuit la même finalité de réalisation des actifs mais avec des techniques juridiques distinctes.

Au demeurant, la notion de *trust* doit être prise en considération depuis l'arrêt *Belvédère* en tant que telle sans donner lieu à une requalification en mandat, ce qui prouve qu'il ne peut y avoir une contrariété à l'encontre de l'ordre public français.

D'ailleurs, on note que la contrariété à l'ordre public au sein de l'espace européen semble se réduire aux questions procédurales, comme l'illustre l'arrêt *Eurofood*. Aussi, la Cour de justice de l'Union européenne semble vouloir construire un ordre public commun aux États membres (V. R. Dammann et M. Sénéchal, *op. cit.*, n° 653).

Si l'arrêt de la Cour de cassation s'inscrit dans le cadre de l'espace de l'Union européenne, *quid* de la solution après le *Brexit* ?

III - Les pouvoirs d'un syndic anglais post-Brexit

Au 1^{er} janvier 2021, le Royaume-Uni ne fait plus partie de l'Union européenne. Aussi, il y a fort à parier que le règlement insolvabilité 2015/848 cesse d'être applicable dans une procédure d'insolvabilité franco-britannique.

La principale différence entre le règlement insolvabilité et le droit international privé français de droit commun est l'absence de reconnaissance automatique du jugement d'ouverture. En effet, en l'absence d'*exequatur*, le jugement d'ouverture prononcé par une juridiction d'un État tiers ne dispose pas de l'autorité de la chose jugée en France (J.-Cl. Procédures collectives, fasc. 3130, par L.-C. Henry).

Une fois l'*exequatur* prononcé, le droit français, en application du modèle d'extension, reçoit la *lex concursus* étrangère telle quelle. Ainsi, le jugement d'ouverture développe la même force que celui dans l'État dans lequel il a été rendu (V.

R. Dammann et M. Sénéchal, *op. cit.*, n° 2145).

Dès lors, on voit que, sous réserve d'*exequatur*, le syndic anglais disposera des mêmes pouvoirs post-*Brexit* qu'auparavant.

Mots clés :

SAUVEGARDE DES ENTREPRISES * Procédure d'insolvabilité * Reconnaissance * Ordre public * Trustee *
Transfert de propriété

Copyright 2020 - Dalloz – Tous droits réservés