CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. ANTONIO LA PERGOLA

présentées le 28 mai 1998 *

Le contexte factuel et normatif du litige au principal

1. La question préjudicielle soumise à la Cour dans la présente procédure a pour objet la notion de « décision exécutoire » au sens et aux fins de l'article 31, premier alinéa, de la convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Bruxelles le 27 septembre 1968 [1] (ci-après la « convention » ou la « convention générale »). Cet article dispose, en son premier alinéa, comme suit: « les décisions rendues dans un État contractant et qui y sont exécutoires sont mises à exécution dans un autre État contractant après y avoir été déclarées exécutoires sur requête de toute partie intéressée ».

En vertu des articles 1er et 2, paragraphe 2, du protocole concernant l'interprétation de la convention [2], la Cour supérieure de justice (Luxembourg) a déféré à la Cour la question suivante:

« Une décision rendue dans l'État contractant d'origine dans le contexte d'une procédure de liquidation judiciaire, matière exclue du champ d'application de la convention de Bruxelles et qui n'est pas non plus susceptible d'être reconnue dans le pays requis en vertu du droit national de cet État, mais qui, dans le pays où elle a été rendue, confère à l'une des parties une immunité d'exécution de la décision dont l'exequatur est demandée, affecte-t-elle le caractère exécutoire auquel sont subordonnées la reconnaissance et l'exécution d'une décision selon l'article 31, premier alinéa, de la convention? »

2. Les faits à l'origine du litige au principal peuvent être rappelés dans les termes suivants. Par arrêt de la cour d'appel de Nancy du 6 janvier 1993 (ci-après l'« arrêt de condamnation »), les époux Éric Coursier et Martine Bellami, tous deux de nationalité française et domiciliés en France, ont été condamnés à

* Langue originale: l'italien.

1 — JO 1972, L 299, p. 32. La version consolidée de la convention de Bruxelles, telle que modifiée par les conventions d'adhésion successives (la dernière en date étant la convention du 29 novembre 1996, relative à l'adhésion de la république d'Autriche, de la république de Finlande et du royaume de Suède à la convention générale), a été publiée au JO 1998, C 27, p. 1.

2 — Voir protocole concernant l'interprétation par la Cour de justice de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signé à Luxembourg le 3 juin 1971 (JO 1975, L 204, p. 28). La version consolidée du protocole cité, tel que modifié par les conventions d'adhésion, a été publiée au JO 1998, C 27, p. 28.

payer à la société de droit luxembourgeois Fortis Bank (ci-après « Fortis ») la contre-valeur en francs français du montant de 563 282 LFR, majorée des intérêts conventionnels et des frais d'instance. La créance de Fortis reconnue par le juge français tirait son origine du défaut de remboursement, par les époux Coursier-Bellami, d'un montant de 480 000 LFR reçu conjointement en prêt en août 1990. Il ne résulte pas du dossier de l'affaire que l'arrêt de condamnation, signifié aux débiteurs le 24 février 1993, ait fait l'objet d'un pourvoi de leur part.

Par la suite, à l'égard du sieur Coursier, qui gérait un bar à Rehon en France, une procédure simplifiée de redressement judiciaire, convertie à la même date en liquidation judiciaire, a été ouverte par jugement du tribunal de commerce de Briey du 1er juillet 1993, eu égard à la cessation d'activité (en qualité de commerçant) de la part du débiteur, son incapacité de proposer aux créanciers un plan sérieux de redressement et l'impossibilité d'autres solutions de redressement [3]. Dans le cadre de cette procédure, Fortis s'est inscrite au passif en tant que créancier chirographaire.

3. La procédure de liquidation judiciaire du sieur Coursier a été finalement clôturée pour insuffisance d'actif par jugement du tribunal de commerce du 16 juin 1994. Dans cette décision, il était précisé « que les créanciers recouvrent leur droit de poursuite individuelle uniquement dans les conditions prévues à l'article 169 de la loi du 25 janvier 1985 » [4]. En vertu de cet article 169, premier alinéa [5]:

« Le jugement de clôture de liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ne fait pas recouvrer aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, sauf si la créance résulte:

1° D'une condamnation pénale soit pour des faits étrangers à l'activité professionnelle du débiteur, soit pour fraude fiscale, au seul bénéfice, dans ce cas, du Trésor public;

2° De droits attachés à la personne du créancier [6].

3 — La procédure de redressement judiciaire instituée par la loi n° 85-98, du 25 janvier 1985, sur la liquidation des biens et le règlement judiciaire des entreprises (ci-après la « loi n° 85-98 »), est destinée à permettre la sauvegarde de l'entreprise en crise, la préservation de son activité et de l'emploi ainsi que la liquidation de son passif. Cette procédure peut déboucher, alternativement, sur la continuation de l'activité de l'entreprise, sur la cession totale ou partielle de celle-ci ou sur la liquidation judiciaire des biens (voir article 1er).

4 — Voir ci-dessus, note 3.

5 — Tel que modifié, avec effet au 1er octobre 1994, par l'article 75 de la loi n° 94-475, du 10 juin 1994, relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises.

6 — Entrent dans la notion de « droits attachés à la personne du créancier » les créances ayant pour objet une pension alimentaire ou une prestation à titre d'indemnisation de préjudices moraux ou matériels (voir Derrida, F., Godé, P. et Sortais, J.-P.: *Redressement et liquidation judiciaires des entreprises, cinq années d'application*, Paris, 1991, 3e éd., p. 430 et 431).

Toutefois, la caution ou le coobligé qui a payé au lieu et place du débiteur peut poursuivre celui-ci. »

4. Ultérieurement, le sieur Coursier ayant trouvé un emploi en qualité de salarié à Luxembourg, tout en continuant à être domicilié en France, Fortis a saisi la justice de paix (Luxembourg) aux fins de la saisie de la rémunération perçue par son débiteur dans ce pays. Pour obtenir un titre exécutoire aux fins de la validation de la saisie, Fortis a demandé et obtenu l'exequatur de l'arrêt de condamnation, prononcé — en application des articles 31 et 32 de la convention [7] — par ordonnance du président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 2 juillet 1996 (ci-après l'« ordonnance d'exequatur »).

5. C'est contre cette ordonnance que le sieur Coursier a formé, devant le juge a quo, l'opposition prévue aux articles 36 à 39 de la convention (voir ci-après, point 14) en faisant valoir l'illégalité de l'exequatur délivrée à l'arrêt de condamnation. Celui-ci serait, d'après lui, privé de caractère exécutoire, la créance de Fortis n'entrant pas au nombre des exceptions formellement prévues par l'article 169 de la loi n° 85-98, et partant la banque n'aurait pas acquis à nouveau le droit d'agir individuellement pour l'exécution dont s'agit, ni en France, ni dans un autre État contractant. En effet, l'article 31 de la convention subordonne l'exécution (que nous indiquerons dans les développements qui suivent en tant que « exequatur », pour la distinguer de l'exécution forcée proprement dite) [8] à la condition que la décision à laquelle on veut conférer l'efficacité revêt un caractère exécutoire. Cette condition — selon le demandeur au principal — n'est pas satisfaite en l'espèce parce que la loi française accorde au débiteur insolvable, dans la procédure de liquidation judiciaire régie par celle-ci, une « immunité d'exécution », laquelle rendrait l'arrêt de condamnation prononcé par le juge de cet État insusceptible d'exequatur à Luxembourg [9]. En vertu de la procédure présentement en cause, aucune efficacité internationale ne pourrait être conférée à une décision qui, dans l'ordre interne de l'État d'origine, a perdu son efficacité à l'égard du débiteur, en vertu de l'immunité d'exécution accordée à celui-ci par le législateur. Ces arguments sont partagés par la Commission, ainsi qu'il résulte des observations par elle soumises à la Cour.

6. Fortis objecte que l'article 169 de la loi n° 85-98 fait naître une sorte d'immunité

7 — L'article 32 de la convention dispose, pour autant qu'il importe à ce stade, que « la requête [prévue à l'article 31, premier alinéa (voir ci-dessus, point 1)] est présentée ... au Luxembourg, au président du Tribunal d'arrondissement ».

8 — Ainsi que l'a de longue date clairement indiqué la Cour, « la convention se borne à régler la procédure d'exequatur des titres exécutoires étrangers et ne touchant pas à l'exécution proprement dite qui reste soumise au droit national », étant entendu toutefois que l'application des règles de procédure nationales ne doit pas compromettre l'effet utile de la convention (voir arrêts du 2 juillet 1985, Brasserie du pêcheur, 148/84, Rec. p. 1981, point 18, et du 4 février 1988, Hoffmann, 145/86, Rec. p. 645, points 27 à 29).

9 — Donnier, M.: *Voies d'exécution et procédures de distribution*, Paris, 1993 (3e éd.), p. 49 à 51, parle d'« immunité d'exécution », en tant que traitement de faveur prévu à titre exceptionnel par la loi, orienté vers la personne du débiteur et destiné à le soustraire à l'exécution forcée lorsque certaines circonstances sont réunies.

d'exécution uniquement en ce qui concerne la personne du sieur Coursier (et qui ne concernerait donc pas également la dame Bellami) et comportant des effets territoriaux restreints au seul territoire français. Le non-recouvrement de l'exercice d'actions exécutoires individuelles à l'égard du débiteur déjà en liquidation judiciaire n'enlèverait rien, toutefois, au caractère exécutoire d'éventuels arrêts de condamnation *antérieurs* à l'ouverture de la procédure de liquidation. L'article 31 de la convention aurait donc été invoqué à tort par le requérant dans l'instance au principal. La disposition en question ne permettrait pas que l'exequatur soit refusé en considération des effets attachés à d'autres décisions éventuellement adoptées à l'égard du défendeur dans l'État d'origine, s'agissant de matières exorbitantes du champ d'application de ladite convention. Tel serait précisément le cas du jugement français de clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif [10]. D'autre part, l'article 34 de la convention ne prévoit le rejet de la demande d'exequatur « que pour l'un des motifs prévus aux articles 27 et 28 » [11], dont aucun des deux ne se retrouverait en l'espèce, de l'avis du sieur Coursier. Si la Cour estimait fondé le prétendu caractère non exécutoire de l'arrêt de condamnation prononcé en France et si l'ordonnance d'exequatur venait à être annulée, Fortis se trouverait privée de toute possibilité d'agir aux fins de l'exécution forcée de ses droits de créance: cela, tant à Luxembourg — État dans lequel le sieur Coursier dispose de revenus salariaux susceptibles (au moins partiellement) de faire l'objet d'une saisie — qu'en France, pays où Fortis avait régulièrement obtenu l'arrêt de condamnation du débiteur, comme imposé, dans le contexte de la convention, par les règles en matière de compétences juridictionnelles [12]. Fortis ajoute qu'en France les procédures de liquidation judiciaire sont régies par le principe de territorialité; c'est ainsi que même l'éventuelle réouverture des opérations de liquidation — tout en étant théoriquement possible — ne pourrait pas aboutir au transfert à la masse de l'actif des éléments patrimoniaux ou revenus détenus par le débiteur dans d'autres États contractants.

Analyse juridique

7. La question préjudicielle présentement posée exige, à notre sens, une recherche préliminaire. Il y a lieu, tout d'abord, d'examiner de quelle manière s'articule la procédure de contrôle prévue par l'exequatur dans un État partie à la convention de décisions exécutoires rendues dans un autre État contractant. Il importe de voir, d'autre part, quels effets peuvent éventuellement être reconnus, dans

10 — Voir ci-après, point 19.

11 — Voir ci-après, point 16.

12 — Voir article 2, premier alinéa, de la convention: « sous réserve des dispositions de la présente convention, les personnes domiciliées sur le territoire d'un État contractant sont attraites, quelle que soit leur nationalité, devant les juridictions de cet État ». On notera que, dès lors que sont satisfaites les conditions d'application de la convention sous l'angle matériel, territorial et temporel, les instances juridictionnelles des États contractants sont tenues d'en faire application [voir le rapport d'accompagnement du projet de convention d'adhésion du royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord à la convention, élaboré par le professeur P. Schlosser (ci-après le « rapport Schlosser ») (JO 1979, C 59, p. 71, spécialement p. 97)]. Ce n'est pas par hasard que la Cour a affirmé que les questions relatives au champ d'application des dispositions conventionnelles, qui déterminent la compétence juridictionnelle dans l'ordre international, sont considérées comme des questions d'ordre public: voir l'arrêt du 19 janvier 1993, Shearson Lehman Hutton (C-89/91, Rec. p. I-139, point 10).

l'ordre juridique d'un État contractant, aux décisions étrangères du genre de celle rendue le 16 juin 1994 par le tribunal de commerce de Briey. Ce jugement renvoie, à son tour, à l'article 169, précité, de la loi n° 85-98 (voir ci-dessus, point 3); il convient donc également d'analyser, brièvement, la ratio et la portée de cette disposition, aux fins de la présente instance.

L'extinction des actions exécutoires individuelles des créanciers, prévue par l'article 169 de la loi n° 85-98

8. Commençons par ce dernier point. L'article 169 précité — selon lequel la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ne fait pas recouvrer aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur pour les créances antérieures à l'ouverture de la procédure de redressement, sauf dans les cas exceptionnels formellement déterminés par le législateur — est entendu en ce sens qu'il prévoit l'extinction définitive, et non une simple suspension, des droits des créanciers. Cet effet extinctif a, en outre, pour objet non les droits substantiels des créanciers, mais leur faculté d'agir en justice contre le débiteur pour obtenir la satisfaction de ces droits. Cette distinction est importante parce que l'extinction de l'action fait parallèlement naître une obligation naturelle, dans le chef du débiteur: si celui-ci se libère spontanément entre les mains du créancier, un tel versement libératoire ne pourra par conséquent pas être qualifié de paiement indu sujet à répétition [13]. La disposition en question ne semble avoir d'équivalent dans aucun autre État membre: en particulier, pour autant qu'il importe aux fins des présentes conclusions, la règle opposée de la récupération des actions exécutoires individuelles de la part des créanciers du fait de la clôture de la procédure — dont s'inspirait également le système français en vigueur antérieurement à l'adoption de la loi n° 85-98 — est sanctionnée dans le régime juridique luxembourgeois de la faillite (voir article 536 du code de commerce). La ratio de l'article 169, précité, semble consister — à travers la distinction entre débiteurs et entreprises — à assimiler le traitement des commerçants personnes physiques, qui à défaut répondraient des dettes contractées pour l'exercice de l'activité sur l'ensemble de leur patrimoine, à celui des associés de sociétés de capitaux, lesquels ne répondent pas personnellement des dettes sociales, qui s'éteignent avec la dissolution de l'entité sociale [14]. Toutefois, la doctrine s'est interrogée sur la question de savoir si la disposition en cause est appropriée, ou non, par rapport à l'objectif indiqué: une chose est en effet de redresser l'entreprise du débiteur en difficulté, une autre d'admettre celui-ci à se libérer instantanément de toutes ses dettes résiduelles et de repartir à zéro, avec le résultat qu'il a en quelque sorte « redressé par anticipation » son activité future, qui exclut le risque d'une nouvelle insolvabilité [15]. Plus précisément, il a été

13 — Voir Guyon, Y.: *Droit des affaires et des entreprises*, Paris, 1997 (6e éd.), volume 2, p. 375; Chaput, Y.: *Droit du redressement et de la liquidation judiciaires des entreprises*, Paris, 1987, p. 254 et 255, et F. Derrida, P. Godé et J.-P Sortais, op. cit., note 6, p. 431.

14 — Voir Y. Chaput, op. cit., note 13, p. 253. De manière analogue, les exceptions prévues à l'article 169, deuxième alinéa, dans des hypothèses où le débiteur, par sa propre négligence, n'a pas mérité le traitement légal de faveur refléteraient le traitement analogue prévu pour les dirigeants de personnes morales, qui s'exposent à une action en règlement du passif social (et, en cas d'abus qualifiés, de faire l'objet à titre personnel d'une action en redressement judiciaire; voir articles 178 et suiv. de la loi n° 85-98).

15 — Voir Y. Guyon, op. cit., note 13, p. 13. Voir également Dureuil, B. et Mestre, J.: « La 'purge' des dettes par l'article 169 de la loi du 25 janvier 1985 », *Rev. proc. coll.*, 1989, p. 389.

observé que, pour justifier le lourd sacrifice des droits des créanciers et la grave atteinte portée à l'autonomie contractuelle, déterminée par les dispositions de l'article 169, il n'est pas possible d'invoquer la survivance de l'activité, laquelle — dans sa phase de liquidation — a, par définition, déjà disparu. A l'inverse, la proposition d'un plan de continuation de l'activité de l'entreprise par le débiteur a directement pour effet de l'empêcher d'invoquer l'article 169 [16]. D'où le grief d'inconstitutionnalité soulevé par une partie de la doctrine pour ce qui est de la règle en cause, laquelle, « au mépris d'une décision de justice passée en force de chose jugée, exproprie de son droit un créancier qui avait rempli toutes les obligations qui lui étaient imposées » [17].

Les procédures de reconnaissance et d'exequatur des décisions exécutoires étrangères, instituées par la convention

9. Ce sont précisément les dispositions de l'article 169 de la loi n° 85-98 qui sont invoquées par le sieur Coursier, dans le contexte de l'affaire au principal, pour faire échec à la demande de la banque créancière tendant à ce qu'il soit procédé (au Luxembourg) à l'exécution forcée de sa créance reconnue par une décision de justice, après avoir obtenu — sur la base des dispositions internes d'adaptation de la convention — l'assimilation du jugement étranger au titre exécutoire national (voir ci-dessus, point 5).

10. Comme on le sait, l'objectif tendant à faciliter la reconnaissance et l'exequatur des décisions judiciaires des États membres (consacrés par l'article 220 du traité CE) revêt une importance telle qu'elle a suggéré à la Cour l'affirmation suivant laquelle la convention doit être interprétée de manière à faciliter, dans toute la mesure du possible, la libre circulation des jugements dans le marché unique [18]. A y bien regarder, c'est précisément pour mieux poursuivre cet objectif que les auteurs de la convention ne se sont pas bornés à organiser des procédures simplifiées de reconnaissance et d'exequatur des décisions étrangères, mais ont également établi des règles de compétence *directe* (voir articles 2 à 24), applicables donc également dans l'État d'origine (et non uniquement par le juge de l'État requis, lors du contrôle de la compétence juridictionnelle du juge étranger, au stade de la reconnaissance ou de l'exequatur) [19].

11. Les procédures de reconnaissance d'exequatur ont une nature purement déclaratoire et reposent sur le principe fondamental de la confiance mutuelle entre les États contractants. Les pouvoirs d'intervention du juge de l'État requis sont, en effet, limités à un contrôle de la « régularité internationale » beaucoup

16 — Voir B. Dureuil et J. Mestre, op. cit., note 15, p. 398.

17 — Voir F. Derrida, P. Godé et J.-P. Sortais, op. cit., note 6, p. 426.

18 — Voir arrêt Hoffmann (ci-dessus, note 8), point 10. Comme l'a observé l'avocat général M. Tesauro, la circonstance que ledit article 220 « attribue aux États membres et non aux institutions communautaires la tâche de réaliser les objectifs qu'il fixe est due au fait que la compétence judiciaire en matière civile et commerciale reste, en tout état de cause, du domaine de la souveraineté des États; ce qui n'empêche cependant pas de considérer que la réglementation qu'il vise relève du champ d'application du traité, au sens de l'article 2. La libre circulation des jugements revêt en effet une importance fondamentale afin d'éviter les difficultés qui peuvent résulter pour le fonctionnement du marché commun de l'impossibilité de faire accepter et mettre en œuvre avec facilité, même par la voie judiciaire, les droits individuels découlant de la multiplicité des relations juridiques qui s'y forment » (voir conclusions présentées le 16 décembre 1993, sous l'arrêt du 10 février 1994, Mund & Fester, C-398/92, Rec. p. I-467, point 8; note de bas de page omise).

19 — Voir Gaudemet-Tallon H., *Les conventions de Bruxelles et de Lugano*, Paris, 1993, p. 211.

plus simple et rapide que celui prévu par les règles de droit commun. A la lumière des garanties accordées à la partie défenderesse dans la procédure originaire, à travers les règles uniformes sur la compétence directe, susmentionnées [20], et, en tout état de cause, du fait que le respect des droits de la défense est assuré, même si c'est dans le cadre des objectifs poursuivis par la convention [21], la décision étrangère bénéficie d'une sorte de présomption de régularité, et cela même au cas où elle n'est pas passée en force de chose jugée dans l'État d'origine. Peuvent, par conséquent, faire l'objet d'une telle procédure également les décisions de justice susceptibles de faire l'objet d'un recours dans la mesure où elles sont exécutoires de plein droit, ou bien déclarées provisoirement exécutoires par le juge [22]; ainsi que, comme il résulte de l'article 24 de la convention, les mesures provisoires et conservatoires [23]. Ainsi qu'on l'a fait observer, ce régime « conforte en réalité notablement la position du créancier, en lui permettant d'éviter les expédients dilatoires qui sous-tendent fréquemment les contestations [soulevées dans l'État d'origine] dans des litiges purement patrimoniaux, dans le seul but de retarder l'exécution de la créance. La convention a privilégié par principe la position du créancier par rapport à celle du débiteur », sans naturellement exclure la protection de cette dernière (voir ci-après, points 14 et 17) [24].

12. Les notions de « reconnaissance » (voir articles 26 à 30) et d'exequatur (« exécution »; voir articles 31 à 45) ne sont pas expressément définies par la convention. A cet égard, on peut remarquer que la première a pour effet d'octroyer de façon automatique une efficacité substantielle à la décision étrangère, également de l'État requis. Ce dernier accepte ainsi d'intégrer de plein droit dans son ordre étatique la situation juridique consacrée par la mesure en question [25] (par exemple, un jugement de nature déclarative); et cela sans aucune nécessité de recourir à une procédure judiciaire de contrôle. L'intervention du juge n'est, en effet, prescrite que lorsque la reconnaissance est demandée: i) à titre principal, en cas de contestation entre les parties sur la régularité de la décision en cause (en pareil cas la partie qui invoque la reconnaissance peut demander l'application de la

20 — On se rappelle, par exemple, que le juge de l'État d'origine doit se déclarer d'office incompétent si le litige porte sur une matière relevant de la compétence exclusive d'une juridiction d'un autre État membre contractant (voir article 19 de la convention) et, en cas de défaut de comparution du défendeur étranger, si sa compétence n'est pas prévue par la convention (voir article 20, premier alinéa). En outre, il est tenu de surseoir à statuer tant qu'il n'est pas établi que le défendeur en défaut a été mis en mesure de se défendre (voir article 20, deuxième alinéa).

21 — Voir arrêt du 21 mai 1980, Couchet Frères (125/79, Rec. p. 1553, point 13). Selon K. D. Kerameus, « en prévoyant la résolution de toutes les questions de compétence par le juge a quo, la convention a réussi à soustraire les procédures de reconnaissance et d'exécution au plus sérieux des obstacles s'opposant à l'application concrète de tous les autres traités bilatéraux ou multilatéraux. Le résultat de cette importance accrue des règles de compétence est, précisément, une amélioration significative tant de la reconnaissance que de l'exécution » (voir « Basic rules relating to recognition and enforcement of foreign judgments under the Brussels Convention », in *Studia juridica*, 1995, vol. III, p. 495, spécialement p. 505; c'est nous qui traduisons).

22 — Voir Droz, G. A. L.: *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le Marché Commun*, Paris, 1972, p. 353.

23 — Par « mesures provisoires ou conservatoires » au sens de l'article 24, on doit entendre « les mesures qui, dans les matières relevant du champ d'application de la convention, sont destinées à maintenir une situation de fait ou de droit afin de sauvegarder des droits dont la reconnaissance est par ailleurs demandée au juge du fond »: voir arrêt du 26 mars 1992, Reichert et Kockler (C-261/90, Rec. p. I-2149, point 34). Toutefois, sont exclues du bénéfice du régime de reconnaissance et d'exequatur prévu par le titre III de la convention les mesures provisoires ou conservatoires, ordonnées ou autorisées sans que la partie contre laquelle elles sont dirigées ait été appelée à comparaître et destinées à être exécutées sans avoir été préalablement signifiées (voir arrêt Couchet Frères, précité, note 21).

24 — Voir Pocar, F.: *La convenzione di Bruxelles sulla giurisdizione e l'esecuzione delle sentenze*, Milan, 1995 (3e éd.), p. 27 (traduction libre).

25 — Voir H. Gaudemet-Tallon, op. cit., note 19, p. 227.

procédure d'exequatur; voir ci-après, point 16); ou ii) à titre incident (par exemple, à l'appui d'une exception de chose jugée ou de compensation d'une créance), auquel cas la compétence revient au juge qui connaît de la demande au principal.

13. La procédure d'exequatur, concernant les seules mesures nécessitant une exécution matérielle — c'est-à-dire, ordinairement, les jugements qui établissent et documentent le caractère certain, liquide et exigible d'un droit [26], y compris, par exemple, les décisions renfermant la condamnation de la partie qui succombe aux dépens [27] —, est destinée à conférer la force exécutoire à la décision étrangère au moyen d'un ordre interne [28]. De la sorte, on permet au bénéficiaire de celle-ci de satisfaire dans l'État requis — à travers les instruments judiciaires propres de son ordre juridique, le cas échéant en recourant à la force publique [29] — le droit substantiel dont l'existence est établie et susceptible d'exécution forcée dans l'État d'origine.

14. Parmi les conditions de régularité du jugement étranger, le caractère exécutoire de ce dernier revêt ici une importance particulière. « Si un jugement susceptible de recours ou frappé d'un recours dans l'État d'origine n'y bénéficie pas de l'exécution provisoire, il ne pourra être remis à exécution dans l'État requis. C'est *une qualité du titre dont on demande l'exécution* qui, en tout cas, doit exister d'après le droit du pays de l'origine du jugement ... et il n'y a pas de raison d'accorder à un jugement étranger des droits qui ne lui appartiennent pas dans le pays d'origine » [30].

26 — Voir Tarzia, G.: « Les titres exécutoires et le recouvrement des créances dans l'Union européenne », in *Actualité du droit/Annales de droit de Liège*, 1995, p. 381, spécialement p. 383. Une exécution effective dans l'État requis par des organes d'exécution de ce dernier suppose nécessairement que le titre, eu égard à sa formulation concrète, permette l'exécution dans le cadre des compétences qui ont été attribuées à ces organes. Même s'il convient par conséquent de vérifier, au stade de l'exequatur et à l'instar d'une décision nationale du même type, si le titre revêt ce caractère exécutoire, la convention ne prescrit pas que cette vérification soit attribuée aux organes chargés de l'exécution. Afin de déterminer le contenu exécutoire de la décision étrangère, le juge de l'État requis peut en interpréter le dispositif à la lumière des motifs qui sous-tendent la mesure [voir Oberlandesgericht Saarbrücken, ordonnance du 3 août 1987, n° 5 W 102/87 (répertoire de jurisprudence du droit communautaire, série D, I-31-B 12) par laquelle cette juridiction a accordé l'exequatur à un jugement français de condamnation à la restitution de sommes empruntées, mais uniquement en ce qui concerne le capital et non pour ce qui est des intérêts contractuels, lesquels en vertu de la décision originaire étaient dus après déduction des sommes déjà versées par le débiteur à titre d'intérêts, et imputés sur une période déterminée antérieure au prononcé, mais non encore liquidés].

27 — Voir Cour de cassation française, arrêt du 5 mai 1993, n° 676/90-21 473, Times Newspapers/Pordéa (Gazette du Palais, 1994, I, p. 383).

28 — Alors que « dans les pays qui tirent leur modèle d'importations des décisions de justice du droit français, et sont les pays membres à titre originaire de la convention, l'action [accordée à l'intéressé] vise à apposer la 'formule exécutoire' par laquelle traditionnellement le pouvoir judiciaire ... mande et ordonne à tous huissiers de justice, sur ce requis, de mettre ledit arrêt (ou ledit jugement) à exécution... [d]ans les pays de common law, qui ont adhéré à la convention ultérieurement, l'exécution passe par la 'registration' [dans une ou plusieurs circonscriptions judiciaires autonomes du Royaume-Uni: Angleterre et Pays de Galles, Écosse et Irlande du Nord], qui consiste à insérer la décision étrangère dans les 'records' ou registres du juge requis, en faisant comme si elle avait été rendue par ce même juge. On obtient de la sorte l'effet que la décision de justice ainsi enregistrée ... shall, for the purposes of execution, be of the same force and effect ... as [if] the judgment had been originally given in the registering court ... » (Voir Miele, A.: *La cosa giudicata straniera*, Padoue, 1989, p. 20 et 21; note omise; traduction libre).

29 — Voir H. Gaudemet-Tallon, op. cit., note 19, p. 228; A. Miele, op. cit., note 28, p. 10, et Moreau, P.: « De l'exequatur et des causes de préférence », in *Actualité du droit/Annales de droit de Liège*, 1995, p. 395, spécialement p. 398.

30 — Voir rapport de P. Jenard sur la convention du 27 septembre 1968 (ci-après le « rapport Jenard »), JO 1979, C 59, p. 1), spécialement p. 48 (note omise, passage souligné par nous).

Pour la même raison, si, au moment de l'instance, la décision étrangère a *perdu* son caractère exécutoire dans l'ordre juridique du pays d'origine — par exemple, du fait de la péremption ou de la prescription [31] —, la condition positive posée par l'article 31 aux fins de l'exequatur devra être tenue pour non satisfaite [32].

15. Dans la procédure d'exequatur, la phase contradictoire est différée. Le juge compétent (indiqué, pour chaque État contractant, par l'article 32 de la convention) statue sur requête de l'intéressé à bref délai et inaudita altera parte [33]. Les droits de la défense de la partie adverse contre laquelle l'exequatur est demandé sont toutefois sauvegardés puisqu'on prévoit la possibilité d'une procédure contradictoire si celle-ci fait opposition dans le délai d'un ou deux mois à compter de la notification de la mesure accordant l'exequatur (en fonction de l'État du domicile du destinataire) [34]. Cette éventuelle opposition peut se baser notamment sur le fait que la décision n'est pas encore exécutoire ou a fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou ne rentre pas dans la sphère d'application de la convention [35]. Le débiteur pourra, en outre, valablement soulever des moyens fondés sur des faits postérieurs au prononcé de la décision déclarée exécutoire (par exemple, en établissant qu'il s'est libéré de la dette qui faisait l'objet du jugement de condamnation étranger) [36]. Un contrôle du *contenu* de la décision à exécuter ou de la procédure sur la base de laquelle on est parvenu à cette décision n'est toutefois permis que dans la mesure prévue aux articles 27 et 28 (voir ci-après, point 16).

16. En dépit du fait que les modalités de dépôt de la demande d'exequatur ou de reconnaissance (les indications qu'elle doit contenir ou le nombre de copies devant être jointes) sont déterminées par le droit procédural de l'État requis, la convention prescrit la production de certains documents: en particulier

31 — Par exemple, dans l'ordre juridique anglais, une autorisation est nécessaire, lorsque plus de six ans se sont écoulés depuis le prononcé d'un jugement, aux fins d'obtenir l'adoption d'un ordre d'exécution (writ of execution) [voir Rules of the Supreme Court (Rev.) Ord. 46, r. 2; voir, O'Malley, S., Layton, A.: *European Civil Practice*, Londres, 1989, p. 744, note 20].

32 — Voir G. A. L. Droz (op. cit., note 22), p. 351. Selon S. O'Malley et A. Layton (op. cit., note 31, p. 744), la date à laquelle la décision étrangère doit être exécutoire est celle à laquelle le juge requis adopte son ordonnance.

33 — Cette solution vise, évidemment, à permettre « l'effet de surprise qui doit s'attacher à la procédure d'exequatur, si l'on veut éviter que le défendeur n'ait l'occasion de soustraire ses biens à toute mesure d'exécution » (voir rapport Jenard, précité, note 30, p. 50).
En revanche, une partie à la procédure qui a obtenu dans un État contractant une décision favorable susceptible d'être déclarée exécutoire dans un autre État contractant n'a pas la possibilité de demander à un juge de ce dernier État de prononcer à l'encontre de la partie adverse un jugement de condamnation identique à celui rendu dans le premier État, même si cette action ordinaire est plus favorable ou moins coûteuse, du point de vue procédural, que la procédure de reconnaissance: voir arrêt du 30 novembre 1976, De Wolf (42/76, Rec. p. 1759).

34 — En cas d'opposition, ou si le délai pour faire opposition n'est pas expiré, l'éventuelle décision d'exequatur ne permet pas à l'ayant-droit d'engager l'exécution forcée sur les biens du débiteur, mais seulement de procéder aux mesures conservatoires prévues par la législation de l'État requis (voir articles 33 à 39 de la convention). En cas de refus de l'exequatur, ce sera au requérant de pouvoir former un recours en opposition devant la juridiction visée à l'article 40 de la convention, devant laquelle la procédure se déroulera de manière contradictoire.

35 — Voir rapport Jenard, précité, note 30, p. 51, et rapport Schlosser, précité, note 12, p. 134.

36 — Voir rapport Jenard (précité, note 30, p. 51), selon lequel « cette exception est propre à l'instance en exequatur » et ordonnance du 30 novembre 1979 de l'Oberlandesgericht München (n° 25 W 1937/79, répertoire de jurisprudence de droit communautaire, série D, I-34-B 4), qui annule une ordonnance d'exequatur en raison de l'extinction partielle de l'obligation pécuniaire résultant d'un jugement italien de condamnation.

d'une copie authentique de la décision étrangère « réunissant les conditions nécessaires à son authenticité » et, s'il s'agit d'une décision par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document établissant que la demande en justice a été notifiée à la partie défaillante (voir article 46).

En vertu de l'article 47, point 1, de la convention — disposition uniquement applicable aux demandes d'exequatur —, la partie qui demande l'exécution doit en outre produire tout document de nature à établir i) que la décision est exécutoire selon la loi de l'État d'origine et ii) qu'elle a été signifiée à la partie adverse, de manière à permettre à celle-ci de s'exécuter volontairement [37]. Il est à peine besoin de signaler à cet égard que la disposition présentement commentée, en ce qu'elle prescrit la preuve du caractère exécutoire de la décision étrangère — laquelle pourra résulter de la formule exécutoire ou d'autres mentions contenues dans la mesure même [38], ou de documents séparés, et en particulier de la confrontation entre la date de la décision, la date de la signification et les délais légaux pour éventuellement former appel ou opposition — se rattache clairement à la disposition de l'article 31, premier alinéa, de la convention (voir ci-dessus, point 14).

17. En outre, si la décision étrangère dont on sollicite la reconnaissance n'est que provisoirement exécutoire et fait l'objet d'un recours contentieux, le juge de l'État requis, après avoir éventuellement vérifié l'absence des motifs de refus visés aux articles 27 et 28 (voir ci-après, point 18), peut suspendre la procédure (voir article 30 de la convention). De même, par application de l'article 38 de la convention, dans l'hypothèse où la décision étrangère assortie de l'exequatur a fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine (ou que le délai n'a pas encore expiré à cette fin), le juge de l'État requis, devant lequel a été formé un recours en opposition peut a) surseoir à statuer, à la requête de la requérante, ou b) même d'office, confirmer l'exequatur, en le subordonnant à la constitution d'une garantie qu'il détermine.

18. La reconnaissance et l'exequatur de la décision étrangère peuvent être refusés (ou, s'ils ont été accordés, révoqués par la mesure

37 — On observera que le défaut de production des documents requis par les articles 46 et 47 n'entraîne pas nécessairement le refus de la reconnaissance ou de l'exequatur demandé, mais entraîne la nécessité pour le juge de surseoir à statuer et d'impartir un délai au demandeur. Ce n'est que si les documents produits sont insuffisants pour permettre au juge de se former une conviction que celui-ci peut déclarer la demande irrecevable (voir rapport Jenard, précité, note 30, p. 50).

38 — Voir rapport Jenard, précité, note 30, p. 55. Si le caractère exécutoire de la décision n'apparaît pas sans équivoque de son contenu, le juge de l'État requis peut l'interpréter à la lumière de sa propre connaissance de la législation de l'État d'origine (et éventuellement refuser d'accorder l'exequatur; voir ordonnance de l'Oberlandesgericht Stuttgart, du 19 mai 1976, n° 5 W 9/76 (Répertoire de jurisprudence de droit communautaire, série D, I-47-B 1), qui a exclu le caractère provisoirement exécutoire d'un jugement français de divorce, uniquement en ce qui concerne la condamnation du conjoint au versement d'une pension alimentaire à l'ex-épouse).

statuant sur l'opposition) uniquement pour l'un des motifs visés aux articles 27 et 28 de la convention [39], c'est-à-dire au cas où i) la reconnaissance (ou l'exequatur) serait contraire à l'ordre public de l'État requis, ii) les droits de la défense du défendeur défaillant n'ont pas été respectés (défaut de signification en temps utile de la demande introductive d'instance), iii) la décision est incompatible avec une autre mesure rendue dans l'État requis entre les mêmes parties, iv) des règles du droit international privé de l'État requis ont été violées par le juge de l'État d'origine, au niveau de la résolution d'une question préjudicielle dans certaines matières exclues du champ d'application de la convention [40], v) la décision est inconciliable avec une précédente décision rendue entre les mêmes parties, dans un litige ayant le même objet et la même cause, dans un État non contractant, dès lors que cette mesure est susceptible d'être reconnue dans l'État requis (article 27); vi) des dispositions spéciales ou impératives relatives à la compétence (par exemple, en matière d'assurances et de contrats conclus par des consommateurs), ou des règles de compétence exclusive, contenues dans la convention, ont été méconnues et vii) la reconnaissance ou l'exequatur est interdit sur le fondement d'une précédente convention conclue entre l'État requis et un État tiers, dans lequel le défendeur était domicilié ou avait sa résidence habituelle au moment du prononcé de la décision, lorsque la compétence du juge de l'État d'origine n'est fondée que sur l'une des règles de compétence « exorbitantes » énoncées à l'article 3, deuxième alinéa, de la convention (article 28).

19. En particulier, la juridiction de l'État requis ne peut en aucun cas réexaminer au fond la décision étrangère (voir articles 29 et 34 de la convention): même lorsqu'elle estime que la juridiction d'origine a mal statué sur un quelconque point de fait ou de droit, et même dans le cas où la décision est rendue par défaut vis-à-vis de la partie défenderesse dans le procès étranger, il lui est interdit de refuser la reconnaissance ou l'exequatur en substituant sa propre volonté à celle du juge étranger [41]. Cette interdiction — qui est l'expression du respect et de la confiance accordés par l'ordre juridique de l'État requis vis-à-vis de la souveraineté judiciaire de l'État d'origine [42], et qui se double d'une interdiction quasi générale [43] de vérifier la compétence du juge originaire — constitue, à notre sens, le principe cardinal de l'architecture de la convention.

20. Enfin, pour ce qui est de la délimitation de la portée exacte des effets de la décision

39 — Voir toutefois, ci-dessus, point 14, pour ce qui est d'un autre motif de refus de l'exequatur — implicitement prévu par les articles 31, premier alinéa et 47, point 1, de la convention — constitué par le défaut de caractère exécutoire de la décision étrangère au moment de la saisine du juge.

40 — État ou capacité des personnes physiques, régimes matrimoniaux, testaments et successions. La reconnaissance ou l'exequatur ne pourra, toutefois, être refusé dès lors que l'application des règles de droit international privé de l'État requis aurait conduit au même résultat que celui auquel est parvenue la décision étrangère (article 27, point 4, de la convention).

41 — Voir rapport Jenard, précité, note 30, p. 46.

42 — Voir Beauchard, J., Houssa, C.: « La procédure d'exequatur », in *Les conventions de Bruxelles et de La Haye en matière civile et commerciale* (sous la direction de G. de Leval), Bruxelles, 1994, p. 55, spécialement p. 57.

43 — Sauf les exceptions prévues à l'article 28, premier alinéa, de la convention (voir ci-dessus, point 16).

étrangère « naturalisée » [44], la Cour a affirmé — sur la base du rapport Jenard [45] — qu'il n'y avait pas lieu, à titre de principe, de reconnaître à la décision étrangère une autorité et une efficacité supérieure à celle qu'elle possède déjà dans l'État d'origine (théorie dite de l'extension des effets) [46]. Une partie de la doctrine, toutefois, assortit cette formulation d'une mise en garde, qui a reçu l'approbation autorisée de l'avocat général M. Darmon dans l'affaire Hoffmann: le jugement étranger ne peut produire, *dans l'État requis*, davantage d'effets que n'en auraient les jugements *locaux* du même type (théorie dite de l'assimilation des effets) [47].

Le caractère exorbitant du champ d'application de la convention des décisions rendues en matière de faillite

21. A la lumière des caractéristiques du système de la reconnaissance mutuelle des jugements institué par la convention, jusqu'ici décrit (voir ci-dessus, points 10 à 20), il devient, à notre avis, plus aisé de comprendre les raisons qui ont poussé le sieur Coursier à adopter, dans le contexte de l'opposition à l'exequatur formée dans le litige au principal, la position décrite ci-dessus (voir point 5). Comme le rappelle l'ordonnance de renvoi, la décision de condamnation rentre dans l'objet de la convention et est en tant que telle — du moins dans l'abstrait et abstraction faite de la solution à adopter en l'espèce — susceptible d'exequatur. A l'opposé, ne saurait jouir de la reconnaissance automatique, fondée sur l'article 26, dans l'ordre juridique luxembourgeois, la décision de clôture pour insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire du requérant, rendue le 16 juin 1994 par le tribunal de commerce de Briey, qui porte sur une matière (« les faillites, concordats et autres procédures analogues ») exclue du champ d'application de la convention (voir article 1er, deuxième alinéa, sous 2).

On sait que l'exclusion des procédures d'insolvabilité du champ d'application de la convention tire son origine des difficultés, considérées à l'époque insurmontables, de parvenir à une solution acceptable pour tous les États membres dans une matière d'une particulière complexité, comme celle des faillites. Devant

44 — L'expression, heureuse, est de Bellet, P.: « Reconnaissance et exécution des décisions en vertu de la Convention du 27 septembre 1968 », in *Revue trimestrielle de droit européen*, 1975, p. 32, spécialement p. 41.

45 — Op. cit., note 30.

46 — « Une décision étrangère reconnue en vertu de l'article 26 de la convention doit déployer en principe, dans l'État requis, les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'État d'origine » [voir arrêt Hoffmann, précité, note 8, par lequel la Cour a jugé qu'une décision (allemande) de condamnation d'un époux à verser des aliments à son conjoint — laquelle restait exécutoire dans l'État d'origine (dans lequel un jugement ultérieur de divorce rendu par une juridiction néerlandaise n'avait pas été reconnu) et qui avait été munie de la formule exécutoire dans l'État requis (les Pays-Bas) en application de l'article 31 de la convention, à l'initiative de la partie bénéficiaire — ne devait pas continuer à être exécutée, nonobstant l'octroi de l'exequatur, dès lors que des motifs exorbitants du champ d'application de la convention s'y opposent (à savoir la disparition de l'obligation d'aliments à charge du mari à la suite de la dissolution du lien matrimonial prononcée dans l'État requis; on se rappellera que, selon l'article 1er, deuxième alinéa, sous 1), l'état des personnes physiques figure au nombre des « matières exclues »). La Cour a en outre considéré que la décision de condamnation au versement des aliments et le jugement de divorce étaient inconciliables, au sens de l'article 27, point 3, de la convention]. Voir de Leval, G.: « Une harmonisation des procédures d'exécution dans l'Union européenne est-elle concevable? », in *Seizure and Overindebtedness in the European Union* (sous la direction de G. de Leval), La Haye, 1997, p. 595, spécialement p. 606.

47 — Voir G. A. L. Droz (op. cit., note 22), p. 280, et H. Gaudemet-Tallon (op. cit., note 19), p. 228 et 229. Selon l'avocat général M. Darmon, « [c]ette seconde limitation s'explique par la nécessité d'uniformiser les interprétations et le souci de prévenir des recours excessifs à la clause d'ordre public » (voir conclusions présentées le 9 juillet 1987 sous l'arrêt Hoffmann, précité, note 8, Rec. p. 654, spécialement p. 657). Plus généralement, l'avocat général a mis en garde contre le risque de distorsions dans l'application du système conventionnel, qui résulteraient de la reconnaissance d'une primauté de l'ordre juridique de l'État d'origine sur celui de l'État requis, et donc de « relativiser, sinon nier » ce dernier (idem, p. 658).

ces difficultés, et afin de ne pas retarder indûment la conclusion de la convention générale, le comité des experts nationaux mandatés par le Conseil a estimé opportun de procéder à la « désincorporation » de la matière en cause du projet de convention. Des négociations séparées ont été parallèlement engagées en vue de la conclusion d'une convention distincte, relative à la seule matière des faillites, dont le champ d'application matériel aurait dû « être délimité de manière à éviter quasiment toute lacune » par rapport à la convention générale [48]. Rappelons simplement que l'exclusion en cause concerne — comme la Cour l'a depuis longtemps précisé — toutes les procédures fondées, dans les différentes législations des États contractants, sur l'état de cessation des paiements, sur l'insolvabilité ou sur la dissolution de la créance du débiteur, et comportant une intervention de l'autorité judiciaire se terminant par la liquidation forcée et collective des biens ou qui se limite à un simple contrôle de la part de cette autorité. En outre, « il faut, pour que les décisions se rapportant à une faillite soient exclues du champ d'application de la convention, qu'elles dérivent *directement* de la faillite et s'insèrent étroitement dans le cadre d'une procédure de liquidation des biens ou de règlement judiciaire, ainsi caractérisée » [49].

Il nous semble, par conséquent, constant que la décision de clôture de la liquidation judiciaire du sieur Coursier — qui dérive directement de la décision d'ouvrir la procédure de liquidation, dont elle constitue le point d'arrivée — ne peut pas être invoquée par le débiteur pour faire échec à la prétention de Fortis au règlement de son droit de créance. La convention opère en effet uniquement au désavantage du requérant dans la présente instance, en l'exposant au risque de saisie de sa rémunération, nonobstant sa situation d'immunité au regard de l'exécution dans l'ordre juridique français, dans lequel les deux décisions judiciaires pertinentes dans le cadre de l'affaire au principal ont eu leur origine. Comme l'observe le rapport Jenard [50], « [e]n attendant la conclusion de la convention distincte sur la faillite, le sort des actions dérivant directement de la faillite sera réglé par le droit commun ou par les conventions qui existent déjà entre certains États contractants ».

48 — Voir rapport Schlosser, précité, note 12, p. 90; avis de la Commission du 10 décembre 1981, concernant le projet de convention relative à la faillite, aux concordats et aux procédures analogues (JO 1981, L 391, p. 23); Daniele L.: « Fallimento e Convenzione di Bruxelles del 1968 », in *La Convenzione giudiziaria di Bruxelles del 1968 e la riforma del processo civile italiano*, Milan, 1985, p. 85, ainsi que J.-L.: Vallens, « Le droit européen de la faillite: la Convention relative aux procédures d'insolvabilité », in *Actualité législative Dalloz*, 1995, p. 217.

49 — Voir arrêt du 22 février 1979, Gourdain (133/78, Rec. p. 733, point 4; c'est nous qui soulignons), par lequel la Cour a déclaré étrangère au champ d'application de la convention la décision d'un juge civil français accueillant l'action en règlement du passif social, à la requête du syndic, et condamnant les dirigeants de fait d'une société commerciale à verser une certaine somme à la masse. Observons, à titre incident, que les décisions relatives à la clôture d'une procédure d'insolvabilité, comme le jugement du 16 juin 1994 du tribunal de commerce de Briey, rentrent dans le champ d'application de la convention relative aux procédures d'insolvabilité, conclue le 23 novembre 1995 à Bruxelles (ci-après la « convention sur la faillite »; voir ci-après, note 51).

22. Or, la République française et le grand-duché de Luxembourg ne sont liés par aucune convention bi-ou multilatérale relative à la compétence judiciaire, à la reconnaissance et à l'exécution des décisions en matière de faillite. En outre, la convention sur la faillite

50 — Précité, note 30, p. 12.

n'est pas encore entrée en vigueur [51], dont l'article 25, sous l'en-tête « Reconnaissance et caractère exécutoire d'autres décisions » prévoit que « Les décisions relatives au déroulement et à la *clôture* d'une procédure d'insolvabilité rendues par une juridiction dont la décision d'ouverture est reconnue [conformément aux règles de la convention relatives à la compétence], sont reconnues également sans aucune autre formalité. Les décisions sont exécutées conformément aux articles 31 à 51 (à l'exception de l'article 34, paragraphe 2) de la convention [générale] » (c'est nous qui soulignons).

23. Pour ce qui est, ensuite, de la possibilité que le jugement du tribunal de commerce de Briey du 16 juin 1994 fasse l'objet, à Luxembourg, à tout le moins de la reconnaissance *de droit commun*, il s'agit manifestement d'une matière qu'il nous est donné d'analyser de manière purement incidente. La discussion de cette possibilité imposerait en effet d'interpréter non les règles de la convention mais des dispositions de droit national: ce qui sortirait, par là même, non seulement de la question préjudicielle présentement examinée, mais également de la compétence de la Cour.

Nous nous limiterons dès lors à rappeler l'ordonnance de renvoi, dans laquelle la Cour supérieure de justice a observé que l'on ne saurait effectivement exclure — à la lumière de l'orientation « universaliste » qui inspire le droit international privé luxembourgeois en matière de liquidation judiciaire — que des décisions rendues par des juges étrangers, concernant la capacité ou le patrimoine du débiteur insolvable, se voient reconnaître à Luxembourg, sous certaines conditions, les mêmes effets que ceux qu'elles produisent dans l'État d'origine. Cela, indépendamment d'une mesure formelle d'exequatur de la mesure étrangère. Selon le juge de renvoi, toutefois, ce principe n'est pas applicable aux décisions rendues dans un ordre juridique inspiré du principe contraire de la « territorialité-pluralité » des procédures de liquidation, comme dans le cas de l'ordre juridique français. Il y a donc lieu de reconnaître à un jugement français adopté dans une procédure d'insolvabilité, qui viendrait à être invoqué au Luxembourg, des effets strictement territoriaux. Rapporté au cas d'espèce, ce principe signifie qu'il ne pourrait empêcher des mesures d'exécution individuelles sur les biens du failli situés au Grand-Duché [52].

51 — La convention européenne sur certains aspects internationaux de la faillite (voir *Actualité législative Dalloz*, 1995, p. 239, pour le texte en français, *International Legal Materials*, 1996, p. 1223, pour le texte anglais, et *Riv. di dir. internaz. priv. et process.*, 1996, p. 661, pour le texte italien), qui est restée ouverte à la signature jusqu'au 23 mai 1996, a été signée par tous les États membres, à l'exception du Royaume-Uni. En vertu de son article 49, paragraphe 3, elle aurait dû entrer en vigueur le 1er jour du sixième mois suivant le dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation ou d'approbation du dernier État signataire, à la condition que *tous* les États membres de l'Union européenne l'aient ratifiée, acceptée ou approuvée. De même que les différents projets qui l'avaient précédée sans succès, la convention sur les faillites est fondée sur le principe de l'unité — universalité de la procédure de liquidation, ouverte dans l'État où se trouve le « centre des intérêts principaux » du débiteur. Ce principe est cependant limité par la possibilité, prévue par la convention, de l'ouverture dans d'autres États contractants dans lesquels la procédure principale a été reconnue, de procédures secondaires à caractère de liquidation, assorties d'effets territoriaux (principe de l'universalité *limitée*).

52 — L'ordonnance de renvoi n'a en revanche pas abordé la question de savoir si le juge luxembourgeois peut ou non attribuer au jugement du 16 juin 1994 du tribunal de commerce de Briey, à tout le moins, une force probante *de plano*, en le prenant en considération en tant que « fait brut » pour lui attacher des effets substantiels indirects ou secondaires, à déterminer sur la base des dispositions du droit interne, y compris celles du droit international privé (voir Carella, G.: « Sentenza civile straniera » in *Enciclopedia del diritto*, vol. XLI, Milan, 1989, p. 1272, spécialement p. 1275, et A. Huet, note sous Tribunal de première instance de Saint-Pierre et Miquelon, ordonnance du 26 octobre 1990, PEBSA/Marinoil Service, in *Revue de jurisprudence commerciale*, 1991, p. 177, spécialement p. 179).

Solution de la question préjudicielle présentement soumise à l'appréciation de la Cour

24. Nous considérons à ce stade que les contours précis du problème pour la solution duquel le juge a quo a sollicité l'interprétation de la Cour sont suffisamment délimités. A notre avis, il convient de répondre par la négative à la question posée par la Cour supérieure de justice, pour les raisons que nous allons exposer.

25. A y bien regarder, le cas soumis à votre attention ne présente aucune particularité de nature à le distinguer en substance des autres cas d'espèce dans lesquels se pose le problème d'assurer la circulation transfrontalière d'un jugement de condamnation de caractère patrimonial: étant donné l'insaisissabilité du patrimoine du débiteur dans l'État d'origine — constatée en justice par la décision de clôture de la liquidation judiciaire *pour insuffisance d'actif* —, l'intéressé est parvenu à se soustraire à l'obligation de faire, que lui enjoignait le tribunal, et il a été, dès lors, invité à répondre à cet ordre sur le territoire de l'État requis, dans lequel existait au contraire des biens susceptibles de faire l'objet d'une expropriation. Cette responsabilité existe et, à notre sens, peut être mise en jeu. Cette conclusion n'est pas altérée, en effet, par les vicissitudes juridiques (y compris l'immunité d'exécution) relatives à l'exécution ultérieure sous forme collective, *dont les effets sont limités au territoire national* et à laquelle le débiteur a été soumis en raison de son activité personnelle dans l'ordre juridique d'origine. D'autre part, en exerçant un emploi rémunéré dans un autre État contractant, le sieur Coursier s'est exposé au risque objectif de se trouver privé de la protection que lui offrait en France le « bouclier » de l'immunité personnelle. Il était en effet à tout le moins douteux que sa situation juridique d'immunité vis-à-vis des actions tendant à l'exécution, résultant dans l'ordre juridique d'origine du jugement du tribunal de commerce de Briey, fût susceptible de se propager automatiquement du tribunal français à celui de l'État d'accueil.

26. Plus précisément, la thèse avancée par le débiteur dans l'instance principale ne nous paraît trouver appui ni dans la lettre ni dans l'esprit de la convention. En effet, dans l'économie du système simplifié d'exequatur, l'exigence du caractère exécutoire de la décision selon la loi de l'État d'origine — prévue aux articles 31, premier alinéa, et 47, point 1, présentement invoqués par le sieur Coursier — trouve sa raison d'être uniquement dans le fait que la convention ne subordonne pas l'exequatur au passage en force de chose jugée de la décision étrangère [53]. Nous avons précédemment expliqué en quoi consiste le système de la convention (voir ci-dessus, point 11). Il est vrai que même la décision déjà exécutoire (de plein droit ou en vertu de la clause apposée par le juge), laquelle a été assimilée à un jugement national aux fins de l'exécution forcée dans un autre État contractant, peut cesser d'être efficace dans l'ordre juridique d'origine par le jeu d'un jugement ultérieur de réformation ou d'annulation. Un cas de ce genre est régi dans le système de la convention à travers l'institution de la reconnaissance automatique dans l'État d'accueil de

53 — Cette disposition va donc de pair, comme on l'a observé ci-dessus (voir point 15), avec celle qui reconnaît au juge de l'État requis le pouvoir de suspendre l'éventuelle procédure d'opposition, ou de subordonner l'exequatur à la constitution d'une garantie si, dans l'ordre juridique d'origine, un recours a été formé contre la décision « naturalisée » ou si le délai y relatif n'est pas expiré.

la nouvelle décision étrangère, laquelle pourra donc y déployer ses effets extinctifs [54]. Cependant, lorsque la nouvelle décision étrangère, dont les effets sont extinctifs, n'est pas susceptible d'être reconnue (par exemple parce que la demande introductive d'instance n'a pas été régulièrement et en temps utile signifiée au défendeur demeuré par défaut), ce sera l'article 31 de la convention qui sera à nouveau déterminant, en ce sens qu'il rend invalide l'apposition de la formule exécutoire ou l'enregistrement de la décision ultérieurement annulée ou réformée [55].

27. Cela dit, on doit d'emblée signaler que le cas d'espèce diffère, sans nul doute, de celui qui vient d'être examiné, et sous plusieurs aspects: l'arrêt de condamnation qui a constaté un droit liquide et exigible (en tant qu'il n'est pas soumis à délai ou à des conditions) de Fortis est passé en force de chose jugée, bien avant la demande et l'ordonnance d'exequatur; et il ne résulte pas que l'obligation relative à la dette judiciairement reconnue a disparu par l'effet du paiement ou d'une autre cause d'extinction. L'intérêt pour agir de l'institut de crédit — on doit donc le présumer — demeure inchangé (voir ci-dessus, point 15). C'est donc à juste titre que le juge luxembourgeois de l'exequatur a, au stade de l'examen de la régularité de l'arrêt de condamnation, reconnu la même « qualité du titre » aux fins de l'exécution que la législation française prescrit pour tous les jugements de ce type. Il est ainsi exclu que des « droits » aient été conférés à l'arrêt de condamnation dans l'ordre juridique du grand-duché de Luxembourg (nous préférerions en ce qui nous concerne parler d'effets) « qui ne lui appartiennent pas dans le pays d'origine ».

S'il est vrai qu'en France Fortis n'aurait plus la possibilité de procéder à l'exécution forcée de la créance en question, cela tient à une mesure distincte (le jugement du tribunal de commerce de Briey), portant (comme la disposition législative de fond qui la sous-tend) sur une matière exclue par la convention — plus précisément, la matière des procédures de faillite et les autres procédures assimilées — et qui ne peut pas, par conséquent, jouir de la liberté de circulation aux fins de la reconnaissance, en l'occurrence, au Luxembourg (voir ci-dessus, points 21 et 22). Cet effet d'exclusion découle du choix clair et non équivoque des États contractants, et il ne fait, selon nous, aucun doute que les dispositions arrêtées pour définir le champ d'application matériel du régime de la convention l'emportent sur celles qui, *toujours dans le cadre ainsi défini*, concernent le caractère exécutif des décisions étrangères faisant l'objet de la demande d'exequatur. En outre, la législation luxembourgeoise ne reconnaît pas une portée extraterritoriale à la décision du juge français (voir ci-dessus, point 23). Cette décision n'importe donc pas pour le juge saisi. S'il n'en était pas ainsi, et si l'on devait accueillir la thèse du requérant au principal, on aboutirait — comme l'a justement fait observer Fortis — à un résultat illogique: le jugement français de clôture de la liquidation judiciaire, tout en étant exorbitant du champ d'application matériel de la convention, recevrait une reconnaissance automatique dans l'ordre luxembourgeois, alors que dans le même temps l'arrêt de condamnation, auquel la convention est au contraire certainement applicable, ne pourrait se voir accorder l'exequatur.

54 — Voir Starace, V.: « Sull'estinzione di efficacia, nell'ordinamento di origine, della sentenza straniera riconosciuta o resa esecutiva », in *Riv. dir. intern. priv. proc.*, 1969, p. 152, spécialement p. 153.

55 — Voir idem, p. 154 et 155. Selon S. O'Malley et A. Layton (op. cit., note 31, p. 744 et 745), on parvient au même résultat — toujours à travers l'application de l'article 31, premier alinéa, de la convention — au cas où la décision étrangère a perdu son caractère exécutoire du fait de la prescription (voir ci-dessus, note 31).

28. Qu'il nous soit permis d'apporter une ultime précision. Contrairement à ce craint la Commission, la solution proposée avec les présentes conclusions, en permettant la réalisation forcée, dans l'État requis, du droit de créance dont il s'agit, ne porte pas atteinte au droit à l'égalité de traitement des créanciers ayant à l'époque participé à la procédure de liquidation, entre-temps achevée dans l'État d'origine. Les autres créanciers munis d'un titre exécutoire judiciaire (y compris une transaction judiciaire) ou d'un acte authentique (voir articles 50 et 51 de la convention) — qui ont été spoliés dans l'État d'origine de leurs actions en exécution individuelles par l'effet d'une décision telle que celle rendue par le tribunal de Briey — pourront, après déclaration du caractère exécutoire de leur titre, intervenir dans la procédure d'exécution intentée dans l'État requis par le créancier le plus diligent, en participant collectivement et paritairement (sauf les effets découlant des règles de fond en matière de privilèges, ou qui accordent un traitement préférentiel au premier créancier saisissant) à la future distribution par répartition [56].

Conclusions

Pour les considérations exposées ci-dessus, nous proposons à la Cour de résoudre dans les termes suivants la question préjudicielle déférée par la Cour supérieure de justice:

« Une décision de condamnation au paiement d'une somme d'argent ne perd pas le caractère exécutoire auquel l'article 31 de la convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale subordonne l'exequatur de la mesure dans un autre État contractant, lorsque la partie contre qui l'exequatur est demandé est, dans l'État d'origine, en permanence protégée des procédures d'exécution personnelles par l'effet d'une autre décision, rendue dans cet État dans le cadre d'une procédure de liquidation pour insolvabilité, laquelle n'est pas susceptible d'être reconnue dans l'État requis ni en vertu de la convention, ni en vertu de sa législation nationale. »

56 — Voir Krings, E.: « Synthèse. Le droit des saisies dans les États membres de l'Union européenne », in *Seizure and overindebtedness in the European Union* (op. cit., note 46), p. 3, spécialement p. 41 à 44. L'auteur rappelle que dans les ordres juridiques de certains États membres (comme la République italienne, la République hellénique et le royaume de Belgique) même les créanciers *privés* de titre exécutoire ont la faculté, sous certaines conditions et pour sauvegarder l'égalité entre créanciers, d'intervenir dans le processus d'exécution.