



Représentant les avocats d'Europe
Representing Europe's lawyers

**REPONSE DU CCBE AU LIVRE VERT SUR
L'AMÉLIORATION DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE
JUSTICE AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE:**

LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES

COM(2006) 618 FINAL

REPONSE DU CCBE AU LIVRE VERT SUR L'AMÉLIORATION DE L'EXÉCUTION DES DÉCISIONS DE JUSTICE AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE:

LA SAISIE DES AVOIRS BANCAIRES

COM(2006) 618 FINAL

I. INTRODUCTION

Le Conseil des barreaux européens (CCBE) représente plus de 700.000 avocats européens à travers ses barreaux membres de l'Union européenne et de l'Espace économique européen. Outre ceux-ci, il inclut également des représentants de barreaux observateurs de 6 autres pays européens. Le CCBE répond régulièrement au nom de ses membres aux consultations politiques qui concernent les avocats européens.

Le présent document constitue la réponse du CCBE à la plupart des questions soulevées dans le document de la Commission portant sur la saisie des avoirs bancaires. Les remarques du CCBE suivent l'ordre des questions contenues dans le document de consultation de la Commission

Question 1 : *Estimez-vous nécessaire de créer un instrument communautaire de saisie des avoirs bancaires afin d'améliorer le recouvrement des créances au sein de l'UE? Si tel est le cas, faudrait-il instituer une procédure européenne autonome ou harmoniser les législations nationales des États membres en matière de saisie d'avoirs bancaires?*

Le CCBE ne dispose pas de données indiquant s'il y a eu une augmentation statistique du recouvrement de créances transfrontalier au sein de l'UE bien qu'elle semble probable compte tenu de l'accroissement du commerce transfrontalier attribuable à l'euro et des tendances générales d'intégration économique. Il est toutefois indubitable que la question de l'exécution de la saisie constitue un véritable problème et probablement un effet dissuasif au commerce transfrontalier. Il est logique et défendable que la procédure soit facilitée par une action communautaire. Une telle initiative s'inscrit dans les autres étapes visant à améliorer la coopération judiciaire et à clarifier les questions de compétence en Europe qui sont actuellement examinées. Le commerce transfrontalier croissant au sein de l'UE, la monnaie unique et l'élargissement de l'Union vont dans le sens d'une coopération judiciaire accrue à ce sujet en Europe. Nous pensons que ce besoin est imminent et ne peut attendre une harmonisation totale.

Le sujet central dans l'examen d'un tel instrument est évidemment l'équilibre entre la nécessité de disposer pour le requérant d'une procédure efficace et expéditive et la justice naturelle et matérielle à octroyer au débiteur, notamment lorsque l'action de saisie précède le jugement sur la réclamation sur le fond et lorsque l'action est finalement jugée infondée.

Le CCBE estime qu'il est peu probable que l'étendue de la difficulté justifie l'harmonisation totale du droit des Etats membres à ce sujet et qu'il convient de respecter les attentes des justiciables nationaux à l'égard des principes et procédures établis au niveau des Etats membres. De plus, des modifications importantes du droit de l'Etat membre dans ce domaine risquent de retarder et éventuellement de mettre en danger l'initiative. Par ailleurs, le CCBE pense, en tant que principe, que la question de l'harmonisation du droit matériel de l'Etat membre est uniquement fondée lorsque le problème revêt une ampleur telle que le maintien des différences, même dans des affaires purement nationales, pourrait éventuellement entraver le commerce ou maintenir l'insécurité juridique. Tel n'est pas le cas dans les circonstances actuelles. Le CCBE est donc favorable à une procédure indépendante.

Conseil des barreaux européens – Council of Bars and Law Societies of Europe

association internationale sans but lucratif

Avenue de la Joyeuse Entrée 1-5 – B 1040 Brussels – Belgium – Tel.+32 (0)2 234 65 10 – Fax.+32 (0)2 234 65 11/12 – E-mail ccbe@ccbe.org – www.ccbe.org

01.05.2007

On peut discuter du fait que des procédures doubles pour les réclamations nationales et transfrontalières peuvent semer la confusion chez les justiciables, mais le CCBE pense que peu de difficultés surviennent en pratique.

Question 2 : *Etes-vous d'avis que l'instrument communautaire devrait se limiter à des ordonnances conservatoires empêchant le retrait et le transfert de sommes détenues sur des comptes bancaires?*

Le CCBE convient que la saisie devrait être uniquement conservatoire. Il devrait être indiqué clairement que le créancier ne prendra pas possession des biens.

Question 3 : *Faudrait-il donner la possibilité d'obtenir une ordonnance de saisie à chacun des quatre stades décrits au point 3.1 ci-dessus ou uniquement à certains d'entre eux ?*

Conformément au droit de la plupart des Etats membres, le CCBE estime que l'ordonnance de saisie devrait être possible à n'importe quel stade de la procédure. C'est une condition nécessaire d'efficacité pour le requérant.

Question 4 : *Dans quelle mesure incombe-t-il au créancier de convaincre le tribunal que sa créance à l'encontre du débiteur suffit à justifier une ordonnance de saisie ?*

Il est évident que le requérant doit présenter une sorte de dossier. Il doit exister un seuil tel que dès le départ, il y a un certain degré de probabilité indiquant que la réclamation du requérant prévaudra. Toutefois, cela irait à l'encontre de l'objectif de la procédure si la norme de la preuve applicable à un procès complet de l'affaire devait s'appliquer lorsque la demande de saisie est faite avant ou au début de la procédure. Il est donc probable que la solution adéquate se trouve entre une norme judiciaire normale de la preuve et une simple déclaration des faits supposés.

Cette question est compliquée compte tenu du manque de précision quant aux différentes approches à ce sujet en droit national, une question qui peut être exacerbée par l'établissement d'un instrument communautaire dans plusieurs langues.

Aux yeux du CCBE, l'affaire, lorsqu'elle n'est pas étayée par le type de plaidoiries nécessaires dans un procès complet, doit néanmoins avancer des arguments juridiques et probatoires convaincants pour suggérer que, tout compte fait, elle est susceptible de réussir lors d'un procès complet.

Ceci peut être résumé dans l'expression utilisée en droit anglais, à savoir « une bonne affaire recevable ». Ceci est exprimé comme suit :

Elle indique que bien que la cour ne demande pas à ce stade-ci de preuve, elle exigera plus qu'une simple affaire recevable. En cas de questions de fait, la pratique est d'analyser surtout l'affaire du requérant et de ne pas essayer d'argumenter sur les faits déclarés sous serment. Il appartient au défendeur de montrer que la preuve du requérant est incomplète ou totalement erronée. Sur les questions de droit toutefois, la cour peut analyser en détail les questions et la refusera si elle considère que l'affaire du plaignant est vouée à l'échec.

Ceci n'est pas simplement une affaire recevable, mais une norme que l'on peut décrire comme une bonne affaire recevable. Le CCBE soutient cette approche.

A noter que le Livre vert ne distingue pas selon que le créancier dispose ou non d'un titre exécutoire. Même en présence d'un titre exécutoire, il devrait recourir au juge pour obtenir une ordonnance. La justification d'une créance fondée en son principe résulte alors du titre.

Question 5 : *L'urgence devrait-elle conditionner la prise d'une ordonnance de saisie avant l'obtention d'un titre exécutoire? Dans l'affirmative, comment définir cette condition ?*

Le CCBE pense que l'urgence doit être définie de manière cohérente avec les Etats membres, notamment le risque réel que les actifs concernés soient dispersés, c'est-à-dire enlevés ou dépensés, ou qu'il existe un risque de déloyauté ou de collusion et que, par conséquent, le demandeur ne pourra pas exécuter sa réclamation.

Du fait que les auteurs du livre vert ne semblent pas avoir distingué les cas où le créancier dispose ou non d'un titre, ils n'ont pas non plus fait de distinction parmi les conditions à lui imposer. Or, il paraît excessif d'imposer au créancier muni d'un titre d'établir l'urgence ou le péril. Il doit pouvoir l'exécuter sans condition. Il faut aller jusqu'au bout et se demander à quoi sert alors l'ordonnance. Rend-elle les choses plus faciles que la situation actuelle, qui permet de faire reconnaître son titre dans l'Etat où il doit être exécuté ? Peut-être le nouveau système proposé est-il plus rapide ? Il faut en tout cas poser clairement la question.

Question 6 : *L'obligation faite au créancier de constituer un dépôt ou une garantie bancaire devrait-elle être laissée à l'appréciation du tribunal lorsqu'il rend une ordonnance de saisie ? Comment calculer le montant de cette garantie ou de ce dépôt?*

Le CCBE estime que le droit déterminant le dommage payable pour une saisie non fondée devrait être celui du domicile du débiteur. Ceci présente un problème apparent si le juge saisi (supposons que ce n'est pas la cour du domicile du débiteur) est incapable de réaliser une évaluation précise des dommages pour déterminer un niveau approprié de garantie. Toutefois, il serait erroné en principe que cela constitue un obstacle à la fourniture d'une telle garantie, qui pourrait représenter une forme essentielle de sécurité pour le débiteur. Il vaut mieux quelque chose que rien à cet égard. Le CCBE est favorable à un large degré de discrétion des juges pour ordonner une sécurité adéquate, et pense que l'étendue de la garantie devrait être calculée selon une évaluation des pertes probables selon le droit de la cour saisie.

Il faut prendre un autre élément en considération qui n'est pas soulevé dans la consultation, à savoir la responsabilité potentielle du créancier à l'égard de tiers qui subissent une perte suite à la saisie. Cette question est importante et mérite d'être analysée plus en détail.

Question 7 : *Le débiteur devrait-il être entendu ou recevoir une notification avant la délivrance d'une ordonnance de saisie ?*

Dans le cas où il n'y a pas de jugement (adjudication), il est nécessaire d'équilibrer les deux exigences :

1. les intérêts du créancier d'éviter que le débiteur disperse les fonds détenus sur des comptes bancaires étrangers dès qu'il a connaissance de l'initiative préjudicielle ;
2. les intérêts du débiteur à se défendre des actions futures initiées par le créancier sans raison fondée ou avec l'objectif de causer une perturbation (par exemple dans le cas où le débiteur dispose de fonds dans l'Etat).

Le CCBE pense qu'une telle disposition indiquant que le débiteur devrait être entendu avant la délivrance d'une ordonnance de saisie affecterait grandement l'efficacité de l'action du créancier. Le débiteur doit pouvoir contester la saisie, mais pas de manière à ce que la plainte puisse être contrée. Le débiteur peut disposer d'une certaine protection contre les actions non fondées par la responsabilité placée chez le créancier (voir réponse à la question 4). Les dommages potentiels causés au défendeur peuvent être compensés par l'exigence d'une garantie et procédure rapide.

Conseil des barreaux européens – Council of Bars and Law Societies of Europe

association internationale sans but lucratif

Avenue de la Joyeuse Entrée 1-5 – B 1040 Brussels – Belgium – Tel.+32 (0)2 234 65 10 – Fax.+32 (0)2 234 65 11/12 – E-mail ccbe@ccbe.org – www.ccbe.org

01.05.2007

Question 8 : *Quelles informations minimales devraient être fournies aux fins d'une ordonnance de saisie ?*

Le CCBE estime que l'essence de cette question devrait permettre aux cours et aux banques d'identifier le débiteur ou le débiteur supposé sans risque d'erreur. Il convient de rappeler que le gel des avoirs bancaires est le plus approprié lorsque le(s) compte(s) est (sont) un canal du produit du crime, de la fraude ou de la malhonnêteté. Une identification précise du débiteur supposé est importante et non la fourniture des numéros de comptes ou filiales qui tombent dans les mains d'hommes d'affaires malhonnêtes utilisant les fonds à travers une série de comptes.

En plus, cette question soulève, de manière concrète, un sujet plus vaste : le recours devrait-il viser un bien, plutôt qu'une personne ? Identifier un compte spécifique est évidemment essentiel si le recours porte sur un bien, l'exécution de l'ordonnance dépend de la possession de l'information. L'argument contre la demande de cette information est que la disponibilité de l'information sur le compte bancaire varie entre les Etats membres tout comme le système de numérotation. Un recours portant sur la personne est susceptible d'être plus efficace en pratique et devrait s'accompagner d'une exigence d'informations suffisantes pour identifier la personne dont les biens doivent être saisis. Alors, le risque de saisie du mauvais compte bancaire serait très faible. Le risque est donc minime pour un recours contre une personne et évite de se concentrer trop sur un élément particulier d'information, à savoir le numéro de compte précis à saisir.

En outre, le défendeur/débiteur peut devoir faire une déclaration ou prouver ses biens. Il devra divulguer l'existence d'autres comptes bancaires et, s'il ne le fait pas, fera outrage à la cour.

Question 9 : *Êtes-vous d'avis que les juridictions compétentes pour connaître du fond de l'affaire en vertu du droit communautaire applicable et/ou les tribunaux du lieu où se trouve le compte devraient être compétents pour rendre l'ordonnance de saisie? Est-ce que le tribunal du domicile du défendeur devrait toujours être compétent pour ordonner une saisie, même s'il n'est pas compétent en vertu du règlement (CE) n° 44/2001 ?*

L'objectif de l'ordonnance de saisie européenne étant d'offrir une flexibilité, un confort et une efficacité au créancier, la compétence devrait être octroyée à une des trois juridictions compétentes potentiellement concernées par l'affaire, celle du débiteur, du créancier et celle de la banque où est ouvert le compte. Toute cour agissant en dehors de sa propre zone de compétence est susceptible de ne pas convenir au débiteur, mais la limitation de l'action à la cour du domicile du débiteur s'éloignerait sérieusement du champ d'efficacité de la mesure, car la procédure ne présenterait pas d'avantage particulier pour le créancier sauf si le compte se trouve en dehors du domicile du débiteur.

Question 10 : *Êtes-vous d'avis que la saisie devrait être limitée à une certaine somme? Si tel est le cas, comment déterminer cette somme?*

Pour les raisons indiquées dans la consultation, le CCBE convient que la somme saisie devrait être limitée à un montant spécifique tenant compte d'une estimation raisonnable des coûts et intérêts. Ceci sera laissé à la discrétion du juge.

Question 11 : *Estimez-vous que les banques devraient être rémunérées pour l'exécution d'une ordonnance de saisie? Si tel est le cas, devrait-on plafonner le montant auquel elles auraient droit? Le créancier devrait-il payer la banque à l'avance, ou bien le montant dû devrait-il être déduit du solde créditeur du compte saisi ?*

Les banques devraient pouvoir demander des frais raisonnables pour l'exécution de la saisie.

Néanmoins, les banques doivent détailler les coûts, et donc le coût de l'exécution d'une ordonnance de saisie. Ces coûts doivent être connus par la mise à disposition de leur clientèle de leurs conditions tarifaires. Le coût de la saisie doit être supporté par le débiteur.

Question 12 : *Si l'ordonnance de saisie porte sur plusieurs comptes, comment la somme à saisir devrait-elle être répartie entre ces comptes?*

Si un fonds particulier ne peut être mis de côté par une ordonnance de gel des avoirs, l'ordonnance de saisie s'appliquera à *tous* les comptes visés par l'ordonnance. Dans le cadre de l'ordonnance, le défendeur/débiteur peut être amené à fournir une preuve formelle de ses moyens. Des fausses preuves de moyens devraient être considérées comme un outrage à la cour punissable dans toute l'UE. Lorsque l'ordonnance de saisie a été accordée sans notification du défendeur/débiteur, l'ordonnance de saisie doit prévoir expressément que la question revienne devant la cour ou le tribunal dans une période courte (disons 7 jours) après la délivrance de l'ordonnance. En tout cas, l'ordonnance de saisie devrait prévoir expressément pour le défendeur/débiteur d'aller en justice rapidement (disons 48 heures) pour le requérant/créancier.

Question 13 : *Comment procéder à la saisie de comptes joints et de comptes de mandataire ?*

En cas de saisie d'un compte joint, la saisie devrait avoir effet sur la totalité des sommes déposées, en vertu du principe de fongibilité. Faire une distinction, sous prétexte de préserver les droits du cotitulaire du compte, est la porte ouverte à la fraude.

Différente est la question des comptes de mandataire. Sauf l'hypothèse particulière où il serait établi que le compte ne reçoit que des fonds appartenant au débiteur saisi, l'autorisation de saisie ne devrait pouvoir être délivrée que si le tiers est partie à la procédure, et à charge pour le créancier de rapporter à l'appui de sa demande d'autorisation de saisie les mêmes éléments de preuve que contre le débiteur.

Question 14 : *La question de savoir si certaines sommes doivent être exclues de l'exécution devrait-elle être examinée d'office au moment de la délivrance/de l'exécution de la saisie, ou devrait-il incomber au débiteur de former opposition en ce sens? Comment et par qui le montant exempté d'exécution devrait-il être calculé, et sur quelle base ?*

Dans un souci de cohérence avec le droit de la plupart des Etats membres, il est important que la saisie bancaire ne soit pas inutilement oppressive. A l'inverse d'une saisie sur salaire où un jugement raisonnable pourrait être fait sur le degré nécessaire de fonds exemptés (par exemple que le débiteur doive conserver un pourcentage fixe du revenu saisi), il n'est pas possible, dans le cas des comptes bancaires saisis d'émettre un jugement précis pour savoir si le degré de saisie est oppressif en l'absence d'informations complètes sur la situation financière du débiteur. La solution la plus efficace consiste donc à confier la responsabilité au débiteur de demander un allègement et d'établir que les fonds sont nécessaires à des besoins alimentaires et peut-être à la poursuite de l'activité, et que la

saisie limite la disponibilité des fonds. Toutefois, il faut penser à une formule générique dans l'instrument communautaire qui définit les catégories de besoins qui peuvent être pertinentes (comme celles reprises ci-dessus). Cette formule pourrait alors être appliquée dans le pays du débiteur quand ce dernier introduit sa requête.

Au moment de la délivrance de l'autorisation de saisie, le juge n'est pas en mesure d'évaluer les besoins du débiteur, qui n'est pas alors entendu. Mais dès l'exécution de la saisie, le débiteur se trouve privé de la disposition de son compte, et une procédure pour demander la disposition d'un minimum vital prendrait trop de temps. La seule solution est que ce minimum soit déterminé par le texte communautaire ou par chaque législation nationale, et que l'application en soit faite automatiquement par la banque, sauf peut-être à laisser au débiteur la possibilité d'un recours pour réclamer des sommes au-delà de ce minimum.

Question 15 : *Êtes-vous d'avis que la procédure d'exequatur devrait être supprimée pour les ordonnances de saisie ?*

Question 16 : *Comment l'ordonnance de saisie devrait-elle être transmise entre le tribunal qui la délivre et la banque qui gère le compte ? Quel délai la banque devrait-elle être tenue de respecter pour exécuter la saisie ? Quel devrait être l'effet de l'ordonnance de saisie sur les opérations en cours ?*

Question 17 : *Êtes-vous d'avis qu'à la réception de l'ordonnance de saisie, les banques devraient être tenues de révéler aux autorités d'exécution si et dans quelle mesure la saisie a permis de mettre en sûreté des fonds susceptibles d'être versés par le débiteur au créancier ?*

Pour ces questions, le CCBE indique uniquement qu'il est important que la banque ait l'obligation légale d'exécuter la saisie dès qu'elle est réalisable. Ceci est impératif pour veiller à ce que l'action du créancier soit efficace et ne puisse pas être anéantie par l'inefficacité de la banque. Comme la banque peut être potentiellement responsable vis-à-vis du créancier de tout retard d'exécution de l'ordonnance, un standard de réponse approprié devrait être clairement défini. La question de la responsabilité de la banque n'est pas abordée dans la présente consultation, bien qu'elle soit tout à fait pertinente et mérite une analyse plus approfondie.

En outre, l'intérêt des banques, l'intérêt des donneurs d'ordre et des bénéficiaires doivent être pris en compte. Nous pensons que le point de départ devrait être les politiques, dispositions ou règles pertinentes régissant les systèmes de paiement. Seuls les paiements qui n'ont pas dépassé le point de non retour, c'est-à-dire que le donneur d'ordre ne peut plus les arrêter, devraient pouvoir être exécutés par les banques. D'autre part, les paiements qui n'ont pas atteint le point de non retour devraient être stoppés par la banque. Le moment où la banque a le devoir de stopper les paiements devrait être lorsqu'elle reçoit l'ordonnance de saisie de la cour. Nous convenons aussi que la responsabilité de la banque doit être examinée.

Question 15 : Il va de soi que la procédure d'exequatur devrait être supprimée.

Question 16 : Quant aux effets sur les opérations en cours, il ne semble pas envisageable que la saisie y fasse obstacle. Le créancier qui a reçu un paiement antérieurement à la saisie, c'est-à-dire un paiement régulier, ne doit pas voir ce paiement contre-passé parce qu'un autre créancier a pratiqué une saisie (sauf en cas de fraude).

Question 17 : Il est nécessaire que la banque informe l'autorité d'exécution de l'existence ou au contraire de l'absence de fonds suffisants à la date de la saisie. Cela permettra au créancier de cesser d'engager des frais inutiles, ou le cas échéant de se diriger vers d'autres voies d'exécution. Si une telle obligation d'information n'était pas mise à la charge de la banque, on ne pourrait alors reprocher au créancier de multiplier les saisies par mesure de sécurité.

Question 18 : *Quand et par qui le débiteur devrait-il être informé formellement qu'une ordonnance de saisie a été rendue et exécutée?*

Le CCBE convient que le débiteur devrait être informé par la cour ou l'autorité en charge de l'application.

Néanmoins, la banque délivre l'information, mais il est nécessaire que l'agent d'information le fasse également et sans délai, de sorte que le débiteur ait la possibilité de faire valoir ses droits.

Question 19 : *Est-ce que la saisie devrait être révocable ou devenir automatiquement caduque si le créancier n'intente pas l'action principale dans un certain délai ?*

La saisie devrait être révocable à la demande du défendeur/débiteur à la cour statuant. Une base de la révocation serait que le requérant/créancier n'a pas fourni une requête détaillée sur le fond dans un délai raisonnable. Un délai raisonnable n'est pas une période fixe et dépendra de la complexité de la requête sur le fond. Pour cette raison, il n'est pas souhaitable de fixer un calendrier. De même, il n'est pas souhaitable que l'ordonnance de saisie devienne caduque automatiquement.

Question 20 : *Sur quelle base et dans quelle mesure le débiteur devrait-il avoir la possibilité de contester l'ordonnance de saisie ? Quel devrait être le tribunal compétent pour connaître de l'opposition d'un débiteur à une saisie ?*

Il est logique d'harmoniser la base de contestation de la saisie dans un instrument communautaire.

Le débiteur devrait pouvoir contester une autorisation sur la base des mêmes critères que ceux qui permettent son émission.

Le CCBE s'interroge sur la pertinence de l'élargissement de la compétence pour connaître de l'opposition d'un débiteur au-delà de la cour statuant. Cela pourrait se révéler problématique d'avoir deux cours différentes décidant de l'émission et de la révocation de la saisie

Question 21 : *Est-ce que la responsabilité du débiteur devrait être harmonisée au niveau européen dans l'hypothèse où une saisie s'avère injustifiée, et si oui, comment ?*

Le CCBE pense que la responsabilité du créancier devrait être déterminée selon le droit du domicile du débiteur. Ceci concorde avec les attentes des deux parties.

En plus, l'instrument communautaire dont la création est envisagée par le Livre vert a pour objet une voie d'exécution particulière. Son champ d'application doit être limité par son objet. Or, la question de la responsabilité est d'une autre nature. Une simple loi de procédure ne peut traiter de questions telles que la nature de la faute exigée pour entraîner réparation, ou de l'étendue de cette réparation. Ces questions doivent pour le moment être laissées aux législations nationales.

Question 22 : *Devrait-il exister des règles européennes régissant l'ordre de priorité des créanciers en concurrence ? Dans l'affirmative, quel serait le principe à appliquer ?*

La justification de la décision européenne de saisie constitue un problème particulier en matière d'exécution. Il n'y a ni besoin, ni justification sur la base des difficultés survenant d'un manque d'harmonisation pour examiner la question séparée de l'ordre de priorité dans le classement des créanciers. Comme pour la question 21, celle-ci dépasse le cadre d'une loi procédurale. Elle est en relation par exemple avec le rang des privilèges, qui ne peut être abordé par ce biais

Question 23 : *Comment convertir l'ordonnance de saisie en mesure exécutoire dès que le créancier a obtenu un titre exécutoire dans l'État membre où est ouvert le compte?*

L'obtention d'un titre exécutoire devrait automatiquement emporter conversion, sans nécessité d'un nouveau recours à justice.