

RLDA 210-16

Règlement (UE) 2015/848 : précisions sur le centre des intérêts du débiteur exerçant la fonction de président de conseil de surveillance d'une société anonyme



Ariane PRAVAZ
Docteure en droit
(Université Jean
Moulin Lyon 3)

La CJUE précise la juridiction compétente pour connaître de l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'égard d'un débiteur exerçant la fonction de président de conseil de surveillance d'une société anonyme en application du règlement (UE) 2015/848. Elle rappelle la distinction fondamentale entre la notion de centre des intérêts d'une personne physique exerçant une activité d'indépendant et la notion d'établissement ; et revient sur la présomption de la localisation du centre des intérêts principaux de ladite personne au lieu de son activité principale, nonobstant l'absence de moyen humain ou d'actif.

CJUE, 19 sept. 2024, n° C-501/23, ECLI:EU:C:2024:776

La Cour de justice de l'Union européenne (ci-après « CJUE ») poursuit son travail d'interprète du règlement (UE) 2015/848 du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité (refonte)⁽¹⁾, à mesure du développement continu du contentieux européen de l'insolvabilité transfrontalière.

Le règlement distingue les procédures principales, de portée universelle, et les procédures secondaires, de portée territoriale. Les premières ont vocation à réunir l'ensemble des actifs du débiteur et font l'objet d'une ouverture auprès du tribunal compétent du lieu du centre des intérêts principaux du débiteur, le « COMI » (*Center of Main Interests* en langue anglaise)⁽²⁾. Ce dernier est présumé, jusqu'à preuve du contraire, se situer au lieu du siège statutaire d'une personne morale, au lieu d'activité principal d'une personne physique exerçant une profession libérale ou toute autre

(1) Entré en application le 26 juin 2017, le règlement (UE) 2015/848 du 20 mai 2015 (JO 2015, L 141, p. 19) est la refonte du règlement (CE) n° 1346/2000 du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité. Il a été instauré dans un objectif de coordination des différents systèmes juridiques des États membres qui n'ont pas tous la même approche du droit de l'insolvabilité, tant dans ses aspects substantiels que procéduraux. Le règlement prévoit des règles uniformes en matière de compétence juridictionnelle et de conflits de lois, ainsi que des règles en matière de reconnaissance et d'exécution des décisions.

(2) Règl. n°2015/848, préc., art. 3, par. 1. Sur la compétence juridictionnelle au sein du règlement, v. A. Tehrani, *Droit européen de l'insolvabilité*, Bruxelles: Bruylant, 2024, spéc. n° 145 à 168, pp. 235-277.

activité d'indépendant, ou au lieu de la résidence habituelle d'une personne physique⁽³⁾. Sa détermination est indispensable à l'économie du règlement, en cela que les juridictions de l'État membre du lieu de situation du COMI du débiteur auront compétence exclusive pour ouvrir une procédure principale à son encontre et l'ensemble des créanciers seront attirés devant elle⁽⁴⁾. De plus, le jugement d'ouverture de la procédure principale et les décisions qui en découlent seront automatiquement reconnues dans l'ensemble des États membres de l'Union⁽⁵⁾. L'ensemble de ces prérogatives sont les expressions concrètes du principe d'universalité de la faillite, corollaire du principe de confiance mutuelle⁽⁶⁾. La vocation universelle de la procédure principale ne fait toutefois pas obstacle à l'ouverture d'une procédure secondaire auprès de la juridiction du lieu de l'« établissement » du débiteur⁽⁷⁾. Ce dernier est défini comme « *tout lieu d'opérations où le débiteur exerce ou a exercé au cours de la période de trois mois précédant la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité principale, de façon non transitoire, une activité économique avec des moyens humains et des actifs* »⁽⁸⁾. Ainsi, dès lors qu'un débiteur ayant son COMI dans un État membre de l'Union possède une agence, un bureau ou une succursale dans un autre État membre, le juge de cet État membre est susceptible d'être compétent pour connaître de la procédure secondaire. L'ouverture de la procédure secondaire est strictement encadrée pour éviter le morcellement d'une procédure que le règlement a pour vocation d'unifier. D'une part, le débiteur doit exercer une activité économique dans l'État membre où sera ouverte la procédure secondaire, avec des moyens humains et des actifs ; et d'autre part, les effets de la procédure secondaire seront limités aux actifs situés dans cet État. Par ailleurs, la procédure secondaire sera toujours coordonnée à la procédure principale. En vertu de l'article 3, paragraphe 4 du règlement (UE) 2015/848, une procédure territoriale fondée sur le critère de l'établissement peut également être ouverte en l'absence de procédures principale, si l'ouverture d'une procédure principale s'avère impossible ou si l'ouverture de la procédure territoriale est demandée par un créancier dont la créance est née de l'exploitation d'un établissement situé sur le territoire de l'État membre, ou par une autorité publique qui, en vertu du droit de l'État membre

sur le territoire duquel l'établissement est situé, a le droit de demander l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité. L'ensemble de ces dispositions donne naissance à un contentieux important devant les juridictions nationales et européennes. Après avoir délimité le domaine d'application de la loi d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité secondaire⁽⁹⁾, les juges du Kirchberg rappellent la distinction essentielle entre les notions de « lieu d'activité principal » et d'« établissement » lors de la détermination de la juridiction compétente pour connaître de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité principale. L'arrêt rendu par la CJUE le 19 septembre 2024 évite toute confusion qui viendrait enrayer un contentieux complexe, tout en réaffirmant le caractère universel de la procédure principale.

L'affaire concernait un débiteur, qui, au moment de la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité principale à son encontre en Allemagne, était domicilié à Berlin, Monaco, Los Angeles, et sur l'île de Saint Barthélemy. Il exerçait la fonction de président du conseil de surveillance d'une société anonyme de droit allemand, dont le siège était situé à Mainz, et possédait différents actifs : des avoirs en banque à Monaco, des participations dans des sociétés de droit monégasque qui détenaient elles-mêmes des avoirs, ainsi qu'un dépôt de titres et des participations dans des sociétés en Allemagne. L'ordonnance d'incompétence rendue par le tribunal de district de Charlottenbourg⁽¹⁰⁾, saisi en ouverture de la procédure, fut annulée par la juridiction de recours, le tribunal régional de Berlin⁽¹¹⁾. Ce dernier renvoya l'affaire au tribunal saisi en premier lieu, en estimant que le centre des intérêts principaux du débiteur se situait au lieu où celui-ci exerçait son activité d'indépendant en qualité de président du conseil de surveillance de la société anonyme de droit allemand. Le débiteur a formé un pourvoi aux fins d'obtenir l'annulation de la décision rendue par le tribunal régional de Berlin devant la Bundesgerichtshof, qui a décidé de surseoir à statuer et de poser à la CJUE trois questions préjudicielles. En substance, les interrogations de la Haute juridiction allemande portaient sur l'interprétation de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa du règlement (UE) 2015/848 concernant le lieu d'opération d'une personne physique exerçant une profession libérale ou une activité indépendante. Ce lieu constitue-t-il un établissement, nonobstant l'absence de moyens humains et d'actifs ? En cas de réponse négative à cette question, le centre des intérêts principaux doit-il

(3) *Ibid.*

(4) CJUE, 15 déc. 2011, n° C-191/10, Rastelli, pt 27 : Rev. proc. coll. 2012, ét. 2, note M. Menjucq – CJUE, 24 mars 2022, n° C-723/20, *Galapagos BidCo*, pt 30 ; V. sur l'ensemble, T. Mastrullo, *Traitement des entreprises en difficulté : juridiction française ou juridiction étrangère ?*, Rev. proc. coll., 4. 2023, dossier 34, spéc. p. 3.

(5) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, art. 16 § 1.

(6) CJCE, 2 mai 2006, n° C-341/04, *Eurofood IFSC*, spéc. pts. 39 à 41 – CJUE, 21 janv. 2010, n° C-444/07, *Mg Probud*, spéc. pts 26 à 29.

(7) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., art. 3 § 2.

(8) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., art. 2 § 10.

(9) CJUE, 18 avr. 2024, aff. jtes C-765/22 et C-772/22, *Air Berlin*, D. 2024. 774 ; *Europe* 1^{er} juin 2024, p. 47, note L. Idot ; Lexbase affaires 16 mai 2024, n° 795, note J. Clavel-Thoraval ; D. 2024, 35., p. 1749, note A. Gridel. La loi de la procédure secondaire ne concerne que les créances nées après l'ouverture de la procédure secondaire et ne peut saisir que les actifs présents sur son territoire au moment de l'ouverture de la procédure.

(10) Tribunal de district de Charlottenbourg, 27 juill. 2021, n° 36b IE 3743/20.

(11) Tribunal régional de Berlin, 29 juin 2022, n° 84 T 183/21.

être présumé être situé au lieu d'exercice de l'activité ou, à défaut, au lieu de résidence habituelle de la personne exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant ? Il convenait ainsi de déterminer le lieu de l'activité principale d'une personne physique exerçant une activité d'indépendant. Un tel lieu devait-il être défini comme un « établissement » au sens du règlement, ou bien correspondait-il au centre de ses intérêts principaux (COMI), quand bien même son activité ne nécessitait aucun moyen humain, ni aucun actif ? L'arrêt *DL contre land Berlin*⁽¹²⁾ nous éclaire sur ces deux points. Nonobstant une proximité sémantique dans la version allemande, la notion de « lieu de l'activité principale d'une personne physique exerçant une activité d'indépendant » au sens de l'article 3 du règlement (UE) 2015/848 ne doit pas être définie comme un « établissement » au sens de l'article 2 du même instrument (I). La solution de l'arrêt *Novo Banco* pour la détermination du COMI des personnes physiques sur la base de critères économiques est étendue aux personnes exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant (II).

I. – La distinction entre la notion de « lieu d'activité principal » et celle d'« établissement »

Partant de la prémisse suivant laquelle le débiteur exerce une activité d'indépendant, la CJUE se penche sur la possible confusion, au sens du règlement (UE) 2015/848, entre la notion de « lieu d'activité principal » d'une personne physique exerçant une profession libérale ou un autre activité d'indépendant et la notion « d'établissement » (A). La Cour adopte une solution logique, qu'elle construit à partir d'une démarche classique (B).

A. – Une confusion littéraire

À titre liminaire, il convient d'observer qu'au soutien de sa défense, le débiteur affirmait que son activité de président de conseil de surveillance était une activité secondaire, qui ne peut relever de la catégorie « profession libérale ou toute autre activité d'indépendant » au sens de l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa du règlement (UE) 2015/848. La Cour de justice évacue d'emblée le moyen soulevé par le débiteur, en rappelant qu'il s'agit du cadre factuel de l'affaire qu'il ne lui appartient pas de vérifier⁽¹³⁾.

(12) CJUE, C-501/23, 19 sept. 2024, *DL c/ Land Berlin*.

(13) La Cour rappelle au point 24 de l'arrêt que « selon une jurisprudence constante, les questions relatives à l'interprétation du droit de l'Union posées par le juge national dans le cadre réglementaire et factuel qu'il définit sous sa responsabilité, et dont il n'appartient pas à la Cour de vérifier l'exactitude, bénéficient d'une présomption de pertinence. Le refus de la Cour de statuer sur une demande formée par une juridiction nationale n'est possible que s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est

La Cour va ainsi répondre aux questions préjudicielles conformément au constat de la juridiction de renvoi sur l'activité d'indépendant du débiteur, en sa qualité de président du conseil de surveillance d'une société anonyme.

Elle commence par relever que la juridiction de renvoi interprète la notion de « lieu d'activité principal » au regard de la notion d'établissement mais s'interroge sur la pertinence de cette assimilation dans le cas où il n'y aurait ni moyens humains ni actifs. Pour les lecteurs francophones, l'amalgame pourrait paraître incongru. Néanmoins, en langue allemande, les termes lieu d'activité principal (*Hauptniederlassung*) et établissement (*Niederlassung*) font état d'une réelle proximité sémantique. « *Lassung* » est un dérivé de « *lassen* » qui signifie « s'installer ». « *Nieder* » est un adjectif qui signifie « en bas », et dans ce contexte, se poser en un lieu. « *Niederlassung* » signifie un endroit où l'on s'installe, où l'on établit une activité, soit le terme « établissement ». Si l'on ajoute à cette sémantique le terme « *Haupt* », qui signifie « principal », on obtient la notion de « lieu d'activité principal ». Le lecteur français comprendra ainsi que la juridiction allemande questionnait une proximité entre des termes s'approchant d'« établissement principal » et d'« établissement ». La Cour avait eu l'occasion d'affirmer que l'ensemble des notions du règlement doit être interprété « de manière uniforme et indépendante des législations nationales »⁽¹⁴⁾. À ce titre, l'article 2 du règlement définit un certain nombre de notions, dont celle de l'« établissement »⁽¹⁵⁾, mais demeure silencieux sur celle du « lieu de l'activité principal ». Au regard des divergences entre les différentes versions linguistiques, la CJUE va interpréter la disposition selon le contexte et la finalité de l'instrument qui la contient.

B. – La distinction logique

Avec la méthode de l'interprétation contextuelle, la méthode de l'interprétation téléologique constitue le cadre méthodologique référentiel identifié par la CJUE dans son arrêt *CLIFT*⁽¹⁶⁾. La Cour commence par recourir

de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile aux questions qui lui sont posées ». Elle se réfère à l'arrêt du 22 sept. 2016, n° C-113/15, *Breitsamer und Ulrich*, spéc. pt. 33.

(14) CJCE, 2 mai 2006, n° C-341/04, *Eurofood*, préc., spéc. pt 31.

(15) L'établissement est défini comme « tout lieu d'opérations où un débiteur exerce ou a exercé au cours de la période de trois mois précédant la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité principale, de façon non transitoire, une activité économique avec des moyens humains et des actifs », Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, art. 2 § 10.

(16) CJUE, 6 oct. 1982, n° C-283/81, *CILFIT*, spéc. pt. 20 : « chaque disposition de droit communautaire doit être replacée dans son contexte et interprétée à la lumière de l'ensemble des dispositions de ce droit, de ses finalités, et de l'état de son évolution à la date à laquelle l'application de la disposition en cause doit être faite ». La Cour se réfère en l'espèce CJUE, 9 sept. 2020, n° C-674/18, *TMD Friction* et *TMD*

à la méthode de l'interprétation contextuelle systématique, qui « se focalise sur le contexte purement normatif dans lequel une disposition du droit de l'union s'insère »⁽¹⁷⁾. En l'espèce, la Cour commence par constater que la notion d'établissement détermine le critère de compétence internationale pour l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité dans un État membre autre que celui où se situe le centre des intérêts principaux du débiteur. Elle rappelle que lorsque le centre des intérêts principaux du débiteur est situé sur le territoire d'un État membre, les juridictions d'un autre État membre ne sont compétentes pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'égard de ce débiteur que si celui-ci possède un établissement sur le territoire de cet autre État membre. Dès lors qu'une procédure principale a été ouverte, toute procédure ouverte postérieurement est une procédure secondaire. La présence d'un établissement constitue le critère déterminant uniquement pour l'ouverture d'une procédure secondaire et ne saurait être pertinent pour l'ouverture d'une procédure principale, qui est présumée, jusqu'à preuve du contraire, se situer au lieu du COMI.

La Cour va ensuite recourir à la méthode de l'interprétation téléologique, et rechercher l'objectif poursuivi par la réglementation européenne et l'interprétation de ses dispositions en conséquence⁽¹⁸⁾. La Cour constate que l'objectif d'« assurer la sécurité juridique et la prévisibilité de la détermination du for compétent en recourant à des critères objectifs » serait menacé en cas de correspondance entre les termes « lieu d'activité principal » et « établissement »⁽¹⁹⁾. La méprise créerait une confusion entre, d'une part, les critères pertinents pour l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité principale, et d'autre part, l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité secondaire. En ce sens, la solution est logique. La procédure principale possède une portée universelle et vise à inclure tous les actifs du débiteur⁽²⁰⁾. Le lieu d'activité principal est présumé se situer au lieu du COMI. La procédure secondaire est territoriale, ses effets se limitent aux biens du débiteur situés sur le territoire de l'État où elle est engagée⁽²¹⁾. Elle n'est possible

que si le débiteur ayant son COMI dans un État membre, possède un établissement sur le territoire d'un autre État membre. L'ouverture d'une procédure secondaire peut être indispensable lorsque la masse d'insolvabilité du débiteur est trop complexe pour être administrée en bloc, ou lorsque les systèmes juridiques concernés présentent de telles divergences, que l'extension de la loi de l'État d'ouverture aux actifs situés sur d'autres États membres engendrerait de nombreux obstacles pour le bon déroulement de la procédure⁽²²⁾. Les procédures territoriales sont alors nécessaires pour préserver les intérêts des créanciers, des salariés, des praticiens de l'insolvabilité, voire de l'entreprise. Néanmoins, la multiplication des procédures n'est pas souhaitable. Le règlement d'insolvabilité désigne la loi du for du juge compétent comme loi applicable à la procédure, la *lex concursus*. La procédure principale sera soumise à la loi de la juridiction du COMI et la procédure secondaire à la loi de la juridiction du lieu de l'établissement. Ainsi, la multiplicité des procédures peut mener à l'application de plusieurs lois applicables à la procédure et engendrer des difficultés, notamment dans le cas d'une cession⁽²³⁾. De plus, multiplier les chefs de compétence disponibles c'est faciliter la recherche frauduleuse ou abusive de la juridiction la plus favorable à la poursuite des intérêts du débiteur. Or, c'est exactement ce que les rédacteurs du règlement ont souhaité éviter⁽²⁴⁾. La présomption du COMI est à ce titre un « dispositif anti-*forum shopping* », pour reprendre l'expression de Monsieur Menjucq⁽²⁵⁾. Une confusion entre les notions de lieu d'activité principale/COMI et d'établissement irait dès lors à l'encontre de l'économie même du règlement, et compromettrait son architecture. La procédure secondaire est nécessairement coordonnée à la procédure principale, mais ne doit pas y être assimilée. La méprise dissipée, la Cour devait se prononcer sur la pertinence de la localisation du centre des intérêts principaux de la personne physique au lieu de son activité principale, lorsque son activité ne nécessite aucun moyen humain ou aucun actif.

Friction EsCo, et C-675/18, spéc. pt. 89. Sur les méthodes d'interprétation de la Cour de justice, v. not. S. Besson, M.-L. Gächter-Alge, L'interprétation en droit européen – Quelques remarques introductives, in : (dir.) S. Besson, N. Levrat, E. Clerc, *Interprétation en droit européen / Interpretation in European Law*, Schulthess, LGDJ, Bruxelles : Bruylant, coll. Fondements du droit européen, 2011, pp. 3-35. spéc. p. 21.

(17) K. Lenaerts, J.-A. Gutierrez-Fons, *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles : Bruylant, 2020, spéc. n° 34. L'interprétation contextuelle systématique se distingue de l'interprétation contextuelle externe qui « vise l'examen du processus législatif ayant conduit à la création de la disposition du droit de l'Union en cause » (*Ibid.*).

(18) *Ibid.*, spéc. p. 22.

(19) CJUE, 16 juill. 2020, n° C-253/19, *Novo Banco*, spéc., pt. 20.

(20) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., cons. 23.

(21) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., art. 3, § 2.

(22) Les rédacteurs du règlement soulignaient les divergences considérables qui existent entre les droits matériels, notamment en matière de sûretés ou de droits préférentiels, qui peuvent rendre peu pratique la mise en place d'une procédure d'insolvabilité ayant une portée universelle pour toute l'Union, v. Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, cons. 22.

(23) R. Damman et M. Sénéchal, *La procédure secondaire du règlement (CE) n° 1346/2000 : mode d'emploi*, RLDA 2006/9, n° 531, spéc. p. 81.

(24) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., cons. 29.

(25) M. Menjucq, *Droit international et européen des sociétés*, Paris : LGDJ, coll. Précis Domat, 7^e éd., 2024, n°647. v. égal. K. Luciano, *La lutte contre le forum shopping dans le règlement (UE) 2015/848 relatif aux procédures d'insolvabilité*, Rev. proc. coll. 3. 2018, ét. 8. Sur la volonté des rédacteurs du règlement de lutter contre le *forum shopping*, v. enfin Règl. n° 2015/848, préc., cons. 5, 29 et 31.

II. – La présomption d'identité du centre des intérêts principaux de la personne et du lieu de son activité principale

Dans sa deuxième question, la juridiction interroge la CJUE sur le centre des intérêts d'une personne physique exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant. Plus particulièrement, la présomption de la localisation du COMI au lieu d'activité principal de ladite personne est-elle applicable, alors même que cette activité ne nécessite aucun moyen humain ou aucun actif (A). La présomption perdure, nonobstant sa perte de sens dans le cas d'espèce (B).

A. – Le centre des intérêts principaux d'une personne physique exerçant une activité d'indépendant

La Cour se réfère à l'arrêt *Novo Banco*⁽²⁶⁾, pour rappeler que le COMI doit « être déterminé au terme d'une appréciation globale de l'ensemble des critères objectifs et vérifiables par les tiers, particulièrement par les créanciers, susceptibles de déterminer le lieu effectif où le débiteur gère habituellement ses intérêts »⁽²⁷⁾. Elle souligne que ces considérations s'appliquent quelle que soit la nature du débiteur, personne morale ou personne physique. Elle observe enfin, qu'en se référant au terme « intérêts », le législateur avait l'intention de couvrir l'ensemble des activités économiques⁽²⁸⁾. Les critères permettant de déterminer le COMI des personnes physiques, des personnes exerçant une profession libérale ou une activité d'indépendant demeurent similaires, indifféremment de l'activité de la personne, en ce qu'ils se rapportent à son activité économique. La Cour rappelle qu'elle avait précisé dans l'arrêt *Novo Banco* les critères économiques pertinents pour déterminer le COMI de la personne physique, « qui correspond au lieu où cette personne gère ses intérêts économiques et où la majorité de ses revenus sont perçus et dépensés, ou bien au lieu où se situe la majeure partie de ses actifs »⁽²⁹⁾.

S'agissant de la présomption selon laquelle le COMI de la personne exerçant une activité d'indépendant est son lieu d'activité principale, elle revêtait, en l'espèce, un aspect particulier. Peu importe que le débiteur partage sa vie entre Berlin, Monaco, Los Angeles, et l'île de Saint Barthélemy, pour la juridiction de renvoi, l'essentiel est qu'il exerce la présidence du conseil de surveillance d'une

société anonyme de droit allemand, qu'elle considère être une activité d'indépendant. Son lieu d'activité principal étant situé en Allemagne, le COMI est présumé avoir la même localisation, ce qui emporte la compétence internationale des juridictions allemandes pour ouvrir la procédure d'insolvabilité à son encontre. Il est établi qu'en cherchant à déterminer si le centre des intérêts principaux du débiteur est vérifiable par les tiers, il convient d'accorder une attention particulière à la perception que les créanciers ont du lieu où le débiteur gère ses intérêts⁽³⁰⁾. Or, l'activité de président de conseil de surveillance d'une société anonyme est difficilement vérifiable par les créanciers. Il est un organe de contrôle des actes du directoire mais n'intervient pas dans la gestion des actifs. Dans une société anonyme, le patrimoine de la société est distinct du patrimoine privé du président du conseil de surveillance. Dès lors, les créanciers, qui ont principalement accès à des informations publiques pour évaluer la solvabilité de la société, peuvent se heurter à une absence d'information concernant les actifs privés qui ne figurent pas dans les documents financiers de la société. La CJUE était ainsi sollicitée sur la question de savoir si l'absence d'actif ou de moyens humains suffisait à renverser la présomption énoncée à l'article 3, paragraphe 1, troisième alinéa, du règlement (UE) 2015/848.

B. – L'indifférence du recours à des moyens humains ou à des actifs

Dans son considérant 30, le règlement précise que la présomption selon laquelle le lieu d'activité principal constitue le centre des intérêts principaux peut être réfragable. Il prévoit les cas dans lesquels la présomption peut être renversée pour une société et pour une personne physique n'exerçant pas une activité d'indépendant, mais silence est fait sur le cas des personnes physiques exerçant une profession libérale ou une activité d'indépendant⁽³¹⁾. Il

(26) *Ibid.*, spéc. pt. 22.

(27) *Ibid.*, spéc. pt. 44.

(28) *Ibid.*, spéc. pt. 45.

(29) CJUE, 16 juill. 2020, n° C-253/19, *Novo Banco*, préc., spéc. pt. 24. Pour l'essor de la prise en compte d'un nouvel intérêt dans l'interprétation du Règlement insolvabilité II, celui du redressement de l'entreprise, v. Cass. com., 12 juin 2024, n° 22-16.626, publié au Bulletin, D. 2024. 1125 ; Rev. sociétés 2024. 535, obs. P. Roussel Galle ; JCP 2024. 1347, note L. d'Avout ; D. 2024. 35. 1750, note. A. Gridel.

(30) V. not. Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., cons. 28 : « Lorsque l'on cherche à déterminer si le centre des intérêts principaux du débiteur est vérifiable par des tiers, il convient d'accorder une attention particulière aux créanciers et à la perception qu'ils ont du lieu où le débiteur gère ses intérêts ».

(31) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., cons. 30 : « (...) Pour une société, il devrait être possible de renverser cette présomption si l'administration centrale de la société est située dans un État membre autre que celui de son siège statutaire et si une appréciation globale de l'ensemble des éléments pertinents permet d'établir, d'une manière vérifiable par des tiers, que le centre effectif de direction et de contrôle de ladite société ainsi que de la gestion de ses intérêts se situe dans cet autre État membre. Pour une personne physique n'exerçant pas une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant, il devrait être possible de renverser cette présomption, par exemple si la majeure partie des actifs du débiteur est située en dehors de l'État membre de résidence habituelle du débiteur, ou s'il peut être établi que le principal motif de son déménagement était d'ouvrir une procédure d'insolvabilité auprès de la nouvelle juridiction et si l'ouverture de cette procédure risque de nuire sérieusement aux intérêts des créanciers dont les relations avec le débiteur ont débuté avant le déménagement ».

était tout à fait pertinent pour la Bundesgerichtshof de saisir la CJUE sur la question de savoir si l'absence d'actif ou de moyens humains était de nature à renverser la présomption. Au sens du règlement, les actifs sont les actions, les instruments financiers, les espèces détenues sur des comptes bancaires, les biens, les droits de propriété, les brevets, les droits d'auteur, les biens corporels et les créances⁽³²⁾. Or, l'activité de président du conseil de surveillance d'une société anonyme ne recourt à aucun actif, ni à aucun moyen humain, en ce sens qu'il s'agit d'une fonction stratégique.

À cet égard, la CJUE va suivre le constat de la Commission qui avait relevé que la présomption de la situation du COMI au lieu de l'activité principale du débiteur serait privée d'effet utile si elle était interprétée comme exigeant la présence d'actifs ou de moyens humains au lieu d'activité de l'intéressé. Elle relève que la profession libérale et l'activité d'indépendant sont susceptibles d'être exercées en l'absence de moyens ou d'actifs et qu'une telle exigence viendrait à exclure un nombre important de personnes du champ d'application du règlement⁽³³⁾. Elle rappelle les critères économiques pertinents pour déterminer le COMI, vérifiables par les tiers, « *tels que notamment ceux permettant de localiser le lieu où cette personne gère ses intérêts économiques et où la majorité de ses revenus sont perçus et dépensés* »⁽³⁴⁾. Sans autre justification, la Cour répond à la deuxième question en affirmant que « *s'agissant d'une personne physique exerçant une profession libérale ou toute autre activité d'indépendant, il est présumé, jusqu'à preuve du contraire, que le centre*

des intérêts de cette personne se situe au lieu d'activité principale de ladite personne, quand bien même cette activité n'en nécessite aucun moyen humain ou aucun actif »⁽³⁵⁾. L'absence de conclusions de l'avocate générale dans cette affaire ne nous permet pas d'étayer la démonstration de la Cour⁽³⁶⁾. Pourtant, la problématique était réelle. Dans son arrêt *Interedil*, la CJUE avait identifié les critères pour la détermination du COMI d'une société, en insistant sur l'objectif de prévisibilité⁽³⁷⁾. Elle avait précisé que les éléments pris en compte devaient avoir fait « *l'objet d'une publicité ou, à tout le moins, (avoir) été entourés d'une transparence suffisante pour que les tiers, c'est-à-dire notamment les créanciers de cette société, aient pu en avoir connaissance* »⁽³⁸⁾. Or, tel que nous l'avons souligné *supra*, les éléments matériels inhérents à l'activité de président de conseil de surveillance d'une société anonyme ne font pas l'objet de publicité et ne sont pas aisément accessibles aux tiers. De plus, en l'espèce, le débiteur possédait certes des actifs en Allemagne mais également à Monaco. La volonté d'unification des rédacteurs du règlement et de la Cour peut mener à une simplification qui tranche avec la complexité grandissante des structures de gestion, accrue dans les montages transfrontaliers ; ainsi qu'avec la multiplicité des lieux où une personne physique, dont la circulation est facilitée, peut gérer la pluralité de ses intérêts économiques. Néanmoins, la perte de signification localisatrice du territoire n'empêche pas la nécessité de rattacher et de respecter l'économie du règlement Insolvabilité qui vise à garantir l'unité au sein de l'Union. ■

(32) Règl. (UE) 2015/848, 20 mai 2015, préc., art. 2, § 9.

(33) CJUE, C-501/23, 19 sept. 2024, *DL c/ Land Berlin*, préc., spéc. pt. 51.

(34) CJUE, C-501/23, 19 sept. 2024, *DL c/ Land Berlin*, préc., spéc. pt. 53.

(35) CJUE, C-501/23, 19 sept. 2024, *DL c/ Land Berlin*, préc., spéc. pt. 54.

(36) L'article 20 alinéa 5 du TFUE prévoit que « *Lorsqu'elle estime que l'affaire ne soulève aucune question de droit nouvelle, la Cour peut décider, l'avocat général entendu, que l'affaire sera jugée sans conclusions de l'avocat général* », JO C 202/01 du 7 juin 2016, pp. 13-46, art. 20 al. 5.

(37) CJCE, 20 oct. 2011, n° C-396/09, *Interedil* ; V. égal. CJCE, 2 mai 2006, n° C-341/04, *Eurofood*, préc.

(38) *Ibid.*, spéc. pt. 30. Les juges nationaux ont généralement recours à un faisceau d'indices pour identifier le COMI comprenant la localisation de la direction opérationnelle de la société, le lieu d'embauche des salariés, le lieu des principales relations d'affaires et le lieu de ses actifs. V. T. Mastrullo, *Traitement des entreprises en difficulté : juridiction française ou juridiction étrangère ?*, Rev. proc. coll., 4. 2023, dossier 34, spéc. p. 3.