

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 28 mars 2013**

**N° de pourvoi: 11-10450**

ECLI:FR:CCASS:2013:C100395

Publié au bulletin

**Rejet**

**M. Pluyette (conseiller doyen faisant fonction de président), président**

SCP Gaschignard, SCP Ortscheidt, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le premier moyen, pris en ses deux dernières branches, et le second moyen, réunis, ci-après annexés :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 9 décembre 2010), que, le 19 octobre 1994, la République argentine a conclu avec un établissement bancaire américain (Bankers Trust Compagny) un contrat de service financier (Fiscal Agency Agreement), destiné à l'émission d'un emprunt obligataire, contenant en annexe un modèle de contrat d'émission de titres comprenant lui-même une clause de renonciation de cet Etat à son immunité d'exécution ; qu'à la suite de la crise survenue dans le pays en 1998, la République argentine a, les 3 février et 21 juillet 2000, souscrit, en exécution de ce contrat de service financier, deux contrats d'émission d'obligations, reprenant, en partie, le libellé de la clause de renonciation initialement stipulée ; que la société NML Capital Ltd, établie aux Iles Caïmans et détenue par un fonds d'investissement américain (Elliott International Lp.), a acquis, sur le marché obligataire de la bourse de New-York, entre les années 2001 et 2003, des obligations provenant des deux séries d'émission résultant de ces derniers contrats ; que, saisie par la société NML Capital, une juridiction américaine (United States Court for Southern District of New York), par jugement du 18 décembre 2006, a condamné la République argentine à lui payer une certaine somme, outre les intérêts, en remboursement des obligations que cette société avait acquises ; qu'avant d'engager une procédure aux fins d'exequatur de cette décision en France, la société NML Capital Ltd a fait pratiquer, sur son fondement, au cours de l'année 2009, neuf saisies conservatoires, entre les mains de la société BNP Paribas, sur des créances portant sur des sommes dont la succursale argentine de cette dernière société serait redevable auprès des autorités argentines, au titre de contributions sociales et fiscales ; que la République argentine a

assigné la société NML Capital, devant un juge de l'exécution français, en mainlevée de ces saisies conservatoires et en indemnisation du préjudice résultant de leur caractère prétendument abusif ;

Attendu que la société NML Capital Ltd fait grief à l'arrêt d'ordonner la mainlevée des saisies conservatoires de créances pratiquées les 3 avril, 25 août, 2, 10, 15, 21 et 25 septembre, 15 et 30 octobre 2009, à sa requête, à l'encontre de la République argentine, entre les mains de la société BNP Paribas, en ce qu'elles portent sur des créances de contributions fiscales et sociales de la République argentine à l'égard de la succursale de la BNP Paribas à Buenos Aires ;

Attendu que, selon le droit international coutumier, tel que reflété par la Convention des Nations Unies, du 2 décembre 2004, sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, si les Etats peuvent renoncer, par contrat écrit, à leur immunité d'exécution sur des biens ou des catégories de biens utilisés ou destinés à être utilisés à des fins publiques, il ne peut y être renoncé que de manière expresse et spéciale, en mentionnant les biens ou la catégorie de biens pour lesquels la renonciation est consentie ; qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, Grande chambre, 21 novembre 2001, Al-Adsani/Royaume-Uni, requête n° 35763/97, Forgy/Royaume-Uni, req. n° 37112/97, Mc Elhinney/Irlande, req. n° 31253/96 ; 12 décembre 2002, Kalogeropoulou e.a. /Grèce et Allemagne, req. n° 59021/00 ; Grande chambre, 23 mars 2010, Cudak/Lituanie, req. n° 15869/02, 29 juin 2011, Sabe El Leil/France, req. n° 34869/05), qu'il convient d'interpréter la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de manière à la concilier le plus possible avec les autres règles du droit international, dont cette dernière fait partie intégrante, telles que celles relatives à l'immunité des Etats étrangers, de sorte que le droit d'accès à un tribunal, tel que garanti par l'article 6 de cette Convention, et dont l'exécution d'une décision de justice constitue le prolongement nécessaire, ne s'oppose pas à une limitation à ce droit d'accès, découlant de l'immunité des Etats étrangers, dès lors, que cette limitation est consacrée par le droit international et ne va pas au-delà des règles de droit international généralement reconnues en matière d'immunité des Etats ;

Et attendu qu'ayant relevé, d'une part, que les saisies litigieuses portaient sur des créances fiscales et sociales de l'Etat argentin, c'est-à-dire sur des ressources se rattachant nécessairement à l'exercice par cet Etat des prérogatives liées à sa souveraineté et, d'autre part, que les contrats d'émission d'obligations ne prévoyaient aucune renonciation expresse de la République argentine à son immunité d'exécution sur ses ressources de nature fiscale ou sociale, la cour d'appel en a exactement déduit que les saisies litigieuses étaient nulles ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches :

Attendu que le rejet des trois dernières branches et du second moyen rend ces griefs inopérants ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société NML Capital Ltd aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à la République argentine la somme de 4 000 euros et rejette sa demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, première chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-huit mars deux mille treize.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Ortscheidt, avocat aux Conseils pour la société NML Capital Ltd

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné la mainlevée des saisies

conservatoires de créances pratiquées les 3 avril, 25 août, 2 septembre, 10 septembre, septembre, 21 septembre, 25 septembre, 15 et 30 octobre 2009 à la requête de la société NML Capital Ltd à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la BNP PARIBAS « en ce qu'elles portent sur des créances de contributions fiscales et sociales de la République Argentine à l'égard de la succursale de la BNP PARIBAS à Buenos Aires » ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE par jugement définitif du 18 décembre 2006 le tribunal fédéral de première instance pour le district sud de NEW YORK a condamné la REPUBLIQUE ARGENTINE à payer à la société NML CAPITAL la somme de 284 184 632,30 dollars au titre du remboursement en principal, intérêts et frais d'obligations émises dans le cadre d'un contrat de service financier (« Fiscal Agency Agreement ») conclu le 19 octobre 1994 avec la banque BANKERS TRUST COMPANY agissant en qualité d'agent de service financier et fixant le cadre général de l'émission et de deux contrats d'émission conclus respectivement les 3 février et 21 juillet 2000 ; que la société NML CAPITAL a saisi de manière conservatoire entre le 3 avril et le 30 octobre 2009 entre les mains de la BNP PARIBAS la somme totale de 264 667 483 AR\$ équivalant à 64 762 492 US dollars, correspondant à des sommes dues par sa succursale de BUENOS AIRES à la REPUBLIQUE ARGENTINE au titre de différentes contributions sociales et fiscales ; que la société appelante soutient que la REPUBLIQUE ARGENTINE a contractuellement renoncé à son immunité d'exécution contre le jugement du 18 décembre 2006, ainsi que cela résulte de la clause en ce sens figurant dans les deux contrats d'émission de février et juillet 2000 et dont les dispositions essentielles sont les suivantes : « Dans la mesure où la République ou l'un de ses revenus, avoirs ou biens aurait droit (...) devant toute juridiction dans laquelle se situe (...) tout Autre Tribunal, devant lequel toute poursuite, action ou procédure peut être à tout moment intentée dans le seul but de mettre en oeuvre ou d'exécuter tout Jugement Connexe, à toute immunité de poursuite, de juridiction de tout tribunal de ce type, de compensation, de saisie préalable au jugement, de saisie à l'appui de l'exécution d'un jugement, d'exécution d'un jugement ou de toute autre action légale ou judiciaire ou de recours et dans la mesure où, dans toute juridiction de ce type, une telle immunité lui serait accordée, la République a irrévocablement convenu de ne pas faire valoir et a irrévocablement renoncé à cette immunité dans toute la mesure permise par le droit de cette juridiction (...) étant précisé qu'aucune saisie préalable au jugement ou à l'appui de l'exécution d'un jugement ne pourra être ordonnée par les tribunaux de la République sur, ) les avoirs qui constituent les réserves librement disponibles conformément à l'article 6 de la Loi n° 23 928 sur la convertibilité (...), (ii) les biens appartenant au domaine public situés sur le territoire de République Argentine (...), (iii) les biens situés sur le territoire de République Argentine qui sont affectés à un service public essentiel (iv) les biens couverts par l'article 67 de la loi complémentaire permanente du Budget qui prévoit que tous fonds, avoirs et autres ressources financières (que ce soit sous forme d'espèces, de dépôts bancaires, de titres, d'obligations de tiers ou tout autre mode de paiement), y compris le produit de tout financement du gouvernement argentin et de l'une de ses agences et entités gouvernementales en relation avec l'exécution du budget (...) et tous budgets futurs bénéficieront d'une immunité de saisie et ne pourront faire l'objet d'aucune action judiciaire susceptible d'affecter de quelque façon que ce soit leur cessibilité, et qui dispose en outre que des montants dus en vertu de toute action judiciaire doivent être payés par affectations dans le budget national; et étant précisé en outre qu'un tel accord et une telle renonciation (...) soit uniquement donné afin de permettre à l'Agent financier ou à un détenteur de titres de cette Série de mettre en oeuvre ou d'exécuter un jugement connexe. » ; que cette clause dont l'application ne peut être déniée dans la présente instance, stipule toutefois que la renonciation par l'état argentin à l'immunité d'exécution doit s'entendre « dans toute la mesure permise par le droit de la juridiction » devant laquelle elle est invoquée ; que selon les principes de droit international

relatifs aux immunités, les Etats étrangers bénéficient, par principe, de l'immunité d'exécution ; qu'il n'en est autrement que lorsque le bien saisi se rattache, non à l'exercice d'une activité de souveraineté, mais à une opération économique, commerciale ou civile relevant du droit privé qui donne lieu à la demande en justice ; qu'ainsi l'immunité doit être écartée si le bien visé est affecté à une activité relevant du droit privé et s'il présente un lien avec la créance servant de fondement à la mesure litigieuse ; que lorsque comme en l'espèce les contrats comportent une clause de renonciation à l'immunité d'exécution, l'exigence d'une connexité entre le bien saisi et la créance invoquée n'est plus nécessaire ; que cependant les saisies litigieuses portent sur des créances fiscales et sociales de l'Etat argentin, c'est-à-dire des ressources se rattachant nécessairement à l'exercice par ledit Etat des prérogatives liées à sa souveraineté et non sur des biens affectés à une activité privée ; que dans un tel cas, faute pour les contrats d'émission dont se prévaut la société appelante, de prévoir une renonciation expresse de la REPUBLIQUE ARGENTINE à l'insaisissabilité de ses ressources de nature fiscale et sociale, les saisies litigieuses ne peuvent être validées, et ce d'autant que les dits contrats interdisant aux tribunaux argentins toute décision de saisie sur les fonds, avoirs et autres ressources financières du gouvernement argentin et les créances fiscales étant localisées en Argentine ainsi que l'a relevé le premier juge, les juridictions étrangères ne peuvent avoir plus de droits que celles de l'Etat concerné ; que pour ces motifs et ceux adoptés du premier juge, le jugement doit être confirmé et la société NML CAPITAL Ltd déboutée de l'ensemble de ses demandes ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la société NML a fait pratiquer à ce jour neuf saisies conservatoires de créances à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la BNP PARIBAS, les procès-verbaux de saisies visant « toute créance ayant pour objet une somme d'argent » et faisant sommation à la banque de « faire connaître l'étendue de (ses) obligations (y compris le cas échéant celles de toutes (ses) succursales, agences, bureaux de représentation et autres établissements situés à l'étranger - notamment à BUENOS AIRES (Argentine), MONACO, PANAMA et NEW-YORK (Etats-Unis) » ; que dans ses réponses à l'huissier poursuivant, la BNP PARIBAS a indiqué que ses succursales de MONACO et NEW YORK ne détenaient aucune obligation saisissable à l'égard de la République Argentine et que celle de PANAMA lui opposait le secret bancaire local ; qu'elle a ajouté que sa succursale de BUENOS AIRES était redevable de sommes à la République Argentine au titre de « différentes contributions de nature fiscale et sociale ». La somme totale de 264.667.483 AR\$, équivalant à 69.475.187 US\$, a ainsi été saisie entre le 3 avril et le 30 octobre 2009 ; qu'en vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, consacré par la jurisprudence, les saisies pratiquées en France ne peuvent porter que sur des biens ou des créances localisés sur le territoire français ; que l'arrêt de la cour de cassation du 14 février 2008 sur lequel la société NML fonde, notamment, sa position, ne remet pas en cause ce principe puisque l'effet attributif de la saisie de fonds déposés dans les livres de la succursale de la banque française à l'étranger repose sur le principe d'unité de patrimoine et sur l'absence de personnalité morale de la succursale ; qu'ainsi, si la saisie pratiquée en France au siège de la banque tiers saisi permet d'appréhender les comptes de dépôt du débiteur dans les livres de sa succursale à l'étranger, c'est en raison de la localisation de ces créances au domicile français de la banque, qui a seule la qualité de débiteur du fait du défaut de personnalité juridique de sa succursale ; que s'agissant des créances fiscales de la République Argentine, le débiteur est, en vertu du principe de territorialité de l'impôt sur les sociétés prévu par l'article 209-I du code général des impôts, la succursale de BNP PARIBAS, localisée en Argentine, qui constitue un établissement stable et est assimilée, en termes d'impôts, à une société locale ; que la succursale est en effet regardée, pour le calcul de l'impôt, comme dotée d'une personnalité fiscale et imposable directement dans le pays dans lequel elle exerce son activité, à raison de ses propres résultats ; qu'elle est ainsi, comme la filiale, un tiers

par rapport à l'entreprise française ; qu'à la différence des fonds déposés par le débiteur sur un compte auprès d'une succursale, qui constituent des dettes de la banque à son égard, localisées à son siège social, les dettes fiscales de la succursale ne peuvent être rattachées au siège social et sont localisées dans le pays d'imposition ; que ces principes sont conformes à la convention fiscale franco-argentine du 4 avril 1979 qui précise en son article 7 que « les bénéfices d'une entreprise d'un Etat ne sont imposables que dans cet Etat, à moins que l'entreprise n'exerce son activité dans l'autre Etat par l'intermédiaire d'un établissement stable qui y est situé. Si l'entreprise exerce son activité d'une telle façon, les bénéfices de l'entreprise sont imposables dans l'autre Etat mais uniquement dans la mesure où ils sont imputables à cet établissement stable » ; que l'article 5 de la convention rappelle que l'expression « établissement stable » comprend notamment les succursales ; que comme le relève la demanderesse, tous les critères de rattachement désignent l'Argentine pour les créances fiscales, qui sont nées à raison de l'activité de la succursale de la BNP PARIBAS sur le territoire argentin, dues par application de textes argentins, en monnaie argentine et selon les procédures d'imposition argentines ; que les principes de territorialité des voies d'exécution et de territorialité de l'impôt sur les sociétés s'opposent donc à ce que les saisies conservatoires pratiquées en France produisent des effets sur les dettes de contributions fiscales et sociales de la succursale en Argentine de la BNP PARIBAS, ces dernières étant localisées en Argentine ; qu'il est intéressant de relever que la même solution a été retenue par la cour d'appel d'Hambourg, le 16 juillet 2009, dans un litige opposant un autre créancier à la République Argentine (alors même que l'Allemagne applique le principe de mondialité de l'impôt sur les sociétés) ; que la cour a en effet considéré que « les juridictions allemandes sont internationalement compétentes pour les procédures d'exécution forcée qui concernent des actifs situés sur le territoire allemand, car ce n'est qu'à cette condition que l'Etat peut avoir recours à la force. Une créance est considérée comme située sur le territoire allemand lorsqu'elle présente un point de contact suffisant avec ce territoire. Au regard de ces principes, les créances fiscales visées par la présente ordonnance de saisie et de transfert, qui sont des actifs de droit public de l'Etat argentin, ne présentent pas un point de contact suffisant avec le territoire allemand. L'origine et le prélèvement de l'impôt argentin ont lieu intégralement en Argentine et sont soumis exclusivement à la puissance souveraine de la République Argentine » ; qu'en conséquence, indépendamment du caractère saisissable ou non des créances litigieuses ainsi que de la portée de la renonciation de la République Argentine à son immunité d'exécution, les saisies conservatoires ne peuvent produire effets pour les créances déclarées par le tiers saisi, et leur mainlevée sera ordonnée ;

1°) ALORS QUE la banque, qui a seule la personnalité morale, est débitrice des impôts, taxes ou redevances résultant de l'activité de sa succursale à l'étranger ; qu'en ordonnant la mainlevée des saisies conservatoires pratiquées entre les mains de la BNP PARIBAS, en France, motif pris que s'agissant de créances fiscales et sociales de la République Argentine, le débiteur est la succursale de la BNP PARIBAS en Argentine, constituant un établissement stable, les créances étant localisées dans ce pays, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L.210-6 du code de commerce, ensemble les articles 9, 211 et 220 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 ;

2°) ALORS QUE selon l'article 209.I du code général des impôts, les bénéfices passibles de l'impôt sur les sociétés sont déterminés en tenant compte uniquement de ceux réalisés dans les entreprises exploitées en France, ainsi que de ceux dont l'imposition est attribuée à la France par une convention internationale relative aux doubles impositions ; qu'en relevant qu'en application de ce texte, pourtant uniquement relatif à la détermination du bénéfice imposable en France, le débiteur des contributions fiscales et sociales était la succursale de la BNP PARIBAS localisée en Argentine, la cour d'appel a violé par fausse application l'article 209.I du code général des impôts ;

3°) ALORS QUE selon l'article 7 de la convention fiscale franco-Argentine du 4 avril 1979,

« les bénéficiaires d'une entreprise d'un Etat ne sont imposables que dans cet Etat, à moins que l'entreprise n'exerce son activité dans l'autre Etat par l'intermédiaire d'un établissement stable qui y est situé » et « si l'entreprise exerce son activité d'une telle façon, les bénéficiaires de l'entreprise sont imposables dans l'autre Etat mais uniquement dans la mesure où ils sont imposables à cet établissement stable » ; qu'en jugeant qu'il résultait de ce texte que les dettes fiscales de la succursale de la BNP PARIBAS ne pouvaient être rattachées au siège social et étaient localisées dans le pays d'imposition, soit en Argentine, la cour d'appel a violé l'article 7 de la convention fiscale franco-argentine du 4 avril 1979 ;

4°) ALORS QUE lorsqu'un Etat renonce conventionnellement à son immunité d'exécution, sans aucune restriction particulière quant aux biens ou aux actions concernés, sa renonciation a une portée générale et affecte tous les biens en principe protégés par cette immunité ; qu'en se prononçant au motif erroné que « faute pour les contrats d'émission ... de prévoir une renonciation expresse de la République Argentine à l'insaisissabilité de ses ressources de nature fiscales et sociales, les saisies litigieuses ne peuvent être validées », la cour d'appel a violé les principes du droit international relatifs à l'immunité d'exécution des Etats étrangers ;

5°) ALORS QU'un Etat peut renoncer au bénéfice de l'immunité d'exécution ; que dans les contrats d'émission des 3 février 2000 et 21 juillet 2000, portant sur les deux séries d'obligations ayant donné lieu au jugement du tribunal fédéral de première instance du district sud de New York du 18 décembre 2006, il était prévu que « dans la mesure où la République ou l'un de ses revenus, avoirs ou biens aurait droit, devant toute juridiction dans laquelle se situe tout tribunal spécifié, devant lequel toute action connexe peut à tout moment être intentée à son encontre ou à l'encontre de ses revenus, avoirs ou biens, ou devant toute juridiction dans laquelle se situe tout tribunal spécifié ou tout autre tribunal devant lequel toute poursuite, action ou procédure peut être à tout moment intentée dans le seul but de mettre en oeuvre ou d'exécuter tout jugement connexe, à toute immunité de poursuite, de juridiction, de tout tribunal de ce type, de compensation, de saisie préalable au jugement, de saisie à l'appui de l'exécution d'un jugement, d'exécution d'un jugement ou de toute autre action légale ou judiciaire ou de recours, et dans la mesure où, dans toute juridiction de ce type, une telle immunité lui serait accordée, la République a irrévocablement convenu de ne pas faire valoir et a irrévocablement renoncé à cette immunité dans toute la mesure permise par le droit de cette juridiction (et consent de manière générale, aux fins de la Loi sur l'immunité souveraine des Etats étrangers à l'octroi de toute réparation ou à l'émission de tout acte de procédure en relation avec toute action connexe ou jugement connexe), étant précisé qu'aucune saisie préalable au jugement ou à l'appui de l'exécution d'un jugement ne pourra être ordonnée par les tribunaux de la République sur (i) les avoirs qui constituent les réserves librement disponibles conformément à l'article 6 de la loi n° 23.928 sur la convertibilité (la « Loi sur la convertibilité »), dont le montant, la composition et l'investissement figurant sur le bilan et l'état comptable de la Banco Central, tenus de manière permanente et conformément à l'article 5 de la Loi sur la convertibilité et (ii) les biens appartenant au domaine public situés sur le territoire de la République d'Argentine, compris dans les dispositions des articles 2337 et 2340 du Code civil de la République d'Argentine ; (iii) les biens situés sur le territoire de la République d'Argentine, qui sont affectés à un service public essentiel, et (iv) les biens couverts par l'article 66 de la Ley Complementaria permanente de presupuesto n° 11.672 TO 1997 (la « Loi complémentaire permanente du Budget ») ou l'article 67 de la Ley Complementaria permanente de presupuesto n° 11.672 TO 1999, qui prévoit que tous fonds, avoirs et autres ressources financières (que ce soit sous forme d'espèces, de dépôts bancaires, de titres, d'obligations de tiers ou tout autre mode de paiement), y compris le produit de tout financement du Gouvernement argentin et de l'une de ses agences et entités gouvernementales en relation avec l'exécution du budget 2000

et tous budgets futurs bénéficieront d'une immunité de saisie et ne pourront faire l'objet d'aucune action judiciaire susceptible d'affecter de quelque façon que ce soit leur cessibilité, et qui dispose en outre que des montants dus en vertu de toute action judiciaire doivent être payés par affectation dans le budget national ; et étant précisé, en outre, qu'un tel accord et une telle renonciation, dans la mesure où il se rapporte à toute juridiction autre qu'une juridiction dans laquelle se situe un tribunal spécifié, soit uniquement donné afin de permettre à l'Agent financier ou à un détenteur de titres de cette série de mettre en oeuvre ou d'exécuter un jugement connexe. La renonciation aux immunités visées dans les présentes ne constitue qu'une renonciation limitée et spécifique aux fins des titres de cette série et du contrat de service financier et ne sera en aucun cas interprétée comme une renonciation générale de la République ou une renonciation concernant des actions sans rapport avec les titres de cette série ou avec le contrat de service financier » ; qu'il en résulte donc que la République Argentine a, contractuellement, expressément renoncé à son immunité d'exécution pour toute mesure conservatoire et d'exécution pratiquées devant les juridictions situées en dehors de son territoire pour exécuter tout jugement relatif aux deux séries d'obligations concernées par les contrats d'émission des 3 février et 21 juillet 2000, de sorte qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les principes du droit international relatifs à l'immunité d'exécution des Etats étrangers ;

#### SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné la mainlevée des saisies conservatoires de créances pratiquées les 3 avril, 25 août, 2 septembre, 10 septembre, septembre, 21 septembre, 25 septembre, 15 et 30 octobre 2009 à la requête de la société NML Capital Ltd à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la BNP PARIBAS « en ce qu'elles portent sur des créances de contributions fiscales et sociales de la République Argentine à l'égard de la succursale de la BNP PARIBAS à Buenos Aires » ;

AUX MOTIFS PROPRES QUE par jugement définitif du 18 décembre 2006 le tribunal fédéral de première instance pour le district sud de NEW YORK a condamné la REPUBLIQUE ARGENTINE à payer à la société NML CAPITAL la somme de 284 184 632,30 dollars au titre du remboursement en principal, intérêts et frais d'obligations émises dans le cadre d'un contrat de service financier (« Fiscal Agency Agreement ») conclu le 19 octobre 1994 avec la banque BANKERS TRUST COMPANY agissant en qualité d'agent de service financier et fixant le cadre général de l'émission et de deux contrats d'émission conclus respectivement les 3 février et 21 juillet 2000 ; que la société NML CAPITAL a saisi de manière conservatoire entre le 3 avril et le 30 octobre 2009 entre les mains de la BNP PARIBAS la somme totale de 264 667 483 AR\$ équivalant à 64 762 492 US dollars, correspondant à des sommes dues par sa succursale de BUENOS AIRES à la REPUBLIQUE ARGENTINE au titre de différentes contributions sociales et fiscales ; que la société appelante soutient que la REPUBLIQUE ARGENTINE a contractuellement renoncé à son immunité d'exécution contre le jugement du 18 décembre 2006, ainsi que cela résulte de la clause en ce sens figurant dans les deux contrats d'émission de février et juillet 2000 et dont les dispositions essentielles sont les suivantes : « Dans la mesure où la République ou l'un de ses revenus, avoirs ou biens aurait droit (...) devant toute juridiction dans laquelle se situe (...) tout Autre Tribunal, devant lequel toute poursuite, action ou procédure peut être à tout moment intentée dans le seul but de mettre en oeuvre ou d'exécuter tout Jugement Connexe, à toute immunité de poursuite, de juridiction de tout tribunal de ce type, de compensation, de saisie préalable au jugement, de saisie à l'appui de l'exécution d'un jugement, d'exécution d'un jugement ou de toute autre action légale ou judiciaire ou de recours et dans la mesure où, dans toute juridiction de ce type, une telle immunité lui serait accordée, la République a irrévocablement convenu de ne pas faire valoir et a irrévocablement renoncé à cette immunité dans toute la mesure permise par le

droit de cette juridiction (...) étant précisé qu'aucune saisie préalable au jugement ou à l'appui de l'exécution d'un jugement ne pourra être ordonnée par les tribunaux de la République sur,) les avoirs qui constituent les réserves librement disponibles conformément à l'article 6 de la Loi n° 23 928 sur la convertibilité (...), (ii) les biens appartenant au domaine public situés sur le territoire de République Argentine (...), (iii) les biens situés sur e territoire de République Argentine qui sont affectés à un service public essentiel (iv) les biens couverts par l'article 67 de la loi complémentaire permanente du Budget qui prévoit que tous fonds, avoirs et autres ressources financières ('que ce soit sous forme d'espèces, de dépôts bancaires, de titres, d'obligations de tiers ou tout autre mode de paiement), y compris le produit de tout financement du gouvernement argentin et de l'une de ses agences et entités gouvernementales en relation avec l'exécution du budget (...) et tous budgets futurs bénéficieront d'une immunité de saisie et ne pourront faire l'objet d'aucune action judiciaire susceptible d'affecter de quelque façon que ce soit leur cessibilité, et qui dispose en outre que des montants dus en vertu de toute action judiciaire doivent être payés par affectations dans le budget national ; et étant précisé en outre qu'un tel accord et une telle renonciation (...) soit uniquement donné afin de permettre à l'Agent financier ou à un détenteur de titres de cette Série de mettre en oeuvre ou d'exécuter un jugement connexe. » ; que cette clause dont l'application ne peut être déniée dans la présente instance, stipule toutefois que la renonciation par l'état argentin à l'immunité d'exécution doit s'entendre "dans toute la mesure permise par le droit de la juridiction" devant laquelle elle est invoquée ; que selon les principes de droit international relatifs aux immunités, les Etats étrangers bénéficient, par principe, de l'immunité d'exécution ; qu'il n'en est autrement que lorsque le bien saisi se rattache, non à l'exercice d'une activité de souveraineté, mais à une opération économique, commerciale ou civile relevant du droit privé qui donne lieu à la demande en justice ; qu'ainsi l'immunité doit être écartée si le bien visé est affecté à une activité relevant du droit privé et s'il présente un lien avec la créance servant de fondement à la mesure litigieuse ; que lorsque comme en l'espèce les contrats comportent une clause de renonciation à immunité d'exécution, l'exigence d'une connexité entre le bien saisi et la créance invoquée n'est plus nécessaire ; que cependant les saisies litigieuses portent sur des créances fiscales et sociales de l'Etat argentin, c'est-à-dire des ressources se rattachant nécessairement à l'exercice par ledit Etat des prérogatives liées à sa souveraineté et non sur des biens affectés à une activité privée ; que dans un tel cas, faute pour les contrats d'émission dont se prévaut la société appelante, de prévoir une renonciation expresse de la REPUBLIQUE ARGENTINE à l'insaisissabilité de ses ressources de nature fiscale et sociale, les saisies litigieuses ne peuvent être validées, et ce d'autant que les dits contrats interdisant aux tribunaux argentins toute décision de saisie sur les fonds, avoirs et autres ressources financières du gouvernement argentin et les créances fiscales étant localisées en Argentine ainsi que l'a relevé le premier juge, les juridictions étrangères ne peuvent avoir plus de droits que celles de l'Etat concerné ; que pour ces motifs et ceux adoptés du premier juge, le jugement doit être confirmé et la société NML CAPITAL Ltd déboutée de l'ensemble de ses demandes ;

ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la société NML a fait pratiquer à ce jour neuf saisies conservatoires de créances à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la BNP PARIBAS, les procès-verbaux de saisies visant « toute créance ayant pour objet une somme d'argent » et faisant sommation à la banque de « faire connaître l'étendue de (ses) obligations (y compris le cas échéant celles de toutes (ses) succursales, agences, bureaux de représentation et autres établissements situés à l'étranger - notamment à BUENOS AIRES (Argentine), MONACO, PANAMA et NEW- YORK (Etats-Unis)» ; que dans ses réponses à l'huissier poursuivant, la BNP PARIBAS a indiqué que ses succursales de MONACO et NEW YORK ne détenaient aucune obligation saisissable à l'égard de la République Argentine et que celle de PANAMA lui opposait le secret bancaire

local ; qu'elle a ajouté que sa succursale de BUENOS AIRES était redevable de sommes à la République Argentine au titre de « différentes contributions de nature fiscale et sociale ». La somme totale de 264.667.483 AR\$, équivalant à 69.475.187 US\$, a ainsi été saisie entre le 3 avril et le 30 octobre 2009 ; qu'en vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, consacré par la jurisprudence, les saisies pratiquées en France ne peuvent porter que sur des biens ou des créances localisés sur le territoire français ; que l'arrêt de la cour de cassation du 14 février 2008 sur lequel la société NML fonde, notamment, sa position, ne remet pas en cause ce principe puisque l'effet attributif de la saisie de fonds déposés dans les livres de la succursale de la banque française à l'étranger repose sur le principe d'unité de patrimoine et sur l'absence de personnalité morale de la succursale ; qu'ainsi, si la saisie pratiquée en France au siège de la banque tiers saisi permet d'appréhender les comptes de dépôt du débiteur dans les livres de sa succursale à l'étranger, c'est en raison de la localisation de ces créances au domicile français de la banque, qui a seule la qualité de débiteur du fait du défaut de personnalité juridique de sa succursale ; que s'agissant des créances fiscales de la République Argentine, le débiteur est, en vertu du principe de territorialité de l'impôt sur les sociétés prévu par l'article 209-I du code général des impôts, la succursale de BNP PARIBAS, localisée en Argentine, qui constitue un établissement stable et est assimilée, en termes d'impôts, à une société locale ; que la succursale est en effet regardée, pour le calcul de l'impôt, comme dotée d'une personnalité fiscale et imposable directement dans le pays dans lequel elle exerce son activité, à raison de ses propres résultats ; qu'elle est ainsi, comme la filiale, un tiers par rapport à l'entreprise française ; qu'à la différence des fonds déposés par le débiteur sur un compte auprès d'une succursale, qui constituent des dettes de la banque à son égard, localisées à son siège social, les dettes fiscales de la succursale ne peuvent être rattachées au siège social et sont localisées dans le pays d'imposition ; que ces principes sont conformes à la convention fiscale franco-argentine du 4 avril 1979 qui précise en son article 7 que « les bénéficiaires d'une entreprise d'un Etat ne sont imposables que dans cet Etat, à moins que l'entreprise n'exerce son activité dans l'autre Etat par l'intermédiaire d'un établissement stable qui y est situé. Si l'entreprise exerce son activité d'une telle façon, les bénéficiaires de l'entreprise sont imposables dans l'autre Etat mais uniquement dans la mesure où ils sont imputables à cet établissement stable » ; que l'article 5 de la convention rappelle que l'expression « établissement stable » comprend notamment les succursales ; que comme le relève la demanderesse, tous les critères de rattachement désignent l'Argentine pour les créances fiscales, qui sont nées à raison de l'activité de la succursale de la BNP PARIBAS sur le territoire argentin, dues par application de textes argentins, en monnaie argentine et selon les procédures d'imposition argentines ; que les principes de territorialité des voies d'exécution et de territorialité de l'impôt sur les sociétés s'opposent donc à ce que les saisies conservatoires pratiquées en France produisent des effets sur les dettes de contributions fiscales et sociales de la succursale en Argentine de la BNP PARIBAS, ces dernières étant localisées en Argentine ; qu'il est intéressant de relever que la même solution a été retenue par la cour d'appel d'Hambourg, le 16 juillet 2009, dans un litige opposant un autre créancier à la République Argentine (alors même que l'Allemagne applique le principe de mondialité de l'impôt sur les sociétés) ; que la cour a en effet considéré que « les juridictions allemandes sont internationalement compétentes pour les procédures d'exécution forcée qui concernent des actifs situés sur le territoire allemand, car ce n'est qu'à cette condition que l'Etat peut avoir recours à la force. Une créance est considérée comme située sur le territoire allemand lorsqu'elle présente un point de contact suffisant avec ce territoire. Au regard de ces principes, les créances fiscales visées par la présente ordonnance de saisie et de transfert, qui sont des actifs de droit public de l'Etat argentin, ne présentent pas un point de contact suffisant avec le territoire allemand. L'origine et le prélèvement de l'impôt argentin ont lieu intégralement en Argentine et sont soumis exclusivement à la puissance souveraine de la

République Argentine » ; qu'en conséquence, indépendamment du caractère saisissable ou non des créances litigieuses ainsi que de la portée de la renonciation de la République Argentine à son immunité d'exécution, les saisies conservatoires ne peuvent produire effets pour les créances déclarées par le tiers saisi, et leur mainlevée sera ordonnée ;

1°) ALORS QUE l'exécution d'un jugement ou arrêt, de quelque juridiction que ce soit, fait partie intégrante du procès, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; que les limitations apportées au droit d'accès au juge ne doivent pas restreindre cet accès d'une manière où à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même et ne se concilient avec les exigences de l'article 6 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que si elles tendent à un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ; qu'ainsi, en subordonnant l'effectivité de la renonciation de l'Etat argentin à son immunité d'exécution à l'exigence que les contrats d'émission, dont se prévalait la société NML, prévoient « une renonciation expresse de la République argentine à l'insaisissabilité de ses ressources de nature fiscale ou sociale », la cour d'appel a violé l'article 6 § 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

2°) ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QU'en s'abstenant de constater si, dans les circonstances concrètes de l'espèce, l'impossibilité pour la société NML de pratiquer des mesures conservatoires sur les créances fiscales et sociales, faute pour les contrats d'émission de prévoir « une renonciation expresse de la République argentine à l'insaisissabilité de ses ressources de nature fiscale ou sociale », était proportionnée au but poursuivi par l'immunité d'exécution de la République Argentine, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 6 § 1 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

**Publication :**

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Paris , du 9 décembre 2010