

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 28 mars 2013**

**N° de pourvoi: 11-13323**

ECLI:FR:CCASS:2013:C100396

Publié au bulletin

**Rejet**

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

SCP Gaschignard, SCP Ortscheidt, SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat(s)

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 janvier 2011), que, le 19 octobre 1994, la République argentine a conclu avec un établissement bancaire américain (Bankers Trust Company) 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, le 3 février et le 21 juillet 2000, souscrit, en exécution de ce contrat, 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 a fait pratiquer, sur son fondement, au cours de l'année 2009, deux saisies conservatoires, entre les mains de la société Air France, sur des créances portant sur des sommes dont la succursale argentine de cette dernière société serait redevable auprès des autorités argentine, au titre de diverses contributions et taxes ; que, le 15 octobre 2009, la République argentine, et, le 21 octobre et le 2 novembre de la même année, la société Air France ont 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 ;

Sur le premier moyen, ci-après annexé :

Attendu que la société NML capital fait grief à l'arrêt de déclarer la société Air France recevable en son action et en ses moyens ;

Attendu, d'une part, qu'ayant à juste titre retenu que ni l'article 72 de la loi du 9 juillet 1991, ni l'article 236 du décret du 31 juillet 1992, ne réservaient la possibilité de contester une mesure de saisie conservatoire au seul débiteur saisi, la cour d'appel en a exactement déduit que la société Air France, en tant que tiers saisi, avait qualité à émettre une telle contestation, par voie d'action en mainlevée des saisies conservatoires ;

Attendu, d'autre part, qu'en retenant, par motifs propres, que la société Air France avait un intérêt légitime à agir ne serait-ce qu'eu égard à la nature fiscale des créances détenues par la République argentine et au risque encouru par sa succursale dans ce pays de voir son activité commerciale gravement compromise dans le cas où cet Etat étranger dénierait le caractère libératoire de son paiement, la cour d'appel, qui ne s'est pas fondée sur ces seuls motifs mais aussi sur ceux adoptés du premier juge, mentionnant à juste titre les effets des saisies conservatoires de créances, ces dernières emportant immédiatement indisponibilité et consignation des sommes saisies, ne s'est pas placée au stade de la conversion des saisies conservatoires en saisies-attributions, mais au jour de l'introduction de la demande en mainlevée des saisies conservatoires, ce risque ayant été retenu comme existant dès ce jour là et étant de nature à menacer d'ores et déjà la situation juridique de la société Air France, les saisies conservatoires de créances ayant vocation à être converties en saisies-attributions et à donner lieu à ce titre au paiement des créances, par le tiers saisi, entre les mains du créancier saisissant ;

Attendu, enfin, que la société Air France n'ayant pas pris l'initiative d'invoquer le moyen tiré de l'immunité d'exécution de la République argentine, mais s'étant bornée à s'associer à ce moyen, déjà invoqué par cet Etat étranger, sans substituer son appréciation à celle de ce dernier, seul à même de décider de se prévaloir d'un tel privilège, la cour d'appel a retenu à juste titre que cette société était recevable en ce moyen ;

D'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

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

Attendu que la société NML capital fait grief à l'arrêt de déclarer nulles les saisies conservatoires des créances des 2 avril et 16 novembre 2009, pratiquées par elle, à l'encontre de la République argentine, entre les mains de la société Air France, et d'en donner la mainlevée, en tant que de besoin ;

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, Sabeh El Leil/France, req. n° 34869/05), qu'il convient d'interpréter la Convention européenne 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 ;

Et sur le deuxième moyen, pris en ses deux premières branches :

Attendu que le rejet des deux dernières branches et du troisième moyen rend ces griefs inopérants ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société NML capital aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à la République argentine et à la société Air France la somme globale de 6 000 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 déclaré la société Air France recevable en ses demandes ;

AUX MOTIFS PROPRES QU'aux termes de l'article 31 du code de procédure civile, l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé ; que s'il résulte des articles 72 de la loi du 9 juillet 1991 et 236 du décret du 31 juillet 1992, que la mainlevée d'une saisie conservatoire doit être demandée au juge par le débiteur saisi au vu des éléments qu'il fournit, aucune de ces dispositions ne réserve la possibilité de contester une mesure de saisie-conservatoire au seul débiteur saisi ; qu'en l'espèce, la société Air France tiers saisi a un intérêt légitime, ne serait-ce qu'eu égard à la nature fiscale des créances détenues par la République Argentine et aux risques encourus par sa succursale en Argentine de voir son activité commerciale gravement compromise dans le cas où la République Argentine dénierait le caractère libératoire de son paiement ;

ET AUX MOTIFS NON CONTRAIRES ADOPTES QU'en conséquence des saisies diligentées, les créances de l'Etat argentin ou de ses émanations sur la société Air France sont indisponibles et cette dernière ne peut valablement procéder à aucun paiement ; que la situation juridique de cette société en est donc affectée ; qu'elle a donc un intérêt juridique évident et actuel à ce qu'il soit mis fin à cette indisponibilité, afin de pouvoir reprendre normalement ses paiements et donc à solliciter la nullité ou la caducité des saisies ; qu'en application de l'article 73 de la loi n° 91-650, les frais de saisie-conservatoire sont en principe à la charge du débiteur ; que la société Air France a donc aussi un intérêt à ce que les frais afférents à ces saisies soient mis à la charge de la société NML, en ce que l'imputation de ces frais affecte le montant des sommes frappées d'indisponibilité ; que ses demandes sont donc recevables ; que la société Air France est libre de se prévaloir de tout moyen qui lui semble utile y compris de ceux susceptibles d'être invoqués par d'autres parties intéressées comme la République Argentine ou la société Aerolineas Argentinas ; qu'il n'y a donc pas lieu de la priver de l'un quelconque de ces moyens ;

1°) ALORS QUE seul le débiteur saisi a qualité pour solliciter la mainlevée d'une saisie

conservatoire s'il apparaît que les conditions prescrites par l'article 67 de la loi du 9 juillet 1991 ne sont pas réunies ; qu'en jugeant la société Air France, tiers saisi, recevable à solliciter la mainlevée des saisies conservatoires pratiquées entre ses mains, la cour d'appel a violé les dispositions des articles 67, et 72 de la loi du 9 juillet 1991, ensemble l'article 234 du décret du 31 juillet 1992 et l'article 31 du code de procédure civile ;

2°) ALORS, EN TOUTE HYPOTHESE, QUE l'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention ; que l'intérêt à agir s'apprécie au jour de l'introduction de la demande en justice ;

qu'en statuant comme elle l'a fait, motifs pris d'un risque encouru par la succursale de la société Air France en Argentine de voir son activité commerciale gravement compromise dans le cas où la République Argentine dénierait le caractère libératoire de son paiement, c'est-à-dire en se plaçant au stade de la conversion des saisies conservatoires en saisies attributions, et non à la date à laquelle la société Air France a sollicité la mainlevée des saisies conservatoires pratiquées entre ses mains, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 31 du code de procédure civile ;

3°) ALORS, EN TOUT ETAT DE CAUSE, QUE l'immunité d'exécution dont il peut bénéficier ne peut être invoquée que par l'Etat qui se croit fondé à s'en prévaloir, lorsqu'il n'y a pas renoncé ; qu'en déclarant la société Air France « libre de se prévaloir de tout moyen qui lui semble utile y compris ceux susceptibles d'être invoqués par d'autres parties intéressées, comme la République Argentine », la société NML contestant la possibilité pour cette société de se prévaloir de l'immunité d'exécution de la République Argentine, la cour d'appel a violé les principes du droit international relatifs à l'immunité d'exécution des Etats étrangers.

## DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir déclaré nulles les saisies conservatoires des créances des 3 avril et 16 novembre 2009, diligentées par la société NML à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la société Air France, et, en tant que de besoin, d'en avoir donné mainlevée ;

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 ; qu'en exécution de ce jugement, la société NML CAPITAL a fait pratiquer deux saisies conservatoires de créances les 3 avril et 16 novembre 2009 entre les mains de la société AIR FRANCE sur le fondement de l'article 68 de la loi du 9 juillet 1991 pour 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 ; qu'il convient donc de confirmer le jugement en ce qu'il a ordonné la mainlevée des saisies litigieuses ;

ET AUX MOTIFS NON CONTRAIRES ADOPTES QU'il est constant que les créances saisies sont constituées de droits et taxes de nature fiscale ; qu'en vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, seuls les biens situés sur le territoire français peuvent être saisis en France ; qu'il importe donc de rechercher la localisation des créances saisies ; qu'il est de principe que, pour l'application de la loi n° 91-650, une créance se trouve au domicile de son débiteur ; qu'ainsi toute créance sur un débiteur domicilié en France peut être saisie en France ; que par suite, comme le soutient la société NML, une créance sur une société française, même née de l'activité de sa succursale située à l'étranger, se trouve en principe en France, au siège social de cette société ; que cependant, il doit être tenu compte de la nature fiscale des créances saisies ; que celles-ci sont nées de l'exercice par l'Etat argentin de ses prérogatives régaliennes ; qu'elles présentent donc, en application des principes de territorialité de recouvrement de l'impôt, un lien de rattachement fort avec cet Etat ; qu'en outre, elles ont pour seule cause l'activité en Argentine d'une succursale française ; que la seule circonstance que le débiteur soit domicilié en France est insuffisante à rompre le lien qui les unit à l'Etat argentin ; que les créances saisies sont donc localisées en Argentine ; qu'au surplus, il convient d'observer qu'admettre la localisation de la créance en France serait directement contraire au principe de territorialité du recouvrement de l'impôt ; qu'en effet, un Etat étranger ne peut, en vertu de ce principe, procéder directement en France au recouvrement forcé de ses créances fiscales ; que seule l'administration fiscale française peut, lorsqu'une convention internationale l'autorise et sur réquisition d'un Etat étranger, procéder au recouvrement forcé en France d'un impôt pour le compte de cet Etat ; que si on suppose que la créance fiscale est localisée en France, la société NML pourrait, après conversion en saisie-attribution des saisies conservatoires litigieuses, contraindre la société Air France à la payer et donc, en raison de l'effet libératoire de la saisie-attribution, pourrait contraindre la société Air France à éteindre sa dette vis-à-vis de la République Argentine ; que ce faisant, il serait procédé directement au paiement forcé en France d'un impôt argentin et donc à une violation du principe de territorialité du recouvrement de l'impôt en dehors de toute convention et sans intervention de l'administration fiscale française ;

que seule la localisation de la créance en Argentine permet d'éviter cette contradiction ; que les créances fiscales litigieuses doivent d'autant plus fort être localisée en Argentine ; que par suite elles ne peuvent être l'objet de voies d'exécution en France ; que les créances litigieuses doivent donc être déclarées nulles en ce qu'elles portent sur des créances fiscales ;

1°) ALORS QUE la société, 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 prononçant la nullité et en donnant mainlevée des saisies conservatoires pratiquées entre les mains de la société Air France, en France, motifs pris que s'agissant de créances fiscales de la République Argentine, elles sont 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 67 de la loi du 9 juillet 1991 et 9, 211 et 220 du décret n° 92-755 du 31 juillet 1992 ;

2°) ALORS, EN TOUTE HYPOTHESE, QU'une saisie conservatoire peut être régulièrement pratiquée sur une créance du débiteur, fût-elle localisée à l'étranger, pour

autant que le tiers saisi demeure en France et soit lui-même débiteur du débiteur saisi ; qu'en statuant comme elle l'a fait, motifs pris qu'en vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, seuls les biens situés sur le territoire français peuvent être saisis en France et que les créances fiscales saisies sont localisées en Argentine, la cour d'appel a violé l'article 67 de la loi du 9 juillet 1991, ensemble les articles 9, 211 et 220 du décret du 31 juillet 1992 ;

3°) 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 ;

4°) 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.

### TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir déclaré nulles les saisies conservatoires des créances des 3 avril et 16 novembre 2009, diligentées par la société NML à l'encontre de la République Argentine entre les mains de la société Air France, et, en tant que de besoin, d'en avoir donné mainlevée ;

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 ; qu'en exécution de ce jugement, la société NML CAPITAL a fait pratiquer deux saisies conservatoires de créances les 3 avril et 16 novembre 2009 entre les mains de la société AIR FRANCE sur le fondement de l'article 68 de la loi du 9 juillet 1991 pour 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 ; qu'il convient donc de confirmer le jugement en ce qu'il a ordonné la mainlevée des saisies litigieuses ;

ET AUX MOTIFS NON CONTRAIRES ADOPTES QU'il est constant que les créances saisies sont constituées de droits et taxes de nature fiscale ; qu'en vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, seuls les biens situés sur le territoire français peuvent

être saisi en France ; qu'il importe donc de rechercher la localisation des créances saisies ; qu'il est de principe que, pour l'application de la loi n° 91-650, une créance se trouve au domicile de son débiteur ; qu'ainsi toute créance sur un débiteur domicilié en France peut être saisie en France ; que par suite, comme le soutient la société NML, une créance sur une société française, même née de l'activité de sa succursale située à l'étranger, se trouve en principe en France, au siège social de cette société ; que cependant, il doit être tenu compte de la nature fiscale des créances saisies ; que celles-ci sont nées de l'exercice par l'Etat argentin de ses prérogatives régaliennes ; qu'elles présentent donc, en application des principes de territorialité de recouvrement de l'impôt, un lien de rattachement fort avec cet Etat ; qu'en outre, elles ont pour seule cause l'activité en Argentine d'une succursale française ; que la seule circonstance que le débiteur soit domicilié en France est insuffisante à rompre le lien qui les unit à l'Etat argentin ; que les créances saisies sont donc localisées en Argentine ; qu'au surplus, il convient d'observer qu'admettre la localisation de la créance en France serait directement contraire au principe de territorialité du recouvrement de l'impôt ; qu'en effet, un Etat étranger ne peut, en vertu de ce principe, procéder directement en France au recouvrement forcé de ses créances fiscales ; que seule l'administration fiscale française peut, lorsqu'une convention internationale l'autorise et sur réquisition d'un Etat étranger, procéder au recouvrement forcé en France d'un impôt pour le compte de cet Etat ; que si on suppose que la créance fiscale est localisée en France, la société NML pourrait, après conversion en saisie-attribution des saisies conservatoires litigieuses, contraindre la société Air France à la payer et donc, en raison de l'effet libératoire de la saisie-attribution, pourrait contraindre la société Air France à éteindre sa dette vis-à-vis de la République Argentine ; que ce faisant, il serait procédé directement au paiement forcé en France d'un impôt argentin et donc à une violation du principe de territorialité du recouvrement de l'impôt en dehors de toute convention et sans intervention de l'administration fiscale française ;

que seule la localisation de la créance en Argentine permet d'éviter cette contradiction ; que les créances fiscales litigieuses doivent d'autant plus fort être localisée en Argentine ; que par suite elles ne peuvent être l'objet de voies d'exécution en France ; que les créances litigieuses doivent donc être déclarées nulles en ce qu'elles portent sur des créances fiscales ;

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 27 janvier 2011