PREMIÈRE SECTION

DÉCISION

Requête no 3409/16
MAGISTE INTERNATIONAL S.A.
contre l’Italie

La Cour européenne des droits de l’homme (première section), siégeant le 14 décembre 2021 en un comité composé de :

 Péter Paczolay, *président,* Alena Poláčková, Raffaele Sabato, *juges,*

et de Liv Tigerstedt, *greffière adjointe de section*,

Vu la requête susmentionnée introduite le 18 décembre 2015,

Après en avoir délibéré, rend la décision suivante :

1. EN FAIT

1.  La requérante, Magiste International S.A., est une société de droit luxembourgeois créée en 2001 et ayant son siège administratif en Italie. Elle a été représentée devant la Cour par Me V. Onida et Me B. Randazzo, avocats exerçant à Milan.

* + 1. Les circonstances de l’espèce

2.  Les faits de la cause, tels qu’ils ont été exposés par la requérante, peuvent se résumer comme suit.

3.  Le 16 juin 2006, la requérante introduisit auprès du tribunal de Rome une demande de concordat préventif (*concordato preventivo*). Soutenant que la saisie dont elle avait fait l’objet dans le cadre d’une procédure pénale dirigée contre elle (RG no 19195/05) n’était plus justifiée, elle affirma pouvoir déposer à titre de garantie la somme de 71 millions d’euros, objet de la saisie.

4.  Le 26 juin 2006, le ministère public de Rome s’y opposa et demanda au tribunal de déclarer la faillite de la société. À l’audience du 10 juillet 2006, la requérante contesta la demande du parquet et plaida en faveur du concordat préventif. Elle déposa des observations écrites, faisant valoir en particulier qu’elle ne se trouvait pas en situation d’insolvabilité mais de « crise financière temporaire » et que cela était due à des mesures conservatoires touchant son patrimoine. Elle allégua en particulier que la somme indiquée dans sa demande de concordat préventif ne constituait pas le produit d’une infraction et pouvait ainsi être dessaisie et versée en garantie. Par la suite, le parquet de Milan communiqua au tribunal son avis favorable à la mainlevée de la mesure conservatoire.

5.  Le 16 juillet 2006, le décret législatif no 5 de 2006 modifiant la loi sur la faillite entra en vigueur.

6.  Le 13 novembre 2006, le tribunal de Rome ouvrit la procédure de concordat préventif sous condition du dépôt des 71 millions d’euros saisis.

7.  Le 18 janvier 2007, constatant que le tribunal de Milan avait maintenu la saisie sur le patrimoine de la requérante, le tribunal de Rome déclara la faillite de la requérante. Pour ce faire, il considéra que la demande du parquet datée du 26 juin 2006 était toujours recevable et que le droit de la requérante à être entendue avait été respecté au cours de la procédure de concordat préventif, lors de l’audience du 10 juillet 2006. Quant aux normes applicables, se fondant sur les passages pertinents du rapport de présentation (*relazione d’accompagnamento*) du décret législatif no 5 de 2006, le tribunal appliqua la règlementation antérieure à la réforme.

8.  Le 2 février 2007, la requérante introduisit un recours en opposition pour obtenir la révocation de la faillite. Elle contesta la légalité de la décision du tribunal de Rome, alléguant que la demande de faillite présentée par le parquet avait été rejetée dès lors que la procédure de concordat préventif avait été ouverte, et que, de ce fait, le tribunal ne pouvait pas prononcer la faillite. Elle se plaignit aussi de l’absence d’une audience qui lui aurait permis de faire valoir ses droits. S’appuyant sur la jurisprudence de la Cour de cassation (arrêt no 7471/2008), le syndic de faillite argua quant à lui que la version modifiée de la loi sur la faillite devait s’appliquer à la procédure et que le recours en opposition était par conséquent irrecevable.

9.  Dans sa décision du 26 septembre 2008, le tribunal de Rome rejeta d’abord l’exception du syndic, affirmant que la procédure de faillite devait être considérée dans sa globalité (*unitarietà della procedura*), de sorte que l’ancienne loi était applicable, même si la décision d’ouvrir la procédure de faillite avait été prononcée après l’entrée en vigueur du décret législatif. Il jugea ensuite que la demande de concordat préventif était irrecevable dès l’origine, car elle avait été soumise à une condition, la mainlevée de la saisie, dont l’existence était incertaine, et que, une fois la demande rejetée, le tribunal de première instance aurait dû, en vertu de l’article 162 de la loi sur la faillite, déclarer d’office la faillite de la requérante. Quant au respect des droits de la défense, il estima que le principe du contradictoire avait été respecté lors de l’audience du 10 juillet 2006 et qu’en l’absence de « faits nouveaux » (*fatti nuovi*) la faillite pouvait être prononcée sans obligation d’entendre à nouveau la requérante.

10.  Le 16 octobre 2008, la requérante attaqua devant la cour d’appel de Rome la décision du 26 septembre 2008. Dans son appel incident (*appello incidentale*), le syndic de faillite, invoquant à nouveau l’application de la nouvelle loi, excipa l’irrecevabilité du recours en opposition formé par la requérante.

11.  Par un arrêt du 4 avril 2012 (no 204/13), la cour d’appel, s’appuyant sur l’interprétation faite par la Cour de cassation (arrêt no 7471/2008), déclara le recours en opposition irrecevable. Elle jugea notamment que l’interprétation correcte de la procédure de faillite et de l’article 150 du décret législatif no 5 de 2006 modifiant la loi sur la faillite permettait de différencier la procédure antérieure à la déclaration de faillite (*fase istruttoria prefallimentare*) de celle relative à la faillite (*fase concorsuale*) qui s’ouvrait à partir de la date du jugement déclarant la faillite. Par conséquent, relevant que la décision du tribunal de Rome avait été rendue après l’entrée en vigueur de la réforme, elle dit que la procédure était soumise aux nouvelles dispositions, y compris le nouvel article 18 de la loi sur la faillite qui ne prévoyait plus le recours en opposition.

12.  Par un arrêt du 18 juin 2015 (no 12649/2015), la Cour de cassation, confirmant sa jurisprudence en la matière, rejeta le pourvoi de la requérante.

* + 1. Le droit et la pratique internes pertinents
			1. La réforme de la loi sur la faillite

13.  Le décret législatif no 5 du 9 janvier 2006 modifiant la loi sur la faillite est entré en vigueur le 16 juillet 2006. L’article 150 du décret législatif portant sur les dispositions transitoires est ainsi libellé :

*«*Les demandes [*ricorsi*] de faillite (...) déposées avant l’entrée en vigueur du présent décret, ainsi que les procédures de faillite (...) en cours à la même date, sont réglementées par la loi antérieure. »

14.  Quant aux recours susceptibles d’être exercés contre le jugement déclarant la faillite, l’ancienne version de l’article 18 de la loi sur la faillite prévoyait le recours en opposition et l’appel. La réforme de 2006 a maintenu seulement l’appel (qui par la suite a été modifié et est devenu à partir du 1erjanvier 2008 le « *reclamo* » devant la cour d’appel).

15.  L’article 162 de la loi applicable à l’époque des faits, prévoyait que s’il jugeait que les conditions requises pour l’admission au concordat préventif n’étaient plus réunies, le tribunal pouvait déclarer d’office la faillite de l’entreprise. Selon l’article 173 de la loi sur la faillite, applicable à l’époque des faits, si la décision de clôturer la procédure de redressement judiciaire et de déclarer la faillite se fondait sur un élément nouveau (« *fatto nuovo* »), le tribunal devait convoquer le débiteur avant de rendre sa décision.

* + - 1. La jurisprudence de la Cour de cassation

16.  Dans son arrêt no 5054 de 2001, la Cour de cassation a jugé, qu’en vertu de l’article 162 de la loi sur la faillite lorsque la procédure de concordat préventif est clôturée, le tribunal peut prononcer d’office la faillite sans procéder à une nouvelle convocation du débiteur, vu que celui-ci a déjà été entendu lors de l’examen de la demande de concordat préventif (voir aussi les arrêts nos218546/2013 et 13817/2011). Par la suite, dans son arrêt no 13773 de 2002, elle a affirmé que les droits de la défense sont respectés lorsque le débiteur est entendu par le juge et qu’il est mis en mesure de présenter toutes les observations et preuves nécessaires à appuyer la demande d’admission au concordat préventif et à démontrer l’absence des conditions préalables à la déclaration de faillite (voir aussi les arrêts nos 9491/1991, 2418/1991 et 10673/2000).

17.  Dans son arrêt no 7471 du 20 mars 2008, la Cour de cassation a d’abord rappelé les divergences de jurisprudence entre les juridictions du fond quant à l’interprétation de l’article 150 du décret législatif portant sur les dispositions transitoires de la réforme de la loi sur la faillite. Elle a par la suite dit que ces dispositions avaient un caractère exceptionnel, par rapport au principe général du *tempus regit actum*, de sorte que les situations non expressément indiquées étaient soumises à la nouvelle règlementation. Selon la Cour de cassation, le choix de supprimer le recours en opposition répondait à l’exigence d’accélérer la procédure de faillite. Elle a expliqué ensuite que le jugement déclarant la faillite mettait un terme à la phase de pré-faillite (*fase prefallimentare*) et permettait l’ouverture de la liquidation judiciaire (*fase concorsuale*). Dès lors, si le jugement était adopté après l’entrée en vigueur du décret législatif, il devait respecter les conditions de forme et de contenu imposées par les nouvelles dispositions de l’article 16 de la loi sur la faillite. De même, elle a dit que le recours éventuel contre ledit jugement doit respecter les termes du nouvel article 18 de la loi sur la faillite prévoyant uniquement l’appel.

18.  Dans l’arrêt no 16270 de 2016, la Cour de cassation a rappelé les principes de la Cour en matière de droit à un tribunal et conclu que la réforme de la procédure de faillite ne portait pas atteinte aux droits du débiteur failli.

1. GRIEFS

19.  Invoquant l’article 6 § 1 de la Convention, la requérante se plaint d’une violation de son droit d’accès à un tribunal. Elle allègue que les tribunaux internes ont interprété les dispositions normatives de manière contradictoire et non prévisible, faisant preuve de formalisme.

20.  Invoquant l’article 6 § 3, la requérante se plaint d’une violation du principe du contradictoire et se plaint aussi d’avoir été privée de son droit de se défendre, faute d’avoir été convoquée avant la déclaration de faillite.

21.  Sur le terrain de l’article 13 de la Convention, elle affirme que la décision d’irrecevabilité rendue à la suite du recours en opposition formé par elle l’a privée d’un remède interne effectif contre la décision de faillite.

22.  Maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause, la Cour observe qu’en vertu du principe *jura novit curia*, elle n’est pas tenue par les moyens de droit avancés par la requérante en vertu de la Convention et de ses Protocoles, et elle peut décider de la qualification juridique à donner aux faits d’un grief en examinant celui-ci sur le terrain d’articles ou de dispositions de la Convention autres que ceux invoqués par la requérante (*Radomilja et autres c. Croatie* [GC], nos 37685/10 et 22768/12, § 126, 20 mars 2018). Ainsi, elle estime que la requérante se plaint en substance d’une violation de son droit d’accès à un tribunal et du principe de sécurité juridique qu’il convient d’examiner sur le terrain de l’article 6 § 1 de la Convention.

1. EN DROIT

23.  La requérante soutient que l’interprétation de la modification législative de loi sur la faillite a emporté violation de l’article 6 § 1 de la Convention. En sa partie pertinente, cette disposition est ainsi libellée :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi (...) »

24.  La Cour renvoie aux principes applicables en matière de droit d’accès à un tribunal (*Zubac c. Croatie* [GC], no 40160/12, §§ 76-79, 5 avril 2018). Elle rappelle en particulier que ce droit n’est pas absolu ; il se prête à des limitations implicitement admises, car il appelle de par sa nature même une réglementation par l’État, lequel jouit à cet égard d’une certaine marge d’appréciation (*Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, § 38, série A no 18). Cela étant, ces limitations ne sauraient restreindre l’accès ouvert à un justiciable d’une manière ou à un point tels que son droit à un tribunal s’en trouve atteint dans sa substance même. L’accessibilité, la clarté et la prévisibilité des dispositions légales et de la jurisprudenceassurent ainsi l’effectivité du droit d’accès à un tribunal (*Legrand c. France*, no 23228/08, § 34, 26 mai 2011).

25.  La Cour relève qu’en l’espèce les dispositions transitoires (paragraphe 13 ci-dessus) ont été interprétées de manière divergente par les juridictions internes (paragraphes 9 et 17 ci-dessus). Cette divergence d’interprétation a eu comme conséquence que le recours en opposition de la requérante a été déclaré irrecevable.

26.  Quant à la question de savoir si ce contraste de jurisprudence a porté atteinte aux droits de la requérante, la Cour renvoie aux principes applicables en la matière (*Svilengaćanin et autres c. Serbie*, nos 50104/10 et 9 autres, § 79, 12 janvier 2021, avec la jurisprudence citée). En particulier, elle rappelle avoir déjà reconnu que l’éventualité de divergences de jurisprudence est naturellement inhérente à tout système judiciaire reposant sur un ensemble de juridictions du fond ayant autorité sur leur ressort territorial. De telles divergences peuvent également apparaître au sein d’une même juridiction. Cela en soi ne saurait être jugé contraire à la Convention (*Stanković et Trajković* *c. Serbie*, nos 37194/08 et 37260/08, § 41, 22 décembre 2015, et *Santos Pinto c. Portugal*, no 39005/04, § 41, 20 mai 2008). Saisie à maintes reprises de litiges mettant en jeu la question de divergences de jurisprudence, la Cour a eu l’occasion de se prononcer sur le point de savoir dans quelles conditions des contradictions dans la jurisprudence d’une juridiction nationale suprême portaient atteinte aux exigences du procès équitable prévu par l’article 6 § 1 de la Convention (*Nejdet Şahin et Perihan Şahin c. Turquie* [GC], no 13279/05, § 52, 20 octobre 2011). Elle a ainsi précisé les critères qui guidaient son appréciation, lesquels consistent à rechercher s’il existe « des divergences profondes et persistantes » dans la jurisprudence d’une juridiction suprême, si la législation interne prévoit des mécanismes permettant de supprimer ces incohérences, si ces mécanismes ont été appliqués et quels ont été, le cas échéant, les effets de leur application (*Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie* [GC], no 76943/11, § 116, 29 novembre 2016, et *Iordan Iordanov et autres c. Bulgarie*, no23530/02, §§ 49-50, 2 juillet 2009).

27.  En l’espèce, la Cour note que les divergences de jurisprudence évoquées par la requérante n’étaient pas limitées à son affaire. En effet, comme indiqué par la Cour de cassation dans son arrêt de 2008 (paragraphe 17 ci-dessus), les premiers mois au cours desquels la réforme de la loi sur la faillite est entrée en vigueur, les juridictions du fond avaient interprété de manière divergente la portée des dispositions transitoires et, en particulier, l’applicabilité du nouvel article 18 de la loi sur la faillite aux procédures de faillite déjà en cours (paragraphe 14 ci-dessus).

28.  À cet égard, la Cour a souligné à maintes reprises que le rôle d’une juridiction suprême est de régler les contradictions entre les différentes juridictions (*Zielinski et Pradal et Gonzalez et autres c. France* [GC], nos 24846/94 et 9 autres, § 59, CEDH 1999‑VII, et *Ferreira Santos Pardal* *c. Portugal*, no30123/10, § 47, 30 juillet 2015). Par conséquent, si une pratique divergente se développe au sein d’une des plus hautes autorités judiciaires du pays, cette dernière devient elle-même source d’insécurité juridique, portant ainsi atteinte au principe de la sécurité juridique et réduisant la confiance du public dans le système judiciaire (*Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres*, précité, § 123).

29.  Il convient toutefois de souligner que la présente affaire se distingue des affaires susmentionnées en ce que les divergences de jurisprudence en l’espèce étaient limitées aux juridictions du fond. En tant que garante de l’uniformité du droit interne, la Cour de cassation s’est prononcée à ce sujet dans son arrêt de 2008. Dans son appréciation, elle a d’abord rappelé la nature et les caractéristiques de la procédure de faillite et a ensuite déterminé la portée des dispositions transitoires modifiant la loi sur la faillite (paragraphe17 ci-dessus). À partir de cet arrêt, rendu moins de deux ans après l’entrée en vigueur du décret législatif réformant la loi sur la faillite, les divergences de jurisprudence ont été écartées et les juridictions internes, telles que la cour d’appel et la Cour de cassation en l’espèce, ont suivi l’interprétation donnée par la haute juridiction.

30.  Par conséquent, il n’y a pas eu en l’espèce une divergence de jurisprudence « profonde et persistante » au sens des principes précités. À l’opposé, la Cour de cassation est intervenue de manière raisonnable pour remédier à la divergence de jurisprudence apparue entre les juridictions du fond. Aux yeux de la Cour, l’interprétation de la Cour de cassation n’est pas constitutive d’une violation de l’article 6 § 1 de la Convention (voir, *a contrario*, *Mirković et autres c. Serbie*, nos 27471/15 et 12 autres, §§ 140‑42, 26 juin 2018).

31.  La Cour rappelle ensuite que les limitations appliquées au droit d’accès à un tribunal ne se concilient avec l’article 6 § 1 de la Convention que si elles poursuivent un but légitime et s’il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (*Zubac*, précité, §§ 78-79).

32.  En l’espèce, la Cour observe que la procédure de faillite, tout en garantissant les droits du failli, vise principalement à protéger les intérêts patrimoniaux des créanciers. En supprimant le recours en opposition, le législateur a ainsi voulu rendre la procédure de faillite plus rapide au profit des créanciers (paragraphe 17 ci-dessus). Dès lors, la Cour considère que la suppression du recours en opposition répond au but légitime de raccourcir la durée de la procédure et ainsi de protéger les droits et intérêts d’autrui, à savoir ceux des créanciers.

33.  La Cour relève ensuite que l’article 18 de la loi sur la faillite garantit toujours la possibilité pour le justiciable de faire appel du jugement déclarant la faillite (« *reclamo* » à partir du 1er janvier 2008, paragraphe 14 ci-dessus). Or, même si la procédure en appel ne garantit pas au justiciable un niveau de protection équivalent à celui de la procédure en opposition, il n’en reste pas moins que la cour d’appel est un organe de pleine juridiction et que son pouvoir, délimité par les moyens d’appel présentés devant elle, assure un niveau suffisant de protection du principe du contradictoire. En outre, la Cour estime en l’espèce que le fait d’avoir introduit un recours en opposition, au lieu d’un appel, est le résultat d’un choix de la requérante découlant d’une interprétation des dispositions transitoires qui était incertaine à l’époque de faits et qui s’est révélée par la suite incorrecte. Aux fins de l’appréciation de la Cour, cette interprétation ne saurait se justifier, par une interprétation largement majoritaire des juridictions du fond ou par l’existence de divergences de jurisprudence de la Cour de cassation (voir, *mutatis mutandis*, *Kurşun c. Turquie*, no22677/10, §§ 94-99, 30 octobre 2018). À cet égard, la Cour renvoie aux conclusions qui précèdent sur les divergences de jurisprudence. Dès lors, l’ingérence subie en l’espèce par la requérante n’est pas disproportionnée au but poursuivi.

34.  Quant au refus allégué des juridictions internes d’entendre la requérante avant de déclarer sa faillite, la Cour observe que l’intéressée a été convoquée, dans le cadre de la procédure de concordat préventif, à l’audience du 10 juillet 2006 (paragraphe 4 ci-dessus) et qu’au cours de l’audience elle a pu contester la demande du parquet, qui visait à la déclaration de faillite, et présenter des observations écrites et des documents en soutien de son plan de concordat. Le tribunal a dans un premier temps fait droit à la demande de la requérante et, une fois obtenue la confirmation qu’une décision de mainlevée de la saisie était probable, a ouvert le concordat préventif, sous condition toutefois du dépôt des 71 millions indiqués dans la demande initiale (paragraphe 6 ci-dessus). La condition n’ayant été réalisée, le tribunal a déclaré la faillite.

35.  La Cour note que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation (paragraphe 16 ci-dessus), lorsque le juge déclare la clôture du concordat préventif, il peut procéder d’office à l’ouverture de la faillite et, si aucun élément nouveau ne survient, procéder à la déclaration de faillite sans obligation d’entendre une deuxième fois le débiteur qui, au moment de la demande de concordat préventif, a déjà eu l’occasion de s’y opposer.

36.  En l’espèce, la Cour estime que les juridictions internes ont respecté le principe du contradictoire (paragraphe 9 ci-dessus) et examiné les observations de la requérante contre la déclaration de faillite. En effet, l’intéressée a pu contester la demande du parquet, qui visait à l’ouverture immédiate de la faillite. Par la suite, le tribunal a déclaré la faillite sans se fonder sur de nouveaux éléments qui auraient éventuellement justifié la convocation de la requérante.

37.  En conclusion, compte tenu de ce qui précède, la Cour considère que le droit de la requérante à un procès équitable n’a pas été atteint dans sa substance même. Il s’ensuit que la requête est manifestement mal fondée et doit être rejetée en application de l’article 35 §§ 3 a) et 4 de la Convention.

Par ces motifs, la Cour, à l’unanimité,

*Déclare* la requête irrecevable.

Fait en français puis communiqué par écrit le 20 janvier 2022.

 Liv Tigerstedt Péter Paczolay
 Greffière adjointe Président