

BULLETIN JOLY

ENTREPRISES

EN DIFFICULTÉ

ACTUALITÉ DU DROIT DES ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

À LA UNE

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

Plaider l'absence de continuation tacite des contrats en cours pour
éviter la résiliation automatique : la quadrature du cercle → PAGE 272

Stéphane BENILSI

LIQUIDATION JUDICIAIRE

Refus des vices du consentement, négation du consentement
de l'acquéreur, dénaturaion des cessions isolées → PAGE 261

Julien THÉRON

DOCTRINE

Le maintien des relations bancaires en cours de gré ou de force :
bis repetita → PAGE 300

Christophe DELATTRE

Directeur scientifique**Françoise PÉROCHON,**

professeur à la faculté de droit de Montpellier

Comité scientifique**Régine BONHOMME,**

agrégée de droit privé et sciences criminelles

Hélène BOURBOULOUX,

administrateur judiciaire, SELARL FHB

Reinhard DAMMANN,

avocat associé, Clifford Chance

Christophe DELATTRE,vice-procureur au tribunal de grande instance de Lille
Section du droit des affaires et de l'entreprise**Laurence-Caroline HENRY,**agrégée des universités
avocat général à la Cour de cassation en service extraordinaire**Pierre-Michel LE CORRE,**

professeur à l'université de Nice-Sophia Antipolis

François-Xavier LUCAS,

professeur à l'école de droit de la Sorbonne (université de Paris I)

Marie-Hélène MONSÉRIÉ-BON,

professeur à l'université Toulouse 1-Capitole, centre de droit des affaires

Pascal RUBELLIN,

maître de conférences à l'université de Poitiers

Corinne SAINT-ALARY-HOUIN,

professeur à l'université de Toulouse 1-Capitole

Marc SÉNÉCHAL,

mandataire judiciaire, SCP BTSG

Comité de lecture**Laurence-Caroline HENRY****Pierre-Michel LE CORRE****Françoise PÉROCHON****Corinne SAINT-ALARY-HOUIN**

Directeur de la publication Emmanuelle FILIBERTI**Rédactrice en chef** Valérie BOCCARA

Revue éditée par Lextenso éditions SA

70, rue du Gouverneur Général Félix Éboué – 92131 Issy-les-Moulineaux Cedex

Dépôt légal : à parution • N° CPPAP : 1018 T 91082 • ISSN 2115-2578

Imprimé par Chirat • 744, rue de Sainte-Colombe - 42540 Saint-Just-la-Pendue
sur des papiers produits en Autriche et au Portugal, issus de forêts gérées durablement ;
0% de fibres recyclées ; impact gaz à effet de serre pour un exemplaire : 159 g éq. CO₂

Abonnement : Tél. 01 40 93 40 40 • abonnements@lextenso.fr

Abonnement France 2017 : 403 € HT - Abonnement étranger 2017 : 443 €

Prix au numéro France : 81 € HT - Prix au numéro étranger : 89 €

Le Bulletin Joly Entreprises en difficulté peut être cité de la manière suivante : BJE janv. 2017, n° 114c8, p. 1.



ACTUALITÉ PAGE 251

ÉCLAIRAGE

114y0 TCS : l'incidence du calcul des seuils au sein d'un groupe PAGE 253

Nicolas BORGA

Les règles de compétence relatives aux tribunaux de commerce spécialisés sont en principe coordonnées avec celles propres aux groupes de sociétés. L'articulation entre les différents textes applicables est toutefois défailante et mériterait une intervention législative.

OUVERTURE ET EXTENSION DES PROCÉDURES COLLECTIVES

114x7 L'amour rend aveugle : des dangers de la participation de l'épouse au redressement judiciaire PAGE 256

Bertille GHANDOUR

Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-26866, F-D

Le divorce rend la vue : la requérante conteste, dix ans après avoir cosigné la cessation des paiements de l'exploitation agricole aux côtés de son ex-mari, sa qualité d'agricultrice, sans que les juges du fond, approuvés par la Cour de cassation, n'y soient sensibles en raison de sa participation judiciaire à la procédure collective.

À signaler également PAGE 257

SAUVEGARDE ET REDRESSEMENT JUDICIAIRE

114x9 Admission du plan de redressement réduit à une fonction de paiement PAGE 258

Hélène POUJADE

Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-25046, FS-PBI

La cessation d'activité d'une personne physique ne fait pas obstacle à l'adoption d'un plan de redressement ayant pour seul objet l'apurement de son passif.

À signaler également PAGE 260

LIQUIDATION JUDICIAIRE

114z0 Refus des vices du consentement, négation du consentement de l'acquéreur, dénaturation des cessions isolées PAGE 261

Julien THÉRON

Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-27899, FS-PBI

En refusant par principe toute nullité des cessions pour vice de consentement de l'acquéreur, la chambre commerciale nie la participation de son consentement au processus d'acquisition. Surtout, le cas échéant, cela signifie qu'on lui impose une acquisition contraire à sa volonté. On peut alors se demander dans quelle mesure une telle solution est compatible avec la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

114y9 Interposition de personne, une définition large bienvenue PAGE 263

Julien THÉRON

Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-22987, F-PBI

L'interposition de personnes au sens de l'article L. 642-3 du Code de commerce s'entend de l'intervention d'une personne qui masque, de quelque manière que ce soit, la participation des dirigeants de la société débitrice à l'opération d'acquisition. Cette notion ne peut donc être réduite à l'hypothèse dans laquelle la personne morale se portant acquéreur a comme dirigeant ou associé des personnes à qui l'interdiction d'acquérir pourrait être opposée.

114v9 Fournir une prestation à un débiteur en liquidation judiciaire : une activité à risque ! PAGE 265

Stéphane BENILSI

Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-22073, F-D

Le prestataire assurant l'entreposage de véhicules pour le compte d'un débiteur en liquidation judiciaire ne peut engager la responsabilité du liquidateur pour défaut de paiement de la location de son terrain. Le liquidateur ne pouvant vendre ces véhicules, à raison de procédures de revendication en cours, et la procédure étant impécunieuse, aucune faute du liquidateur n'était caractérisée, ce dernier n'étant pas tenu d'une obligation de résultat ni de garantir le paiement.

DÉBITEUR PERSONNE PHYSIQUE

À signaler

PAGE 267

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

114y8 Mieux vaut ne pas déclarer sa créance que la déclarer mal ou l'incitation au faux PAGE 268

J. Ernst DEGENHARDT

Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-24854, FS-PBI

Tel est l'enseignement que l'on peut tirer de cet arrêt excessivement sévère envers le créancier, destiné par la Cour de cassation à la plus large diffusion.

114v7 Plaider l'absence de continuation tacite des contrats en cours pour éviter la résiliation automatique : la quadrature du cercle PAGE 272

Stéphane BENILSI

Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-21397, F-PBI

La résiliation de plein droit prévue à l'article L. 641-11-1, III, 2°, du Code de commerce pour défaut de paiement dans les conditions définies au II du même article suppose que le liquidateur ait opté, expressément ou tacitement, pour la continuation du contrat, sans que soit exigée la délivrance à ce dernier par le cocontractant du débiteur d'une mise en demeure préalable d'exercer cette option. L'arrêt relève qu'il est constant que le liquidateur a entendu poursuivre le contrat de foretage et déclare dans ses conclusions ne pas vouloir y mettre un terme ; qu'en l'état de ces constatations, dont elle a pu déduire que le liquidateur avait opté tacitement pour la continuation du contrat, la cour d'appel a légalement justifié sa décision.

114v6 Bail commercial : admission du commandement de payer et de l'action en acquisition de la clause résolutoire relatifs à des loyers postérieurs sans mise en cause du mandataire judiciaire PAGE 274

Stéphane BENILSI

Cass. com., 16 mars 2017, n° 15-29206, FS-PB

Le commandement de payer et l'action en acquisition de la clause résolutoire concernant des loyers postérieurs au jugement d'ouverture peuvent être poursuivis sans mise en cause du mandataire judiciaire.

114y7 Lieu de l'inscription du nantissement matériel d'équipement professionnel et droits du créancier nanti en cas de détention par un tiers : du clair à l'obscur PAGE 275

Francine MACORIG-VENIER

Cass. com., 17 mai 2017, n° 15-23413, F-PBI

Le nantissement du matériel d'équipement professionnel doit être inscrit sur le registre tenu au greffe du tribunal dans le ressort duquel est exploité le fonds de commerce du propriétaire du matériel, peu important la situation de ce matériel. Le moyen du créancier nanti à l'encontre de l'arrêt lui ayant affecté une partie du prix égale à la valeur du bien est irrecevable.

114v8 **Revendication de sommes d'argent : nouveau rejet** PAGE 278
Maud LAROCHE
Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-11168, F-D
Les sommes d'argent doivent être déclarées au titre d'une créance de restitution alors même qu'elles font l'objet d'une affectation comptable permettant l'identification du créancier.

114w0 **Revendication : éviter de fournir un groupe de sociétés !** PAGE 280
Maud LAROCHE
Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-18614, F-D
Le nécessité de retrouver le bien revendiqué lors de l'ouverture d'une procédure collective interdit que l'action aboutisse si le bien a été remis à un tiers, à moins de démontrer que celui-ci détient pour le débiteur. Non sans rigueur, la Cour impose au revendiquant de démontrer la nature du lien unissant débiteur et détenteur.

114w9 **Subrogation dans les droits du propriétaire réservataire** PAGE 281
Maud LAROCHE
Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-20619, F-D
Le prêteur de fonds ayant servi à l'acquisition d'un véhicule, qui a réglé directement le vendeur et a été subrogé dans ses droits, y compris dans la réserve de propriété convenue avec le débiteur, peut revendiquer le bien financé quand bien même sa créance ne serait pas exigible.

À signaler également PAGE 283

DROIT PROCESSUEL

114x6 **L'avis du ministère public partie jointe et le respect du contradictoire** PAGE 286
Thierry FAVARIO
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-24504, PB
Saisis d'une action en responsabilité pour insuffisance d'actif, les juges doivent s'assurer que les parties ont reçu communication écrite de l'avis du ministère public, qui ne s'est pas borné à s'en rapporter à justice, et ont pu y répondre utilement. Si le ministère public était représenté à l'audience et y a développé des observations orales, les juges doivent vérifier que les parties ont eu la possibilité, en application de l'article 445 du Code de procédure civile, de répliquer, même après la clôture des débats.

114y5 **L'action en réparation d'un dépassement du délai raisonnable doit d'abord être exercée devant les juridictions internes** PAGE 287
Christine HUGON
CEDH, 5^e sect., 21 mars 2017, n° 16470/15, P. Poulain c/ France
La Cour européenne juge qu'après le mois de janvier 2016, le revirement de jurisprudence permettant au débiteur placé en liquidation, d'agir, en vertu de ses droits propres, en réparation du préjudice subi au titre du dépassement du délai raisonnable avait été suffisamment diffusé dans la communauté juridique pour que le requérant soit dans l'obligation d'épuiser les voies de recours internes avant de la saisir d'une requête en violation de l'article 6, § 1.

114w1 **Portée de la décision d'incompétence du juge-commissaire en matière de vérification et d'admission des créances** PAGE 289
Camille de LAJARTE-MOUKOKO
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-25919, F-D
L'arrêt rendu le 4 mai 2017 par la chambre commerciale permet de faire le point sur la portée des décisions d'incompétence rendues par le juge-commissaire en matière de vérification et d'admission des créances.

À signaler également PAGE 291

PÉRIODE SUSPECTE, RESPONSABILITÉS ET SANCTIONS

114x8 La volonté est indifférente en cas d'omission de déclaration de cessation des paiements dans le délai légal !

PAGE 292

Véronique MARTINEAU-BOURGINAUD

Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-21503, F-D

Pour apprécier l'omission de déclaration de la cessation des paiements dans le délai légal, il n'y a pas lieu d'examiner les motifs qui ont conduit le dirigeant à la différer, ni de caractériser la volonté de celui-ci de se soustraire à ses obligations. La Cour de cassation ne modifie pas sa position adoptée en matière de sanction, ce qui peut surprendre à l'aune de l'article L. 653-8 du Code de commerce modifié par la loi Macron.

114v4 Direction de fait, faute de gestion et cause d'exonération : de nouvelles – et importantes – illustrations

PAGE 294

Thierry FAVARIO

Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-19750, F-D

Cet arrêt apporte un éclairage intéressant sur la qualification de direction de fait reprochée à des associés de la société débitrice en présence de clauses statutaires restrictives de pouvoirs stipulées en leur faveur. Il illustre également la nécessaire contextualisation des décisions du dirigeant pour l'appréciation de l'existence d'une éventuelle faute de gestion.

À signaler également

PAGE 297

DROIT SOCIAL ET FISCAL

114v5 La non-invoque de la compensation légale à l'encontre d'une société en procédure collective peut constituer un acte anormal de gestion

PAGE 298

Gilles DEDEURWAERDER

CE, 9^e et 10^e ch., 22 févr. 2017, n° 387661, Sté Altran Technologies

Le fait pour un créancier de ne pas invoquer la compensation légale ne constitue pas, en soi, un acte anormal de gestion, ni même la présomption d'un tel acte. Cependant, l'administration doit être regardée comme apportant la preuve qu'une telle abstention ne relève pas d'une gestion commerciale normale lorsqu'elle établit que l'entreprise créancière avait connaissance du caractère sérieusement compromis du recouvrement de sa créance en raison de l'ouverture d'une procédure collective à l'encontre du débiteur.

DOCTRINE

114y4 Le maintien des relations bancaires en cours de gré ou de force : bis repetita

PAGE 300

Christophe DELATTRE

Une banque qui refuse de respecter la poursuite du compte bancaire est un frein au redressement de l'entreprise et prend la responsabilité de la liquidation judiciaire et des conséquences.

114y6 Le rôle des créanciers dans le sauvetage des entreprises depuis la réforme OHADA

PAGE 302

Didier TAKAFO-KENFACK

Favoriser le sauvetage des entreprises économiquement viables est l'un des objectifs des procédures collectives. En vue de leur réalisation, le législateur OHADA n'a pas hésité à impliquer les créanciers. Toutefois, leur participation demeure insuffisante. Pour une implication réelle, il y a lieu de procéder à quelques aménagements à l'image de ceux issus des dernières réformes du droit français en la matière.

Table chronologique des sources commentées

2017

FÉVRIER

Cass. com., 22 févr. 2017, n° 15-20585, F-D	p. 291	114w8
CE, 9 ^e et 10 ^e ch., 22 févr. 2017, n° 387661, Sté Altran Technologies	p. 298	114v5

MARS

Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-22987, F-PBI.....	p. 263	114y9
Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-21397, F-PBI.....	p. 272	114v7
Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-11168, F-D	p. 278	114v8
Cass. com., 8 mars 2017, n° 15-18614, F-D.....	p. 280	114w0
Cass. com., 16 mars 2017, n° 15-29206, FS-PB	p. 274	114v6
CEDH, 5 ^e sect., 21 mars 2017, n° 16470/15, P. Poulain c/ France	p. 287	114y5

AVRIL

Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-20619, F-D.....	p. 281	114w9
Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-17951, F-D	p. 283	114x1
Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-19750, F-D.....	p. 294	114v4
Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-10425, F-D	p. 297	114w4
Cass. com., 20 avr. 2017, n° 15-19382, F-D	p. 297	114w5
Cons. const., QPC, 28 avr. 2017, n° 2017-626	p. 267	114w6

MAI

Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-25046, FS-PBI	p. 258	114x9
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-21912, F-D	p. 260	114x3
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-27899, FS-PBI	p. 261	114z0
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-22073, F-D	p. 265	114v9
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-24854, FS-PBI	p. 268	114y8
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-18489, F-D	p. 284	114w2
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-18348, F-D.....	p. 284	114w3
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-24504, PB.....	p. 286	114x6
Cass. com., 4 mai 2017, n° 15-25919, F-D	p. 289	114w1
Cass. com., 17 mai 2017, n° 15-23413, F-PBI	p. 275	114y7
Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-26866, F-D	p. 256	114x7
Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-23541, F-D.....	p. 257	114x2
Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-23788, F-D.....	p. 283	114x0
Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-26153, F-D.....	p. 285	114w7
Cass. com., 18 mai 2017, n° 15-21503, F-D	p. 292	114x8
Communiqué Greffe T. com. Paris, 19 mai 2017	p. 252	114z7

JUIN

Règl. UE 2017/1105, 12 juin 2017, JOUE du 22 juin 2017.....	p. 251	114z2
Comm. UE, communiqué, 26 juin 2017	p. 251	114z1
Communiqué CNGTC, 26 juin 2017	p. 251	114z5
Communiqué AGS, 28 juin 2017	p. 251	114z3
Communiqué AGS, 29 juin 2017	p. 252	114z6

Un encart *Mélanges Vallens* et un encart *Pack Lextenso* sont joints au présent numéro.

Pour soumettre un article au comité de rédaction, merci d'adresser votre fichier à l'adresse suivante :
valerie.boccard@lextenso.fr