

BULLETIN JOLY

ENTREPRISES

EN DIFFICULTÉ

ACTUALITÉ DU DROIT DES ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

À LA UNE

DOCTRINE

Réflexions sur la constitution des comités de créanciers → PAGE 447

Françoise PÉROCHON

RÈGLEMENT EUROPÉEN ET AUTRES SOURCES

Le *prepack* cession à l'épreuve de la directive *Transfert* :
les droits salariés tu garantiras ! → PAGE 442

Laurence Caroline HENRY

DROIT SOCIAL ET FISCAL

Annulation d'une décision de validation ou d'homologation
d'un PSE et validité de l'autorisation de licenciement → PAGE 438

Anaëlle DONNETTE-BOISSIÈRE

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 DELATRE,

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 : 168 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.



SOMMAIRE

Bulletin n° 6 • Novembre-Décembre 2017

ACTUALITÉ

PAGE 395

ÉCLAIRAGE

115h5 La confidentialité en droit des entreprises en difficulté fait et fera encore parler d'elle

PAGE 398

Béatrice THULLIER

Alors que la publicité des procédures pouvait être considérée comme la règle, aujourd'hui le droit des entreprises en difficulté compose de plus en plus avec la confidentialité, laquelle gagne du terrain. Au-delà de ce constat théorique, la confidentialité suscite bien des questions d'ordre pratique qu'un arrêt du 14 septembre 2017 de la cour d'appel de Versailles contribue à éclairer.

OUVERTURE ET EXTENSION DES PROCÉDURES COLLECTIVES

115f4 L'immatriculation au répertoire SIRENE ne confère pas qualité pour l'ouverture d'une procédure collective

PAGE 401

Catherine VINCENT

Cass. com., 20 sept. 2017, n° 15-24644, F-PBI

Le gérant, associé majoritaire d'une SARL et redevable de cotisations sociales, faute d'exercer effectivement une activité professionnelle indépendante au sens de l'article L. 631-2 du Code de commerce, ne peut être assigné en redressement judiciaire par l'URSSAF. Son immatriculation au répertoire SIRENE en tant qu'entrepreneur individuel ne suffit pas à lui conférer cette qualité nécessaire à l'ouverture d'une procédure collective.

115f9 Conséquences de l'extension de la procédure collective pour confusion des patrimoines, codébiteur solidaire et déclaration de créances

PAGE 403

Adrien BÉZERT

Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-16746, FP-BI

La Cour de cassation affirme que le jugement d'extension de la procédure collective fait courir au profit du créancier de la cible de l'extension, à compter de sa date de publication, un nouveau délai pour déclarer sa créance quand bien même il l'a déjà déclarée au passif de la procédure initialement ouverte. La haute juridiction précise également que ce créancier, lorsqu'il est titulaire d'une sûreté régulièrement publiée, doit être averti personnellement d'avoir à déclarer sa créance au passif de celui à qui la procédure a été étendue.

115f7 Conséquences de l'extension de la procédure collective pour confusion des patrimoines, résolution du plan et action du codébiteur solidaire

PAGE 405

Adrien BÉZERT

T. com. Coutances, 23 juin 2017, n° 2017001250

La résolution du plan commun adopté au bénéfice de débiteurs aux patrimoines confondus ne rend pas le débiteur dont l'état de cessation des paiements est apparu au cours de l'exécution du plan commun créancier du débiteur redevenu in bonis, au titre du passif admis et demeuré impayé. Ces derniers étant solidairement tenus du passif, le débiteur tombé en état de cessation des paiements ne dispose, le cas échéant, d'un recours contributif au titre du passif réglé dans le cadre du plan, que s'il a réglé au-delà de son obligation contributive.

SAUVEGARDE ET REDRESSEMENT JUDICIAIRE

115h4 Retour sur l'ancienne règle du paiement au comptant en sauvegarde

PAGE 407

Stéphane **BENILSI**

Cass. com., 20 sept. 2017, n° 14-17225, FS-PBI

Le contrat-cadre prévoyant l'obligation, pour un détaillant, de s'approvisionner auprès d'une coopérative, est soumis aux dispositions de l'article L. 622-13 du Code de commerce et peut donc faire l'objet d'une continuation. Toutefois, la règle du paiement au comptant, applicable en sauvegarde antérieurement à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 12 mars 2014, exclut toute survivance des délais de paiement prévus dans le contrat continué.

À signaler également

PAGE 409

LIQUIDATION JUDICIAIRE

115g9 Précisions sur les démarches du conciliateur en cas de *prepack* cession précédant une liquidation judiciaire

PAGE 410

Cyrille **DUBOIS**

T. com. Lille Métropole, 5 sept. 2017, n° 2017-699

*Un débiteur engagé dans un plan de redressement peut demander l'ouverture d'une conciliation ayant pour objectif de préparer la cession de l'entreprise. À la suite du *prepack* cession, le Tribunal devra examiner les démarches du conciliateur pour décider des modalités de cession de l'entreprise en liquidation judiciaire.*

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

115h3 Le créancier, la caution et la date de naissance de la créance de remboursement du prêt en cas de fusion du débiteur

PAGE 413

Marie-Hélène **MONSÉRIÉ-BON**

Cass. com., 28 juin 2017, n° 15-27605, F-D

Lorsqu'une société absorbante est placée en redressement judiciaire, l'origine et la date de naissance de la créance du prêteur contre l'absorbée ne sont pas affectées par la fusion.

115g8 Précisions sur les droits du créancier en présence d'une DNI

PAGE 416

Cécile **LISANTI**

Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-10206, FS-PBI

Le créancier qui s'apprête à saisir l'immeuble objet d'une DNI qui ne lui est pas opposable est fondé à poursuivre le débiteur pour obtenir un titre exécutoire et n'est pas soumis à la discipline collective de la procédure.

115g7 L'impossible attribution judiciaire de l'hypothèque en cas de procédure collective du débiteur

PAGE 418

Mathilde **DOLS-MAGNEVILLE**

Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-10591, F-PBI

Parce que l'attribution judiciaire de l'immeuble hypothéqué est assimilée à une action tendant au paiement d'une somme d'argent, elle est interdite lorsque le débiteur est placé sous le coup d'une procédure collective, sauf texte spécial contraire.

115f3 **Seul le comptable de la commune peut agir en relevé de forclusion** PAGE **420**
Vincent **PERRUCHOT-TRIBOULET**
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-11531, F-PBI
« Seul le comptable de la commune, qui tient de la loi le pouvoir de poursuivre la rentrée de tous les revenus de la commune et de toutes les sommes qui lui sont dues, peut agir en relevé de forclusion (...). Dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation une cour d'appel peut retenir que la désignation du comptable public, son visa et sa signature, sans date, au bas de la requête présentée par la commune, prise en la personne de son maire, ne pouvaient suppléer l'irrégularité affectant une requête en relevé de forclusion ».

115g0 **Petit guide de cession d'un bien revendiqué** PAGE **422**
Maud **LAROCHE**
Cass. com., 28 juin 2017, n° 15-23229, F-D
La cession d'un bien susceptible de revendication n'est possible, alors que le délai n'est pas écoulé et que l'administrateur a connaissance du risque d'avoir à restituer, que si les conditions de cession n'interdisent pas la restitution par équivalent, c'est-à-dire le paiement de la valeur réelle du bien au revendiquant, ou sur accord du revendiquant. Partant, l'intégration du bien dans un plan de cession, au cours du délai, risque d'emporter systématiquement la responsabilité des administrateurs.

115f8 **Résurrection mesurée du droit de poursuite du créancier impayé au terme d'un plan non résolu** PAGE **424**
Hélène **POUJADE**
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 15-23044, F-D
Lorsque le plan de continuation est arrivé à son terme sans avoir été résolu, le créancier, dont la créance admise n'a pas été totalement réglée, recouvre son droit de poursuite individuelle contre le débiteur. Cependant, en l'absence de résolution du plan, seules les sommes dues en vertu de ce plan ou des accords auxquels il se réfère peuvent être réclamées.

115g5 **Vérification des créances : compétence et pouvoir du juge-commissaire** PAGE **426**
Olivier **STAES**
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-12249, F-D
En l'absence d'instance en cours, la juridiction saisie après l'ouverture d'une procédure collective d'une demande soustraite à l'arrêt des poursuites ne peut statuer incidemment sur l'admission d'une créance.

115f5 **Pas de subrogation dans les droits du créancier pour la caution en cas de sous-cautionnement !** PAGE **428**
Sophie **ATSARIAS**
Cass. com., 17 mai 2017, n° 15-18460, F-PB
Le créancier étant étranger à l'opération de sous-cautionnement, la caution ne peut devenir subrogée dans ses droits aux fins de poursuite de la sous-caution.

À signaler également PAGE **430**

DROIT PROCESSUEL

115g1 **Clause attributive de compétence et requête aux fins d'obtention d'une mesure d'instruction avant tout procès** PAGE **431**
Olivier **STAES**
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-12196, F-PBI
La clause attributive de compétence territoriale est inopposable à la société qui, ayant cédé ses actions d'une société placée ensuite en liquidation judiciaire, sollicite sur requête la désignation d'un huissier de justice pour réaliser des mesures d'investigation dans les locaux du cessionnaire qu'elle soupçonne de détournement d'actifs.

115g3 **Résiliation d'un contrat d'occupation du domaine public et liquidation judiciaire : quel est le juge compétent pour statuer sur la résiliation ?** PAGE **433**

Frédéric **LOMBARD**

T. confl., 24 avr. 2017, n° 4978, Rogeau c/ Sté d'économie mixte du marché de Rungis (SEMMARIS)
Le Tribunal des conflits confie au juge administratif le soin de statuer sur la demande d'annulation d'une résiliation du contrat administratif dans le cadre d'une procédure de liquidation judiciaire tout en préservant la compétence du juge judiciaire en cas de difficulté sérieuse ou si la contestation du liquidateur se borne à faire constater que les dispositions de l'article L. 641-11-1 du Code de commerce ne sont pas remplies.

115g6 **L'ouverture des recours du débiteur en matière de cession** PAGE **435**

Catherine **VINCENT**

Cass. com., 12 juill. 2017, n° 16-12544, F-PBI
L'action attirée accordée au débiteur par le Code de commerce lui donne qualité pour interjeter appel du jugement arrêtant son plan de cession. Ainsi, la cour d'appel qui déclare son recours irrecevable en raison du défaut d'un intérêt propre à agir, commet un excès de pouvoir négatif. La Cour de cassation rétablit ainsi les droits du débiteur.

DROIT SOCIAL ET FISCAL

115g4 **Annulation d'une décision de validation ou d'homologation d'un PSE et validité de l'autorisation de licenciement** PAGE **438**

Anaëlle **DONNETTE-BOISSIÈRE**

CE, 19 juill. 2017, n° 391849
L'annulation, pour excès de pouvoir, d'une décision de validation ou d'homologation d'un PSE entraîne l'illégalité des autorisations de licenciement accordées à la suite de cette validation ou de cette homologation, à moins que l'annulation soit fondée sur une insuffisance de motivation et que l'autorité administrative ait pris, dans les quinze jours de la notification du jugement d'annulation, une nouvelle décision d'autorisation.

115h0 **L'expert-comptable du comité d'entreprise dans l'entreprise en liquidation judiciaire** PAGE **440**

Anaëlle **DONNETTE-BOISSIÈRE**

Cass. soc., 4 mai 2017, n° 15-21732, F-D
Le liquidateur judiciaire exerçant pendant toute la durée de la liquidation judiciaire les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine par suite du dessaisissement de ce dernier de l'administration et de la disposition de ses biens, il est seul tenu, à ce titre, de délivrer les documents réclamés par l'expert-comptable mandaté par le comité d'entreprise d'une société en liquidation judiciaire.

À signaler également PAGE **441**

RÈGLEMENT EUROPÉEN ET AUTRES SOURCES

115h2 **Le *prepack* cession à l'épreuve de la directive *Transfert* : les droits salariés tu garantiras !** PAGE **442**

Laurence Caroline **HENRY**

CJUE, 22 juin 2017, n° C-126/16, Feratie Nederlandse Vakvereniging et a. c/ Smallsteps BV
*Pour la première fois, la CJUE précise l'étendue de l'exception posée par l'article 5, paragraphe 1, de la directive dite *Transfert* au regard des procédures de *prepack* cession. L'article est d'interprétation restrictive, il ne peut viser que les procédures placées sous contrôle d'une autorité publique et visant à la liquidation des biens du débiteur pour maximiser le désintéressement des créanciers de l'entreprise. À défaut de vérifier ces trois points, l'exception ne joue pas et la protection des travailleurs garantie par les articles 3 et 4 de la directive s'impose en cas de *prepack* cession.*

DOCTRINE

115h1 Réflexions sur la constitution des comités de créanciers

PAGE 447

Françoise PÉROCHON

Les associés de la société débitrice et, dans une certaine mesure, les apporteurs de new money peuvent être membres des comités de créanciers, dont l'auteur s'efforce de démontrer que sont exclus les créanciers garantis par toute fiducie, ainsi que les cautions, même professionnelles, et autres garants pour autrui, à l'exception des cautions et garants solvens.

115d3 Le critère de la taille dans le droit des entreprises en difficulté

PAGE 453

Marjorie ECKHOUDT

Pour s'adapter à la taille de l'entreprise, le droit des entreprises en difficulté connaît de multiples seuils de référence, objets de critiques. Ils aboutissent à une spécialisation des modes de résolution des difficultés des plus grands établissements et à une accélération des procédures des plus petites entreprises.

Table chronologique des sources commentées

2017	Cass. soc., 12 juill. 2017, n° 16-12659, FS-PB.....p. 441	115h7
	CE, 19 juill. 2017, n° 391849.....p. 438	115g4
AVRIL		
T. confl., 24 avr. 2017, n° 4978, Rogeau c/ Sté d'économie mixte du marché de Rungis (SEMMARIS).....p. 433		115g3
MAI		
Cass. soc., 4 mai 2017, n° 15-21732, F-D.....p. 440		115h0
Cass. com., 17 mai 2017, n° 15-18460, F-PB.....p. 428		115f5
JUIN		
CJUE, 22 juin 2017, n° C-126/16, Feratie Nederlandse Vakvereniging et a. c/ Smallsteps BV.....p. 442		115h2
T. com. Coutances, 23 juin 2017, n° 2017001250.....p. 405		115f7
Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-16746, FP-BI.....p. 403		115f9
Cass. com., 28 juin 2017, n° 15-27605, F-D.....p. 413		115h3
Cass. com., 28 juin 2017, n° 16-10591, F-PBI.....p. 418		115g7
Cass. com., 28 juin 2017, n° 15-23229, F-D.....p. 422		115g0
JUILLET		
Cass. com., 12 juill. 2017, n° 16-12544, F-PBI.....p. 435		115g6
	Cass. soc., 12 juill. 2017, n° 16-12659, FS-PB.....p. 441	115h7
	CE, 19 juill. 2017, n° 391849.....p. 438	115g4
SEPTEMBRE		
T. com. Lille Métropole, 5 sept. 2017, n° 2017-699.....p. 410		115g9
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-10206, FS-PBI.....p. 416		115g8
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-11531, F-PBI.....p. 420		115f3
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 15-23044, F-D.....p. 424		115f8
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-12249, F-D.....p. 426		115g5
Cass. com., 13 sept. 2017, n° 16-12196, F-PBI.....p. 431		115g1
Cass. com., 20 sept. 2017, n° 15-24644, F-PBI.....p. 401		115f4
Cass. com., 20 sept. 2017, n° 14-17225, FS-PBI.....p. 407		115h4
Cass. com., 20 sept. 2017, n° 16-15363, F-D.....p. 409		115h6
Cass. com., 27 sept. 2017, n° 15-24562, F-D.....p. 430		115h8
OCTOBRE		
Communiqué CNG, 2 oct. 2017.....p. 396		115j1
A. 5 oct. 2017 : JO 8 oct. 2017, texte n° 2.....p. 396		115j0
Communiqué Altarès, 24 oct. 2017.....p. 397		115j2
NOVEMBRE		
Ord., 2 nov. 2017 : JO, 3 nov. 2017, texte n° 11.....p. 396		115h9

Un encart publicitaire « Quotient juridique Lextenso » est joint au présent numéro.

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