

BULLETIN JOLY

ENTREPRISES

EN DIFFICULTÉ

ACTUALITÉ DU DROIT DES ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

À LA UNE

LIQUIDATION JUDICIAIRE

Portée de la résiliation d'un contrat prononcée par le juge-commissaire en cas d'interdépendance contractuelle → PAGE 19

Karl LAFAURIE

PÉRIODE SUSPECTE, RESPONSABILITÉS ET SANCTIONS

La nullité de l'hypothèque consentie en période suspecte emporte nullité du paiement effectué → PAGE 38

Francine MACORIG-VENIER

DOSSIER

Que reste-t-il du principe d'égalité des créanciers dans les procédures collectives ? → PAGE 42

Sous la direction scientifique de Marie-Pierre DUMONT et Cécile LISANTI

Directrice scientifique**Marie-Hélène MONSÉRIÉ-BON,**

professeur à l'université Panthéon-Assas (Paris 2)

Fondatrice**Françoise PÉROCHON,**

professeure à la faculté de droit de Montpellier

Comité scientifique**Hélène BOURBOULOUX,**

administratrice judiciaire, SELARL FHB

Reinhard DAMMANN,

avocat associé, Clifford Chance

Christophe DELATTRE,

substitut général, Cour d'appel de Douai

Laurence Caroline HENRY,

agrégée des universités

avocat général en service extraordinaire à la Cour de cassation

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)

Françine MACORIG-VENIER

professeure à l'université Toulouse 1-Capitole

Françoise PÉROCHON,

professeure à la faculté de droit de Montpellier

Pascal RUBELLIN,

maître de conférences à l'université de Poitiers

Corinne SAINT-ALARY-HOUIN,

professeure à l'université Toulouse 1-Capitole

Marc SÉNÉCHAL,

professeur associé à l'université Panthéon-Sorbonne (Paris 1)

mandataire judiciaire, SCP BTSG²**Comité de lecture****Laurence-Caroline HENRY****Pierre-Michel LE CORRE****Françoise PÉROCHON****Corinne SAINT-ALARY-HOUIN**

Revue éditée par Lextenso

1, Parvis de La Défense – 92044 Paris – La Défense (CEDEX)

P-DG, Directeur de la publication Bruno VERGÉ**Directrice générale déléguée** Emmanuelle FILIBERTI**Rédactrice en chef** Valérie BOCCARA

Dépôt légal : à parution • N° CPPAP : 1023 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 : 193 g éq. CO₂

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

Abonnement France 2019 : 419 € HT - Abonnement étranger 2019 : 460,90 €

Prix au numéro France : 84 € HT - Prix au numéro étranger : 92,40 €

Le Bulletin Joly Entreprises en difficulté peut être cité de la manière suivante : BJE janv. 2019, n° 116q3, p. 1.



SOMMAIRE

Bulletin n° 6 • Novembre-Décembre 2019

ACTUALITÉ

PAGE 7

ÉCLAIRAGE

117h7 Des difficultés procédurales en matière de licenciement économique des salariés protégés dans l'entreprise en redressement ou en liquidation judiciaire

PAGE 9

Christine GAILHBAUD

Relever l'incompatibilité du droit du travail et du droit des procédures collectives est devenu une banalité. L'entreprise en redressement ou en liquidation judiciaire est soumise aux mêmes obligations que l'employeur en bonis concernant la procédure de licenciement des salariés protégés dont le statut exige l'autorisation de licenciement de l'inspecteur du travail. Le paroxysme des difficultés rencontrées dans le cadre des licenciements des salariés protégés est atteint lorsque l'entreprise, cessant son activité, se trouve en liquidation judiciaire. La tâche du mandataire de justice, que l'entreprise comporte des institutions représentatives du personnel ou non, est semée d'obstacles.

SAUVEGARDE ET REDRESSEMENT JUDICIAIRE

117j3 Affaire *Tapie*: À propos d'un plan de sauvegarde bien peu « sérieux » !

PAGE 13

Hélène POUJADE

Cass. com., 9 juill. 2019, n° 18-17129, F-D

Les sociétés débitrices ne disposant pas de liquidités disponibles significatives, ni d'un prévisionnel pertinent attestant de rentrées de fonds compatibles avec le délai de mise en œuvre du plan et suffisantes pour en assurer l'exécution sur la durée, leur projet de plan souffre d'un défaut de financement. Il s'ensuit que la probabilité d'exécution du plan n'apparaît pas sérieuse, ce d'autant que les garanties proposées ne rendent en rien plus certaine sa mise en œuvre dans les délais impartis.

117j1 Résolution du plan de redressement pour inexécution ou pour cessation des paiements : des rappels utiles concernant la marge de manœuvre de la juridiction

PAGE 16

Stephen ALMASEANU

CA Paris, 17 sept. 2019, n° 19/07753

Dans son arrêt du 17 septembre 2019, la cour d'appel de Paris infirme un jugement rendu par le tribunal de grande instance de Créteil le 25 mars 2019, lequel avait prononcé la résolution du plan de redressement d'un chirurgien-dentiste et sa mise en redressement alors qu'il était en cessation des paiements et que cette situation était apparue au cours de l'exécution du plan.

LIQUIDATION JUDICIAIRE

117g9 Portée de la résiliation d'un contrat prononcée par le juge-commissaire en cas d'interdépendance contractuelle

PAGE 19

Karl LAFAURIE

Cass. com., 11 sept. 2019, n° 18-11401, PB

Si l'ordonnance du juge-commissaire constatant ou prononçant la résiliation d'un contrat en cours, en application de l'article L. 641-11-1 du Code de commerce, est dépourvue de l'autorité de la chose jugée à l'égard des tiers, elle leur est cependant opposable en ce qu'elle constate ou prononce cette résiliation. Il en résulte que la résiliation du contrat de maintenance prononcée par ordonnance du juge-commissaire entraîne la caducité du contrat de location financière interdépendant.

117j7 **Conséquences patrimoniales du divorce : absence de pouvoir du liquidateur pour la licitation d'un immeuble indivis et insaisissable** PAGE 21

Cécile LISANTI

Cass. com., 10 juill. 2019, n° 18-16867, PB

Le liquidateur ne dispose pas des pouvoirs pour agir en partage au nom du débiteur. Par conséquent, la licitation de l'immeuble objet de la DNI peut être ordonnée sur demande de l'un des coindivisaires, l'intervention du liquidateur étant inutile.

117j0 **Éloge de la persévérance : l'adoption d'un plan de cession après un rejet** PAGE 23

Nicolas BORGA

CA Lyon, 13 sept. 2019, n°s 19/05463, 19/05466 et 19/05468

Aucun texte n'exige qu'un même candidat repreneur dépose une offre unique, qui ne serait pas susceptible d'amélioration. Le principe d'intangibilité des offres n'exclut pas le dépôt d'offres améliorées, y compris par le même candidat repreneur, lorsque le tribunal a poursuivi la période d'observation après une première décision de rejet de plan. L'intangibilité des offres ne vise que l'offre déposée devant le tribunal, sur laquelle il statue, non pas celle, nécessairement améliorée, présentée après un premier jugement de rejet.

DÉBITEUR PERSONNE PHYSIQUE

117e8 **L'admission du dirigeant caution à la procédure de surendettement** PAGE 27

Véronique MARTINEAU-BOURGNAUD

Cass. 2^e civ., 6 juin 2019, n° 18-16228, F-PB

Un dirigeant de société qui s'est porté caution de la dette de sa société peut être admis aux procédures de surendettement en dépit de la nature professionnelle de ce passif.

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

117e5 **L'ordonnance de référé-provision n'est pas une instance en cours et ne permet pas de fixer le montant d'une créance au passif de la procédure collective** PAGE 29

Vincent PERRUCHOT-TRIBOULET

Cass. com., 26 juin 2019, n° 18-16777, F-D

L'instance en référé tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une provision n'est pas une instance en cours interrompue par l'ouverture de la procédure collective du débiteur, au sens de l'article L. 622-22 du Code de commerce.

Une cour d'appel, statuant sur l'appel formé par le débiteur contre une ordonnance l'ayant condamné au paiement d'une provision, doit infirmer cette ordonnance et dire n'y avoir lieu à référé, la demande en paiement étant devenue irrecevable en vertu de la règle de l'interdiction des poursuites édictée par l'article L. 622-21 du Code de commerce.

DROIT PROCESSUEL

117k0 **Utilisation du document relatif au bénéficiaire effectif dans les procédures collectives** PAGE 31

Christophe DELATTRE

T. com. Lille Métropole, 16 juill. 2019, n° 2019009109 – T. com. Lille Métropole, 23 juill. 2019, n° 2019009033 – T. com. Lille Métropole, 14 août 2019, n° 2019011848

Les procédures collectives sont un terrain propice pour tenter d'injecter de l'argent dont la provenance est douteuse. Les contrôles effectués au titre de la déclaration des bénéficiaires effectifs doivent permettre de limiter les risques. Tous les acteurs de la procédure collective doivent se sentir concernés par les vérifications à réaliser au titre de cette nouvelle obligation.

PÉRIODE SUSPECTE, RESPONSABILITÉS ET SANCTIONS

117h5 Correctement qualifier et imputer les griefs allégués : une leçon de rigueur PAGE 34

Thierry FAVARIO

Cass. com., 10 juill. 2019, n° 17-22431, F-D

La censure multiple ici à l'œuvre sonne comme un rappel de la Cour de cassation à la rigueur des juges du fond en matière de sanction : chaque grief allégué, légalement qualifié, doit être correctement imputé au dirigeant social poursuivi.

117h0 Responsabilité fiscale : les mauvais calculs du dirigeant social PAGE 36

Thierry FAVARIO

Cass. com., 5 juill. 2019, n° 17-15598, F-D

Le caractère grave et répété des manquements aux obligations fiscales de la société, au sens de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales, n'implique pas que soient établis à la charge de son dirigeant des agissements intentionnels ou de mauvaise foi. L'absence ou l'insuffisance des déclarations fiscales effectuées, et non l'ouverture de la procédure collective, est la cause de l'impossibilité de recouvrer les impositions et les pénalités dues par la société.

117j6 La nullité de l'hypothèque consentie en période suspecte emporte nullité du paiement effectué PAGE 38

Francine MACORIG-VENIER

Cass. com., 10 juill. 2019, n° 18-17820, PB

La nullité de droit de l'hypothèque constituée en période suspecte rend nul de droit le paiement de la créance effectué par préférence sur le prix de l'immeuble.

À signaler également PAGE 40

DOSSIER QUE RESTE-T-IL DU PRINCIPE D'ÉGALITÉ DES CRÉANCIERS DANS LES PROCÉDURES COLLECTIVES ? PAGE 42

Faculté de droit de Montpellier, 20 juin 2019

Sous la direction scientifique de Marie-Pierre DUMONT et Cécile LISANTI

117k1 Avant-propos PAGE 42

Marie-Pierre DUMONT et Cécile LISANTI

117h2 Le principe d'égalité des créanciers : fondements et remise en cause PAGE 43

Marie-Pierre DUMONT et Cécile LISANTI

Que reste-t-il du principe d'égalité des créanciers dans les procédures collectives ? Telle est la question posée par les organisateurs de ce colloque. Pour en débattre, encore faut-il identifier les fondements de ce principe avant de les éprouver et de les remettre éventuellement en cause.

117h1 Le statut particulier des salariés PAGE 48

Laurence FIN-LANGER

Les salariés bénéficient d'un traitement de faveur au regard des autres créanciers de l'entreprise en procédure collective, traitement qui rompt ainsi le principe d'égalité. Mais cette rupture est-elle encore légitime et ne doit-elle pas être repensée aujourd'hui ?

- 117j8** **Les causes classiques de préférence : l'égalité respectée ? Le traitement différencié des créanciers titulaires de sûretés réelles** PAGE 52
- Augustin AYNÈS**
L'égalité n'est pas l'uniformité. Elle est compatible avec un traitement différencié des créanciers lorsqu'ils sont dans des situations distinctes. C'est par essence l'effet d'une sûreté, de sorte que le traitement favorable réservé à certains créanciers privilégiés dans la procédure collective peut être parfaitement égalitaire. Mais il ne l'est pas, en revanche, en cas de traitement identique de créanciers différents ou, réciproquement, de traitement différent de créanciers identiques.
- 117h8** **Le sort des propriétaires de biens** PAGE 57
- Nicolas BORGA**
La situation des propriétaires, vis-à-vis du principe d'égalité des créanciers, est fréquemment perçue comme anormale. Les droits qui leur sont conférés ne seraient rien moins qu'une entorse à ce principe séculaire. En réalité, il est assez naturel qu'ils offrent peu de prises à l'application du principe d'égalité. Si l'on peut songer à les soumettre plus fortement à la discipline collective, ce principe n'est pas le meilleur instrument pour y parvenir.
- 117j4** **La propriété, source de préférence : le principe d'égalité contourné ? Le sort des propriétaires de sommes d'argent** PAGE 62
- Thomas LE GUEUT**
La Cour de cassation refuse qu'une action en revendication puisse porter sur des sommes d'argent, faisant ainsi jouer à plein le principe d'égalité des créanciers face à l'interdiction du paiement des créances antérieures et assimilées. Pourtant, il est des situations dans lesquelles la voie de la revendication devrait être ouverte à certains créanciers à raison de leur qualité de propriétaire des sommes d'argent détenues à titre précaire par le débiteur en procédure. Le principe d'égalité des créanciers ne s'en trouverait pas pour autant violé : il serait légitimement contourné.
- 117j5** **Le soutien bancaire du débiteur : privilège et principe de non-responsabilité** PAGE 67
- Francine MACORIG-VENIER**
Parmi les aménagements au principe d'égalité reposant sur le souci de protéger les débiteurs en difficulté, ont été institués des privilèges en faveur de ceux qui apportent leur soutien au débiteur en difficulté et institué un principe de non-responsabilité. Ces règles bénéficient plus particulièrement aux banquiers.
- 117h9** **Le principe d'égalité au regard du droit européen de l'insolvabilité** PAGE 73
- Marie-Hélène MONSÉRIÉ-BON**
Le droit européen de l'insolvabilité étant animé d'une logique différente de celle des droits des États membres, le principe d'égalité n'y semble pas primordial. Toutefois, il n'est pas absent et les évolutions à venir avec la transposition de la directive du 20 juin 2019 pourront aussi rejaillir sur la vigueur de ce principe souvent malmené.
- 117h3** **L'égalité des créanciers face à la procédure collective de leur débiteur : rapport de synthèse** PAGE 78
- François-Xavier LUCAS**
Le principe d'égalité n'a pas en droit des procédures collectives la portée qu'on croit parfois devoir lui reconnaître. La discipline collective inhérente à l'effet de saisie qui s'attache à tout jugement d'ouverture est une clé de compréhension autrement utile pour saisir la logique qui gouverne ces procédures. Pour autant, le principe d'égalité n'est pas totalement dépourvu de portée. Il trouve à s'appliquer mais seulement à des catégories homogènes de créanciers, c'est-à-dire à des créanciers se trouvant dans une situation semblable, ce qui est logique puisque, selon l'expression consacrée, le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'on règle de façon différente des situations différentes.

Table chronologique des sources commentées

2019

JUIN

Cass. 2 ^e civ., 6 juin 2019, n° 18-16228, F–PB	p. 27	117e8
Cass. com., 12 juin 2019, n° 16-25025, F–D	p. 40	117f5
Cass. com., 26 juin 2019, n° 18-16777, F–D	p. 29	117e5

JUILLET

Cass. com., 5 juill. 2019, n° 17-15598, F–D	p. 36	117h0
Cass. com., 9 juill. 2019, n° 18-17129, F–D	p. 13	117j3
Cass. com., 10 juill. 2019, n° 18-16867, PB	p. 21	117j7
Cass. com., 10 juill. 2019, n° 17-22431, F–D	p. 34	117h5
Cass. com., 10 juill. 2019, n° 18-17820, PB	p. 38	117j6
T. com. Lille Métropole, 16 juill. 2019, n° 2019009109	p. 31	117k0
T. com. Lille Métropole, 23 juill. 2019, n° 2019009033	p. 31	117k0

AOÛT

T. com. Lille Métropole, 14 août 2019, n° 2019011848	p. 31	117k0
--	-------	-------

SEPTEMBRE

Cass. com., 11 sept. 2019, n° 18-11401, PB	p. 19	117g9
CA Lyon, 13 sept. 2019, n°s 19/05463, 19/05466 et 19/05468	p. 23	117j0
CA Paris, 17 sept. 2019, n° 19/07753	p. 16	117j1

OCTOBRE

CNGTC, rapport, oct. 2019	p. 7	117k5
Communiqué OCED, 1 ^{er} oct. 2019	p. 8	117k8
A. 21 oct. 2019 : JO, 26 oct. 2019	p. 7	117k3
A. 21 oct. 2019 : JO, 27 oct. 2019	p. 7	117k4
Communiqué Altares, 30 oct. 2019	p. 8	117k7

NOVEMBRE

Communiqué AGS, 5 nov. 2019	p. 7	117k6
D. n° 2019-1208, 21 nov. 2019 : JO 22 nov. 2019	p. 7	117m3

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