

BULLETIN JOLY

ENTREPRISES

EN DIFFICULTÉ

ACTUALITÉ DU DROIT DES ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

À LA UNE

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

Les fonds séquestrés échappent, encore et toujours,
à la liquidation du séquestre → PAGE 29

Antoine TOUZAIN

PÉRIODE SUSPECTE, RESPONSABILITÉS ET SANCTIONS

L'action en responsabilité pour rupture fautive de crédit
n'entre pas dans le champ d'application de l'article L. 650-1
du Code de commerce → PAGE 39

David ROBINE

RÈGLEMENT EUROPÉEN ET AUTRES SOURCES

En attendant le Brexit... → PAGE 53

Eugénie FABRIÈS LECEA

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 : 150 g éq. CO₂

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

Abonnement France 2020 : 429 € HT - Abonnement étranger 2020 : 471,90 €

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. 2020, n° 117p1, p. 1.



SOMMAIRE

Bulletin n° 6 • Novembre-Décembre 2020

ACTUALITÉ

PAGE 7

ÉCLAIRAGE

118f3 Flux et reflux de l'impérialisme du droit des procédures collectives

PAGE 9

Marie-Hélène MONSÉRIÉ-BON

Alors qu'une série de décisions récentes reviennent sur la confrontation du droit des entreprises en difficulté avec d'autres matières, sur les choix à opérer entre des intérêts légitimes qui s'opposent, la vigueur de l'impérialisme du droit des entreprises en difficulté, parfois dénoncée, semble fragilisée.

OUVERTURE ET EXTENSION DES PROCÉDURES COLLECTIVES

118d0 Non-paiement des loyers et absence de contrepartie : quelle place dans la caractérisation des relations financières anormales ?

PAGE 12

Adrien BÉZERT

Cass. com., 1^{er} juill. 2020, n° 19-10916, F-D

L'absence de paiement des loyers pendant plusieurs années caractérise l'existence de relations financières anormales constitutives d'une confusion des patrimoines s'il n'est pas possible de prouver l'existence d'une contrepartie en recourant à un ensemble d'indices concordants.

118f7 Un recours amiable ne vaut pas contestation de créances sociales

PAGE 14

Véronique MARTINEAU-BOURGNINAUD

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-24262, F-D

En l'absence de recours juridictionnel, et nonobstant le recours amiable, les dettes de cotisations sociales ayant fait l'objet de contraintes devenues définitives ne sont pas litigieuses et peuvent être intégrées dans le passif exigible.

À signaler également

PAGE 16

LIQUIDATION JUDICIAIRE

118f9 L'assignation d'une société débitrice en report de la date de cessation des paiements se fait à son représentant ès qualités

PAGE 17

Véronique MARTINEAU-BOURGNINAUD

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-25447, F-D

Le débiteur dispose d'un droit propre à se défendre à l'action tendant au report de la date de cessation de ses paiements, dont la nature est contentieuse. Il appartient aux juges du fond de vérifier que l'assignation lui a bien été délivrée.

CRÉANCIERS ET PROPRIÉTAIRES

118e7 Jugement réputé non avenu en l'absence de reprise de l'instance en cours interrompue

PAGE 19

Mathias HOUSSIN

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-25365, FS-PB

Les instances en cours tendant au paiement d'une somme d'argent sont interrompues par l'ouverture d'une procédure collective à l'égard du débiteur et ne sont régulièrement reprises qu'après que le créancier poursuivant a procédé à la déclaration de sa créance et mis en cause le mandataire judiciaire, et, le cas échéant l'administrateur. Les actes accomplis et les jugements même passés en force de chose jugée, obtenus après l'interruption de l'instance, sont réputés non avenus.

118e3 Précisions sur les droits du créancier en cas de défaut de déclaration de créance PAGE 21

Karl LAFAURIE

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 19-10206, F–PB

La créance non déclarée à la procédure collective est inopposable au débiteur pendant l'exécution du plan de redressement et après si les engagements pris ont été tenus, de sorte que le créancier ne pourra recouvrer son droit de poursuite individuel qu'en cas de résolution du plan.

Si le plan est résolu, le créancier pourra agir sans que puisse lui être opposée la prescription de son action, dès lors que, jusqu'à la clôture de la procédure collective, cette prescription aura été suspendue par suite de l'impossibilité dans laquelle il se sera trouvé, comme tout créancier, y compris celui qui n'a pas déclaré sa créance, de poursuivre son débiteur.

Le créancier est donc sans intérêt à demander qu'il soit statué par anticipation au cours de l'exécution du plan sur le principe et le montant de sa créance de dommages-intérêts.

118d8 Co-emprunt solidaire : portée de la décision d'admission PAGE 23

Maud LAROCHE

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-23811, F–D

La décision d'admission d'une créance de remboursement d'emprunt contracté solidairement par le débiteur et un tiers ne peut fonder la saisie des biens du co-emprunteur que dans la stricte mesure de ce qu'admet le juge-commissaire. Dès lors, dans le silence de l'ordonnance d'admission sur le montant des intérêts de la créance, le prêteur ne peut obtenir paiement que du principal.

118b5 Revendications et recours : pas de régime unitaire PAGE 26

Catherine VINCENT

Cass. com., 7 juill. 2020, n° 19-10499, F–D

L'ordonnance du juge-commissaire, statuant sur une requête en revendication, peut faire l'objet d'un recours de la part d'un tiers dont les droits et obligations sont affectés. La solution, confrontée à d'autres, révèle des régimes différents selon le mode de revendication.

118f8 Les fonds séquestrés échappent, encore et toujours, à la liquidation du séquestre PAGE 29

Antoine TOUZAIN

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 19-15122, F–PB

Si tous les biens du débiteur doivent tomber dans sa liquidation, l'objet séquestré y échappe, comme le confirme l'arrêt du 23 septembre 2020.

118g1 Un créancier ne peut contester un plan de cession sauf en cas d'excès de pouvoir PAGE 31

Jean-Luc VALLENS

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 18-26280, F–PB

Plan de cession : un créancier même titulaire d'un droit de préférence sur des parcelles cédées ne peut contester un arrêt qui confirme le plan de cession. En l'absence d'un excès de pouvoir, seul le ministère public pourrait former un pourvoi.

DROIT PROCESSUEL

118f6 Révocation d'un créancier contrôleur pour comportement inadapté et contraire aux intérêts de la procédure PAGE 34

Christophe DELATTRE

T. com. Grenoble, 21 janv. 2020, n° 2019F2324

La mission d'un créancier contrôleur a pour objectif d'assister les organes de la procédure dans leurs missions de surveillance et d'administration de l'entreprise. S'il dispose à ce titre de pouvoirs, l'utilisation de ces derniers ne peut être contraire aux intérêts de la procédure. Face à un créancier contrôleur qui a oublié le sens de sa mission, le ministère public doit saisir, sans hésiter, la juridiction afin de le neutraliser dans son entreprise de déstabilisation.

- 118g2** **Le ministère public n'est pas une partie comme une autre** PAGE **37**
Jean-Luc VALLENS
Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-26824, F–PB
Dans un litige où le ministère public n'est que partie jointe, un appelant n'a pas à l'intimer devant la cour d'appel.

PÉRIODE SUSPECTE, RESPONSABILITÉS ET SANCTIONS

- 118f4** **L'action en responsabilité pour rupture fautive de crédit n'entre pas dans le champ d'application de l'article L. 650-1 du Code de commerce** PAGE **39**
David ROBINE
Cass. com., 23 sept. 2020, n° 19-12542, PB
La Cour de cassation donne, dans un arrêt du 23 septembre 2020, une nouvelle et précieuse interprétation de l'article L. 650-1 du Code de commerce. Selon sa chambre commerciale, le principe de non-responsabilité du fournisseur de concours ne protège pas celui-ci d'une action en responsabilité pour rupture fautive de crédit. Pour la haute juridiction, l'article L. 650-1 du Code de commerce ne peut concerner que les actions en responsabilité pour octroi fautif de concours.

- 118e2** **Laisser agir le dirigeant de fait : une faute de gestion du dirigeant de droit ?** PAGE **41**
Thierry FAVARIO
Cass. com., 1^{er} juill. 2020, n° 18-24804, F–D
Commets une faute de gestion et est sanctionné au titre de la responsabilité pour insuffisance d'actif le gérant qui, contrairement à ses obligations de dirigeant de droit, n'a pris aucune disposition pour faire cesser les agissements du gérant de fait et le contrôler, ni pour mettre fin à son propre mandat.

- 118e1** **La « simple négligence » : une première approche** PAGE **43**
Thierry FAVARIO
Cass. com., 17 juin 2020, n° 18-18321, F-D – Cass. com., 17 juin 2020, n° 18-24100, F-D
La Cour de cassation est progressivement appelée à se prononcer sur la notion de « simple négligence ». Si la Cour n'explique pas encore celle-ci en termes généraux, ses décisions ci-dessous en autorisent cependant une première approche.

- 118e6** **Société sous-capitalisée et en difficulté : les diligences attendues du dirigeant social** PAGE **46**
Thierry FAVARIO
Cass. com., 17 juin 2020, n° 19-10341, F–PB
La désignation d'un mandataire ad hoc n'influe pas sur l'obligation pour le dirigeant social de déclarer l'état de cessation des paiements de la société dans le délai légal. Ce dirigeant ne peut cependant se voir reprocher l'insuffisance des capitaux propres de la société, celle-ci ne constituant pas en soi une faute de gestion dont il aurait à répondre.

- À signaler également** PAGE **48**

DROIT SOCIAL ET FISCAL

118e5 De l'incompétence du juge-commissaire pour connaître de la contestation des créances fiscales

PAGE 50

Gilles DEDEURWAERDER

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 19-11934, F-D

Le juge-commissaire n'est pas compétent pour trancher une contestation portant sur le principe de l'assujettissement à la TVA d'une société en liquidation judiciaire, une telle contestation relevant du juge de l'impôt.

Saisie d'un recours contre l'ordonnance par laquelle le juge-commissaire s'est ainsi déclaré incompétent, la cour d'appel doit, dès l'instant qu'elle constate que le débiteur ne justifie pas avoir saisi l'administration fiscale d'une réclamation contentieuse préalable, déclarer non pas l'appel irrecevable mais le recours non fondé et, en conséquence, admettre la créance fiscale.

RÈGLEMENT EUROPÉEN ET AUTRES SOURCES

118e0 En attendant le Brexit...

PAGE 53

Eugénie FABRIÈS LECEA

Cass. com., 16 juill. 2020, n° 17-16200, FS-PBR

Sur fond de dispositions européennes, la Cour de cassation donne efficacité à la règle anglaise organisant le transfert au liquidateur de la propriété des biens du débiteur, ce qui inclut sa quote-part indivise de l'immeuble situé en France, et partant lui permet d'exercer sur le territoire de cet État tous les pouvoirs qui lui sont conférés par ce transfert de propriété et en conséquence celui d'agir en partage de l'indivision ; elle juge ladite règle étrangère comme ne produisant pas des effets manifestement contraires à la conception française de l'ordre public international.

DOCTRINE

118f5 Désignation de la partie en charge de saisir le juge compétent en cas de contestation sérieuse de la créance devant le juge-commissaire : entre confirmation et clarification

PAGE 57

Natalie FRICERO et Laurence Caroline HENRY

Enjeux de la désignation de la partie en charge de saisir le juge compétent sur le fondement de l'article R. 624-5 du Code de commerce : état de la jurisprudence quant au sort de la créance litigieuse.

Table chronologique des sources commentées

2020

JANVIER

T. com. Grenoble, 21 janv. 2020, n° 2019F2324.....p. 34 118f6

JUIN

Cass. com., 17 juin 2020, n° 18-18321, F-D.....p. 43 118e1

Cass. com., 17 juin 2020, n° 18-24100, F-D.....p. 43 118e1

Cass. com., 17 juin 2020, n° 19-10341, F-PBp. 46 118e6

JUILLET

Cass. com., 1^{er} juill. 2020, n° 19-10916, F-Dp. 12 118d0

Cass. com., 1^{er} juill. 2020, n° 18-24804, F-Dp. 41 118e2

Cass. com., 1^{er} juill. 2020, n° 19-12050, F-Dp. 49 118f1

Cass. com., 7 juill. 2020, n° 19-10499, F-D.....p. 26 118b5

Cass. com., 16 juill. 2020, n° 17-16200, FS-PBR.....p. 53 118e0

SEPTEMBRE

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-24262, F-D.....p. 14 118f7

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-25447, F-D.....p. 17 118f9

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-25365, FS-PB.....p. 19 118e7

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 19-10206, F-PBp. 21 118e3

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-23811, F-D.....p. 23 118d8

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 18-26824, F-PBp. 37 118g2

Cass. com., 9 sept. 2020, n° 19-11934, F-D.....p. 50 118e5

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 18-26143, F-Dp. 16 118f2

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 19-15122, F-PBp. 29 118f8

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 18-26280, F-PBp. 31 118g1

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 19-12542, PB.....p. 39 118f4

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 18-21351, F-D.....p. 48 118e9

Cass. com., 23 sept. 2020, n° 18-23360, F-D.....p. 49 118f0

OCTOBRE

Communiqué Altares 15 oct. 2020p. 7 118g4

Communiqué AGS, 29 oct. 2020.....p. 7 118g5

NOVEMBRE

Communiqué du CNAJMJ, 19 nov. 2020p. 7 118g3

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