

SOMMAIRE

PARIS - NANTES
MONTPELLIER - GRENOBLE
LYON - FORT-DE-FRANCE
POINTE-A-PITRE

Bureaux intégrés

BORDEAUX - CHAMBÉRY
CLERMONT-FERRAND
GRENOBLE - LE HAVRE
POITIERS - ROUEN
SAINT-ETIENNE
SAINT-DENIS (La Réunion)
STRASBOURG - TOULOUSE

Réseau SIMON Avocats

ALGÉRIE - ARMÉNIE
AZERBAÏDJAN - BAHREÏN
BELGIQUE - BRÉSIL
BULGARIE - CAMEROUN
CHINE - CHYPRE
COLOMBIE - COREE DU SUD
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTE
ÉMIRATS ARABES UNIS
ÉTATS-UNIS - HONGRIE
ÎLE MAURICE - INDONESIE
IRAN - ITALIE
LUXEMBOURG - MAROC
OMAN - PARAGUAY
PÉROU - RD CONGO
SENEGAL - TUNISIE

Conventions transnationales

www.simonassocies.com

www.lettredurestructuring.com

<p>PRÉVENTION Réparation du préjudice subi du fait de la violation de la confidentialité CA Versailles, 14 septembre 2017, n°15/08941</p>	p. 2
<p>PROCÉDURES COLLECTIVES Le constat du juge-commissaire obligatoire de la résiliation de plein droit d'un contrat en cours Cass. com., 20 septembre 2017, n°16-14.065 Impossibilité d'étendre la procédure collective à un tiers après l'adoption du plan de cession totale du débiteur Cass. com., 27 septembre 2017, n°16-16.670</p>	p. 2 p. 4
<p>DIRIGEANTS Application restrictive des dispositions de l'article L.650-1 du Code de commerce Cass. com., 12 juillet 2017, n°16-10.793</p>	p. 5
<p>ACTIONNAIRES / INVESTISSEURS L'irrecevabilité d'une action en responsabilité intentée par un associé tendant à la reconstitution du gage commun Cass. com., 27 septembre 2017, n°15-24.562 Sur le dessaisissement du débiteur - associé en liquidation - pour l'exercice des actions tendant au recouvrement de ses créances Cass. civ. 1^{ère}, 6 septembre 2017, n°16-10.711</p>	p. 6 p. 6
<p>CRÉANCIERS Déclaration notariée d'insaisissabilité Cass. com., 13 septembre 2017, n°16-10.206 Action en relevé de forclusion de la commune Cass. com., 13 septembre 2017, n°16-11.531</p>	p. 7 p. 8
<p>SOCIAL Les critères d'ordre des licenciements ne s'appliquent pas aux départs volontaires Cass. com., 1^{er} juin 2017, n°16-15.456</p>	p. 8
<p>ACTUALITÉ RESTRUCTURING SIMON ASSOCIÉS</p>	p. 10



PRÉVENTION

Réparation du préjudice subi du fait de la violation de la confidentialité

CA Versailles, 14 septembre 2017, n°15/08941

Ce qu'il faut retenir :

Est fautive toute divulgation d'informations confidentielles, non justifiée par le devoir d'information sur une question d'intérêt général et portant atteinte aux droits d'autrui. Le préjudice qui en résulte doit ainsi être réparé par le versement de dommages et intérêts.

Pour approfondir :

Aux termes d'un arrêt en date du 15 décembre 2015, la chambre commerciale de la Cour de cassation avait jugé « *qu'il résulte de l'article 10 § 2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales que des restrictions peuvent être apportées par la loi à la liberté d'expression, dans la mesure de ce qui est nécessaire dans une société démocratique pour protéger les droits d'autrui et empêcher la divulgation d'informations confidentielles tant par la personne soumise à un devoir de confidentialité que par un tiers ; que tel est le cas des informations relatives aux procédures visées par l'article L.611-5 du Code de commerce* ». Elle juge également qu'il résulte de ce même texte « *que le caractère confidentiel des procédures de prévention des difficultés des entreprises, imposé par le second de ces textes pour protéger, notamment, les droits et libertés des entreprises recourant à ces procédures, fait obstacle à leur diffusion par voie de presse, à moins qu'elle ne contribue à la nécessité d'informer le public sur une question d'intérêt général* ».

La Cour de cassation a ainsi reconnu que les journalistes qui divulguent en connaissance de cause des informations confidentielles par nature commettent une faute, ouvrant droit au versement de dommages et intérêts, en réparation du préjudice subi. Dans le prolongement de cet arrêt rendu par la Cour de cassation, il revenait à la Cour d'appel de Versailles, dans cette même affaire, de caractériser le préjudice subi, conséquence des divulgations fautives, et de fixer le montant des dommages et intérêts.

Le montant du préjudice subi a été estimé par le groupe concerné à hauteur de 1.975.458,11 €, au titre de différents chefs, à savoir : réduction du crédit fournisseurs, réduction de la trésorerie disponible du fait de l'émission de cautions et coûts du report des échéances des intérêts.

Au regard de ces différents chefs de préjudice et des pièces comptables et financières fournies par le groupe, la Cour d'appel de Versailles a admis la condamnation de l'organe de presse fautif, à hauteur de 30% des préjudices allégués. Le montant des dommages et intérêts ainsi fixé a été réparti par la juridiction, entre les sociétés du groupe, selon les différents chefs de préjudice susvisés.

Cette décision, compte tenu du quantum significatif des dommages et intérêts, est significative et devrait dissuader, tant ceux qui divulguent des informations confidentielles que leurs sources.

Le principe de confidentialité attaché aux procédures de prévention s'en trouve ainsi renforcé, au bénéfice des entreprises en difficulté et de leurs créanciers.

A rapprocher : Cass. com., 15 décembre 2015, n°14-11.500

PROCÉDURES COLLECTIVES

Le constat du juge-commissaire obligatoire de la résiliation de plein droit d'un contrat en cours
Cass. com., 20 septembre 2017, n°16-14.065

Ce qu'il faut retenir :

Dans l'hypothèse où un contrat en cours est poursuivi après option de l'administrateur judiciaire suite à mise en demeure, le constat par le juge-commissaire de la résiliation de plein droit de ce contrat intervenue en application de l'article L.622-13 III, 2° du Code de commerce est obligatoire, à défaut de quoi le contrat est considéré comme étant en cours et peut être cédé au reprenneur de l'entreprise.

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France - Pointe-à-Pitre ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Poitiers - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■

■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Tunisie ■

Pour approfondir :

En l'espèce, l'administrateur judiciaire d'une société placée en redressement judiciaire, crédit-preneuse au titre d'un contrat de crédit-bail, a opté pour la poursuite de ce dernier suite à mise en demeure d'opter adressée par le crédit-bailleur. A la suite d'impayés au cours de la période d'observation, le crédit-bailleur a indiqué qu'il ferait constater la résiliation en justice sans pour autant faire constater par le juge-commissaire cette résiliation. Le contrat ayant ensuite été cédé dans le cadre d'un plan de cession totale de la société, le crédit-bailleur a assigné le cessionnaire et la société substituée en paiement des loyers impayés et de l'indemnité de résiliation.

Par un arrêt en date du 4 février 2016, la Cour d'appel d'Amiens condamne ces derniers au paiement des loyers impayés et de l'indemnité de résiliation en rejetant le moyen selon lequel le contrat avait été résilié de plein droit au motif que la résiliation n'avait produit aucun effet en l'absence du constat de cette résiliation par le juge-commissaire.

Saisie d'un pourvoi formé par l'ancien cessionnaire et la société substituée qui soutenaient que le constat de la résiliation de plein droit par le juge-commissaire était facultatif, la Chambre commerciale de la Cour de cassation, par un arrêt publié au bulletin, confirme la décision de la Cour d'appel en énonçant en ces termes que : « (...) la résiliation de plein droit (du) contrat doit, à la demande de tout intéressé, et peu important l'existence d'une clause résolutoire, être constatée par le juge-commissaire qui en fixe la date. ». A défaut de ce constat obligatoire, le contrat est considéré comme étant en cours et peut être cédé au cessionnaire dans le cadre d'un plan de cession.

La Cour de cassation fonde sa décision sur les dispositions des articles L.622-13 III, 2° et R.622-13 du Code de commerce. Selon le premier texte, la résiliation de plein droit d'un contrat en cours est possible au cours de la période d'observation dans deux hypothèses :

- après mise en demeure de l'administrateur judiciaire par le contractant de prendre parti sur la poursuite du contrat, en cas d'absence de réponse dans un délai d'un mois (éventuellement prorogé) ou de refus exprès,

- après option de l'administrateur judiciaire de poursuivre le contrat lorsque les paiements ne sont pas effectués à échéance et que le cocontractant ne souhaite pas poursuivre les relations contractuelles.

Aux termes des dispositions de l'article R.622-13 du Code de commerce, le juge-commissaire constate la résiliation de plein droit du contrat intervenue dans les conditions précitées.

A la lecture de ces dispositions, le constat de la résiliation de plein droit par le juge-commissaire apparaissait comme une simple faculté ouverte au cocontractant, mais n'était pas une condition essentielle à ladite résiliation. C'est d'ailleurs dans ce sens que s'était prononcée la Chambre commerciale, par un arrêt en date du 18 mai 2003, en jugeant que le refus exprès de l'administrateur judiciaire, mis en demeure de poursuivre le contrat, entraînait la résiliation de plein droit du contrat sans qu'il y ait lieu de faire nécessairement constater cette résiliation par le juge-commissaire (*Cass. com., 18 mars 2003, n°00-12.693*).

A l'aune de la présente décision, la Cour de cassation apparaît modifier sa jurisprudence. La Cour de cassation fait du constat de la résiliation de plein droit du contrat par le juge-commissaire une formalité essentielle.

La nouvelle position de la Cour de cassation n'en demeure pas moins surprenante, dans la mesure où il semble antinomique de faire dépendre une résiliation de plein droit ... d'une décision judiciaire.

Très certainement que la Haute Cour considère qu'il appartient au juge-commissaire de contrôler que les conditions de la résiliation de plein droit sont remplies, les pouvoirs du juge-commissaire devant se limiter à ce seul contrôle, sans qu'il lui soit donné la possibilité de consentir des délais de paiement.

Cette solution a une importance considérable en pratique. Le contrat, considéré comme étant toujours en cours en l'absence d'une décision de constat du juge-commissaire, peut être cédé au repreneur de l'entreprise dans le cadre d'un plan de cession en application des dispositions de l'article L.642-7 du Code de commerce.

Il appartiendra au cocontractant, qui souhaite se délier définitivement de la relation contractuelle en raison d'impayés survenus au cours de la période d'observation, de se soumettre au constat du juge-commissaire aux fins de rendre effective la résiliation de plein droit. Le contractant devra être vigilant sur ce point.

A rapprocher : Cass. com., 18 mars 2003, n°00-12.693 ; L.622-13 III, 2° du Code de commerce ; R.622-13 du Code de commerce

Impossibilité d'étendre la procédure collective à un tiers après l'adoption du plan de cession totale du débiteur
Cass. com., 27 septembre 2017, n°16-16.670

Ce qu'il faut retenir :

L'adoption d'un plan de cession totale de l'entreprise fait obstacle à l'extension à un tiers, pour confusion de patrimoines, de la procédure collective du débiteur.

Pour approfondir :

En l'espèce, une société a été placée en procédure de redressement judiciaire en décembre 2013. En avril 2014, le Tribunal de commerce a arrêté le plan de cession totale de l'entreprise. Par la suite, la procédure de redressement judiciaire a été convertie en liquidation judiciaire.

Le liquidateur judiciaire a assigné en extension de la procédure collective pour confusion de patrimoines une société tierce, comme étant le bailleur des locaux d'exploitation du débiteur.

Par un jugement du 24 juin 2015, le Tribunal de commerce a étendu la procédure de liquidation judiciaire à la société tierce.

Saisie d'un appel du tiers qui contestait la recevabilité de la demande d'extension en raison de l'adoption d'un plan de cession totale, la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 10 mars 2016, a confirmé la recevabilité de l'extension. La Cour d'appel a retenu que, en application des articles L.631-22 et R.631-42 du Code de commerce dans leur rédaction issue de la loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, le plan de cession n'était qu'une opération de réalisation des actifs qui ne déterminait pas le sort de la personne morale débitrice.

Au visa des articles L.621-2 et L.631-22 du Code de commerce, la Haute juridiction casse et annule la décision, et précise, dans un attendu de principe, que « *l'adoption d'un plan de cession totale de l'entreprise fait obstacle à l'extension à un tiers, pour confusion des patrimoines, de la procédure collective du débiteur* ».

Cette règle de l'interdiction de l'extension de la procédure après un plan de cession totale du débiteur avait été posée sous l'empire la loi n°85-98 du 25 janvier 1985. D'aucun s'est interrogé sur la justification de cette solution prétorienne (respect de l'autorité de la chose jugée attachée au jugement adoptant le plan de cession, unicité de la procédure...).

Sous l'empire de la loi de 1985, le plan de cession était une voie d'achèvement de la procédure puisqu'aucune conversion en liquidation judiciaire n'intervenait par la suite.

Sous l'empire de la loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, le plan de cession n'est plus une voie d'achèvement de la procédure mais une opération de cette dernière. Ainsi, après adoption d'un plan de cession dans le cadre d'un redressement judiciaire, la procédure se poursuit pour aboutir soit à l'adoption d'un plan de redressement, soit, dans la plupart des cas, à une conversion en liquidation judiciaire.

De sorte qu'a pu se poser la question de la reconduction de la solution prétorienne sous l'empire de la nouvelle loi, dans la mesure où, de jurisprudence constante, une procédure de liquidation judiciaire peut être étendue à une autre structure.

L'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 5 avril 2016 a répondu à cette question, en retenant que « *l'adoption d'un plan de cession totale de l'entreprise fait obstacle à l'extension à un tiers, pour confusion de patrimoines, de la procédure collective du débiteur* ».

Par cet arrêt du 27 septembre 2017, la Haute Cour confirme sa jurisprudence de 2016.

Au vu du maintien de la solution prétorienne, il apparaît clairement que, pour la Cour de cassation, l'extension a pour vocation de permettre un traitement unique aux structures auxquelles la procédure est étendue. Dès lors que ce traitement unique n'est plus possible car le sort de l'entreprise a été tranché par l'adoption d'un plan de cession totale, l'extension ne se justifie plus.

A rapprocher : Articles **L.621-2** et **L.631-22** du Code de commerce ; **Cass. com., 5 avril 2016, n°14-19.869** ; V. également, pour une solution antérieure à la réforme de 2005 : **Cass. com., 18 janvier 2005, n°03-18.264**

DIRIGEANTS

Application restrictive des dispositions de l'article L.650-1 du Code de commerce

Cass. com., 12 juillet 2017, n°16-10.793

Ce qu'il faut retenir :

Le principe d'irresponsabilité des créanciers posé par l'article L.650-1 du Code de commerce n'est pas opposable à la caution.

Pour approfondir :

Pour mémoire, l'article L.650-1 du Code de commerce issu de la loi de sauvegarde du 26 juillet 2005 pose un principe d'irresponsabilité au profit de tout créancier qui a consenti un concours à une entreprise qui fait ultérieurement l'objet d'une procédure collective. Ce même article prévoit expressément trois causes différentes de déchéance du principe d'irresponsabilité, à savoir :

- la fraude,
- l'immixtion caractérisée dans la gestion,
- la prise de garantie disproportionnée par rapport aux concours consentis.

Les dispositions de l'article L.650-1 du Code de commerce régissent ainsi les conditions dans lesquelles la responsabilité d'un créancier peut être recherchée, en vue d'obtenir la réparation des préjudices subis du fait des concours consentis, dans le cadre d'une procédure collective.

Aux termes de l'arrêt rendu le 12 juillet 2017, la Chambre commerciale de la Cour de cassation définit précisément le champ d'application de cette disposition, à l'égard des cautions.

En l'espèce, une banque consent un prêt d'un montant de 81.000 € à une société. Ce prêt est garanti par le cautionnement de son dirigeant.

La société, bénéficiaire du prêt, fait l'objet d'une procédure de liquidation judiciaire. La banque poursuit la caution en exécution du cautionnement. Cette dernière cherche alors à engager la responsabilité de la banque, lui reprochant de ne pas l'avoir mise en garde contre les risques de l'endettement né de l'octroi du prêt qu'elle cautionne.

Se pose ainsi la question de savoir si une banque peut se prévaloir du principe d'irresponsabilité posé par l'article L.650-1 du Code de commerce, à l'encontre de la caution, en cas de défaillance du débiteur principal.

Dans le cadre de son pourvoi, la banque soutient que l'article L.650-1 du Code de commerce est opposable à la caution et qu'à défaut de relever d'une des trois exceptions prévue, sa responsabilité ne peut être recherchée par quiconque.

Aux termes de l'arrêt rendu le 12 juillet 2017, la chambre commerciale de la Cour de cassation ne partage pas cette analyse et affirme, dans cet arrêt de principe, que l'article L.650-1 du Code de commerce ne s'applique pas à la relation entre la caution et le créancier, mais seulement à celle entre le débiteur et ce dernier.

Le champ d'application de l'article L.650-1 du Code de commerce est ainsi limité ; le principe d'irresponsabilité des créanciers pour le préjudice causé par le crédit octroyé n'étant opposable qu'au débiteur principal.

La Cour de cassation se fonde notamment sur le fait que l'action de la caution contre la banque tend à obtenir, non la réparation du préjudice subi du fait du prêt consenti, lequel n'est pas nécessairement fautif, mais celle du préjudice causé par le manquement de la banque à son obligation de mise en garde, lequel se traduit par la perte de chance de ne pas souscrire le cautionnement. Dans ces conditions, les dommages et intérêts auxquels peut prétendre la caution, ne sont en aucun cas égaux au montant de la dette garantie.

Dès lors, la lecture restrictive de la Cour de cassation des dispositions de l'article L.650-1 du Code de commerce ne peut permettre aux cautions de se libérer totalement de leurs engagements, sur le seul fondement du manquement de la banque à son obligation de mise en garde.

A rapprocher : **Cass. com., 17 novembre 2009, n°08-70.197**

ACTIONNAIRES / INVESTISSEURS

L'irrecevabilité d'une action en responsabilité intentée par un associé tendant à la reconstitution du gage commun

Cass. com., 27 septembre 2017, n°15-24.562

Ce qu'il faut retenir :

Une action en responsabilité, intentée par un associé aux titres de la perte de la valeur de ses titres ou d'une créance en compte courant est irrecevable, seul le commissaire à l'exécution du plan ayant qualité à agir dans l'intérêt collectif des créanciers.

Pour approfondir :

Cet arrêt s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence de la Cour de cassation qui considère que les actions ayant vocation à reconstituer le gage commun des créanciers relèvent du monopole exclusif du commissaire à l'exécution du plan.

L'action en réparation du préjudice collectif subi par les créanciers doit donc être engagée par un organe ayant qualité à agir.

En l'espèce, un administrateur judiciaire a été nommé suite à l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire au profit de six sociétés d'un même groupe. Un jugement a ordonné la confusion des patrimoines des sociétés et l'administrateur judiciaire a été nommé en qualité de commissaire à l'exécution du plan de cession qui a été arrêté.

Ce dernier a été assigné en responsabilité civile personnelle, par le dirigeant et un couple d'associés, eux-mêmes assignés en comblement du passif, aux fins d'obtenir réparation de leurs préjudices tenant à la perte de leur participation dans le capital social de la société et de leur créance en compte courant.

La Cour de cassation était saisie d'un moyen d'irrecevabilité soulevé par les organes de la procédure, ces derniers considérant que les associés n'avaient pas qualité pour agir en reconstitution du gage commun.

La chambre commerciale de la Cour de cassation, en confirmant la décision des juges du fond, a jugé que :

« *Tendant à la reconstitution du gage commun des créanciers, l'action en responsabilité intentée par un associé aux titres de la perte de la valeur de ses parts sociales ou actions et de la perte d'une créance en compte courant ne peut être exercée que par l'organe ayant qualité pour agir dans l'intérêt collectif des créanciers.* »

Cette décision confirme ainsi les précédentes décisions rendues en la matière et vient réaffirmer que la protection de l'intérêt collectif et les actions en reconstitution du gage commun relèvent exclusivement de la compétence du mandataire judiciaire, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur et ce, conformément aux dispositions de l'article L.622-20 du Code de commerce.

A rapprocher : Article L.622-20 du Code de commerce ; Cass. com., 2 juin 2015, n°13-24.714 ; Cass. civ. 1^{ère}, 3 février 2016, n°14-25.695 ; Cass. com., 28 juin 2016 n°14-20.118

Sur le dessaisissement du débiteur - associé en liquidation - pour l'exercice des actions tendant au recouvrement de ses créances

Cass. civ. 1^{ère}, 6 septembre 2017, n°16-10.711

Ce qu'il faut retenir :

Au visa des dispositions de l'article L.641-9 du Code de commerce, la Cour de cassation rappelle qu'aucun droit propre ne fait échec au dessaisissement du débiteur pour l'exercice des actions tendant au recouvrement de ses créances.

Pour approfondir :

En l'espèce, une société civile professionnelle (SCP) d'huissiers de justice a été dissoute pour cause de mécontentement. En vertu d'un traité de cession en date du 23 août 2002, une des anciens associés a été placée en liquidation judiciaire suivant un jugement d'ouverture en date du 6 novembre 2007.

Le liquidateur amiable de la société dissoute a assigné les anciens associés et le mandataire judiciaire aux fins de voir homologuer judiciairement l'état liquidatif de la société dissoute et prononcer la clôture de la liquidation amiable.

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France - Pointe-à-Pitre ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Poitiers - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■

■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Tunisie ■

Par un arrêt en date du 18 novembre 2015, la Cour d'appel de Riom a homologué l'état liquidatif rectifié de la SCP, fixé les créances respectives des associés. Les pourvois formés par cette débitrice contre la décision de la Cour d'appel ont été déclarés irrecevables par la Cour de cassation faute d'intervention du mandataire judiciaire avant le dépôt du mémoire ampliatif. La Haute juridiction fonde sa décision sur les dispositions de l'article L.641-9 du Code de commerce aux termes desquelles les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur judiciaire.

Cette décision revient sur le périmètre du dessaisissement du débiteur placé en liquidation judiciaire. Selon les dispositions précitées, le débiteur étant dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens, les droits et les actions concernant son patrimoine sont exercés par le liquidateur judiciaire. Le débiteur peut exercer seul les droits et les actions à caractère extrapatrimonial. La Haute juridiction fonde sa décision sur cette distinction. L'action en contestation de l'état liquidatif d'une société tend au recouvrement de la créance dont il dispose au titre de ses droits sociaux, de la reprise de ses apports, de ses droits aux dividendes et au boni liquidation. Elle relève donc des droits patrimoniaux de l'associé. Dans ces conditions, elle doit être exercée par le liquidateur judiciaire.

Cette décision est à rapprocher de l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 23 septembre 2014, selon lequel l'action en paiement du solde d'un compte courant d'associé n'est pas une action liée à la qualité d'associé concernant le patrimoine de la personne morale mais tend au recouvrement de la créance dont dispose l'associé contre la personne morale et doit, dès lors, être exercée par son liquidateur (*Cass. com., 23 septembre 2014, 12-29.262*). Au contraire, le liquidateur judiciaire n'a pas qualité pour exercer les droits extrapatrimoniaux de l'associé comme les droits politiques, lesquels doivent être exercés uniquement par le débiteur (*Cass. com., 18 octobre 2011, n°10-19.647 ; Cass. com., 19 juin 2012, n°10-14.497*).

A rapprocher : Cass. com., 23 septembre 2014, n°12-29.262 ; Cass. com., 18 octobre 2011, n°10-19.647 ; Cass. com., 19 juin 2012, n°10-14.497 ; L.641-9 du Code de commerce

CRÉANCIERS

Déclaration notariée d'insaisissabilité
Cass. com., 13 septembre 2017, n°16-10.206

Ce qu'il faut retenir :

Le créancier auquel la déclaration d'insaisissabilité est inopposable bénéficie d'un droit de poursuite sur cet immeuble, qu'il doit être en mesure d'exercer en obtenant un titre exécutoire par une action contre le débiteur.

Pour approfondir :

Aux termes de l'article L.526-1 du Code de commerce, la déclaration d'insaisissabilité de la résidence principale du débiteur personne physique ou des autres immeubles non affectés à son usage professionnel « *n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers dont les droits naissent, postérieurement à la publication, à l'occasion de l'activité professionnelle du déclarant* ».

En l'espèce, par acte notarié du 30 décembre 2010, M. X-Y (le débiteur) a déclaré sa résidence principale insaisissable, avant d'être mis en liquidation judiciaire le 9 décembre 2011.

La banque, qui avait consenti au débiteur un prêt pour en faire l'acquisition, l'a assigné aux fins de voir juger que, détenant une créance antérieure à la publication de la déclaration d'insaisissabilité, elle était en droit de poursuivre le recouvrement de cette créance seulement sur l'immeuble insaisissable et que l'arrêt à intervenir vaudrait titre exécutoire contre le débiteur, mais seulement aux fins de sûretés ou voies d'exécution sur cet immeuble ou tout bien subrogé.

Par arrêt en date du 9 juillet 2015, la Cour d'appel de Lyon a rejeté la demande au motif qu'aucun texte ne lui permettait de l'accueillir.

Cet arrêt a été cassé et annulé par la Cour de cassation au visa des articles L.526-1 du Code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 6 août 2015, et L.111-2 du Code des procédures civiles d'exécution.

Selon la Cour de cassation, « le créancier auquel la déclaration d'insaisissabilité est inopposable bénéficie, indépendamment de ses droits dans la procédure collective de son débiteur, d'un droit de poursuite sur cet immeuble, qu'il doit être en mesure d'exercer en obtenant, s'il n'en détient pas auparavant, un titre exécutoire par une action contre le débiteur tendant à voir constater l'existence, le montant et l'exigibilité de sa créance ».

A rapprocher : Cass. com., 24 mars 2015, n°14-10.175

Action en relevé de forclusion de la commune

Cass. com., 13 septembre 2017, n°16-11.531

Ce qu'il faut retenir :

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.

Pour approfondir :

La société S. a été mise en redressement judiciaire par un jugement du 8 octobre 2010, publié au Bulletin des annonces civiles et commerciales le 22 avril 2011, avant de bénéficier d'un plan de redressement le 3 mai 2011.

La commune, qui n'avait pas déclaré sa créance au titre d'un marché de prestations de service, a, le 27 février 2013, présenté une requête en relevé de forclusion.

La société débitrice et son mandataire judiciaire ont contesté la régularité de cette requête.

Par arrêt en date du 1^{er} décembre 2015, la Cour d'appel de Toulouse a déclaré sa requête irrecevable.

La commune s'est alors pourvue en cassation.

Par arrêt en date du 13 septembre 2017, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi au visa de l'article **L.2343-1 du Code général des collectivités territoriales** en raison du principe fondamental de séparation des ordonnateurs et des comptables gouvernant les finances publiques, lequel confère un monopole d'action au comptable, et exclut donc le maire.

En effet, et comme le rappelle la Cour de cassation, (i) « 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 », (ii) « c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la Cour d'appel a retenu 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 ladite requête ».

A rapprocher : Cass. com., 12 juin 2001, n°98-17.961 ; Cass. com., 29 avril 2003, n°00-14.142

SOCIAL

Les critères d'ordre des licenciements ne s'appliquent pas aux départs volontaires

Cass. com., 1^{er} juin 2017, n°16-15.456

Ce qu'il faut retenir :

En présence d'un départ volontaire du salarié dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi, accepté par l'employeur, ce dernier n'est pas tenu de respecter l'ordre des licenciements, sauf s'il a pris l'engagement de s'y soumettre.

Pour approfondir :

Cet arrêt s'inscrit dans le courant jurisprudentiel engagé pour préciser le régime particulier des ruptures de contrats de travail intervenant dans le cadre de plans de départs volontaires.

Rappelons que le plan de départs volontaires, dispositif non réglementé par le Code du travail, permet de réduire les effectifs de l'entreprise en faisant appel au volontariat, après consultation des instances représentatives du personnel.

Il peut être mis en place de façon autonome, c'est-à-dire, sans être suivi de licenciement et sans contenir de plan de reclassement interne puisque, dans ce cas, c'est la volonté des salariés qui dicte la suppression des postes (Cass. soc., 26 oct. 2010, n°09-15.187).

Le plan de départs volontaires peut également être combiné avec d'autres mesures au sein d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Si la réduction des effectifs n'est pas atteinte dans le cadre du volontariat (soit qu'il n'y ait pas assez de candidats volontaires au départ, soit que les salariés ne soient pas éligibles à celui-ci), le licenciement du salarié peut être envisagé.

On parle alors de plan de départ volontaire « mixte » qui doit, quant à lui, et compte tenu de la possibilité qu'il débouche sur un licenciement, comporter des offres de reclassement interne.

La question qui se posait, en l'espèce, à la Haute juridiction était celle de l'application de l'ordre des licenciements en pareille hypothèse.

Dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi consécutif à un plan de cession de l'entreprise et comportant un plan de départs volontaires, une salariée s'était portée candidate au plan de départs volontaires et l'employeur l'avait accepté.

Une fois la rupture de son contrat notifiée par l'administrateur judiciaire, la salariée a invoqué un licenciement sans cause réelle et sérieuse au motif que l'ordre des licenciements n'avait pas été respecté.

Approuvant la solution retenue par les juges du fond, la chambre sociale de la Cour de cassation rejette le pourvoi par un attendu de principe limpide :

« Sauf engagement de l'employeur de s'y soumettre, celui-ci n'est pas tenu de mettre en œuvre les dispositions légales ou conventionnelles relatives à l'ordre des licenciements lorsque la rupture du contrat de travail pour motif économique résulte d'un départ volontaire du salarié dans le cadre d'un plan de départs volontaires prévu après consultation des institutions représentatives du personnel »

Ce faisant, la Cour de cassation reprend une solution déjà exprimée dans un arrêt rendu le 10 mai 2005 aux termes duquel elle avait précédemment jugé que *« les dispositions légales ou conventionnelles relatives à l'ordre des licenciements ne sont pas applicables aux candidats à un départ volontaire prévu par un plan social »* (Cass. soc., 10 mai 2005, n°02-45.237).

Volontaire au départ et éligible à celui-ci, il est de fait logique que la salariée ne puisse invoquer les critères d'ordre de licenciement qui ne s'appliqueront que pour les salariés susceptibles, dans la seconde phase de restructuration, de licenciement.

A rapprocher : Article L.1233-5 du Code du travail ; Cass. soc., 10 mai 2005, n°02-45.237

ACTUALITÉ RESTRUCTURING SIMON ASSOCIÉS

NOVEMBRE 2017

Comment intégrer la RSE dans la stratégie digitale ?

Table ronde organisée dans le cadre de la DigiWorld Week

Participation de [SOPHIE NAYROLLES](#)

13 novembre 2017 – Montpellier

[*En savoir plus*](#)

Le sort des baux commerciaux dans les procédures collectives

Petit-déjeuner formation organisé par [SIMON ASSOCIÉS](#)

[MARIE ROBINEAU](#) et [JOACHIM BERNIER](#) animeront cette formation.

10 novembre 2017 – Nantes

[*En savoir plus*](#)

■ Paris - Nantes - Montpellier - Grenoble - Lyon - Fort-de-France - Pointe-à-Pitre ■

■ Bordeaux - Chambéry - Clermont-Ferrand - Grenoble - Le Havre - Poitiers - Rouen - Saint-Etienne - Saint-Denis (La Réunion) - Strasbourg - Toulouse ■

■ Algérie - Arménie - Azerbaïdjan - Bahreïn - Belgique - Brésil - Bulgarie - Cameroun - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Tunisie ■