

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
CHILI - CHINE - CHYPRE
COLOMBIE - COREE DU SUD
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTÉ
ÉMIRATS ARABES UNIS
ESTONIE - ÉTATS-UNIS
HONGRIE - ÎLE MAURICE
INDONÉSIE - IRAN - ITALIE
LUXEMBOURG - MAROC
OMAN - PARAGUAY - PÉROU
RD CONGO - SENEGAL
THAÏLANDE - TUNISIE

Conventions transnationales

www.simonassocies.com
www.lettredurestructuring.com



<p>PROCÉDURES COLLECTIVES</p> <p>La neutralisation par la procédure collective de la clause de solidarité prévue au contrat de bail Cass. com., 15 novembre 2017, n°16-19.131</p> <p>L'avis du ministère public obligatoire pour la résolution du plan de redressement Cass. com., 27 septembre 2017, n°16-19.549</p>	<p>p. 2</p> <p>p. 2</p>
<p>DIRIGEANTS</p> <p>Application de la notion de créancier professionnel du Code de la consommation à une association à but non lucratif Cass. com., 27 septembre 2017, n°15-24.895</p> <p>Absence de sanction du renouvellement de la période d'observation Cass. com., 13 décembre 2017, n°16-50.051</p>	<p>p. 3</p> <p>p. 4</p>
<p>ACTIONNAIRES / INVESTISSEURS</p> <p>Sur la résiliation du bail commercial après ouverture d'un redressement judiciaire Cass. com., 15 novembre 2017, n°16-13.219</p> <p>Sur la durée du plan de redressement des agriculteurs personnes morales Cass. com., 29 novembre 2017, n°16-21.032</p>	<p>p. 5</p> <p>p. 6</p>
<p>CRÉANCIERS</p> <p>Adaptation du droit français au règlement UE n°2015/848 relatif aux procédures d'insolvabilité Ordonnance n°2017-1519 du 2 novembre 2017</p> <p>Champ d'application de l'allongement du délai de déclaration définitive des créances fiscales Cass. com., 25 octobre 2017, n°16-18.938</p>	<p>p. 7</p> <p>p. 7</p>
<p>SOCIAL</p> <p>Etendue de la garantie de l'AGS aux créances salariales d'un salarié protégé dès la manifestation de l'intention de rompre son contrat Cass. soc., 13 décembre 2017, n°16-21.773</p>	<p>p. 8</p>
<p>ACTUALITÉ RESTRUCTURING SIMON ASSOCIÉS</p>	<p>p. 10</p>

PROCÉDURES COLLECTIVES

La neutralisation par la procédure collective de la clause de solidarité prévue au contrat de bail
Cass. com., 15 novembre 2017, n°16-19.131

Ce qu'il faut retenir :

En cas de cession du fonds de commerce dans le cadre d'une procédure collective, les articles L.622-15 et L.641-12 al.2 du Code de commerce prévoient que les clauses de solidarité mentionnées au contrat de bail sont réputées non écrites, et partant, inopposables au Cessionnaire. Cette exception est cependant limitée au seul besoin de la procédure collective et ne saurait annihiler ces clauses pour l'avenir.

Pour approfondir :

En l'espèce, Monsieur X a acquis, au titre des opérations de la liquidation judiciaire de Monsieur Y, le fonds de commerce de celui-ci, exploité dans des locaux donnés à bail par Monsieur Z (le bailleur).

Par la suite, Monsieur X a cédé le fonds de commerce à un tiers qui a cessé de payer ses loyers et a été placé en procédure de liquidation judiciaire.

A la suite de l'ouverture de cette procédure de liquidation judiciaire, le bailleur a assigné Monsieur X en paiement des loyers impayés par le Cessionnaire en se prévalant de la clause de garantie insérée au contrat de bail.

Monsieur X, le Cédant, a alors prétendu que, sur le fondement des dispositions des articles L.622-15 et L.641-12 al. 2 du Code de commerce, la clause de solidarité contenue dans le bail devait être réputée non écrite en raison de la précédente procédure de liquidation judiciaire.

Toutefois, la cession du fonds de commerce étant intervenue selon les dispositions du droit commun, la clause de solidarité mentionnée au contrat de bail conserve son plein effet et le Cédant est donc tenu du paiement des loyers impayés par le Cessionnaire.

La neutralisation des clauses de solidarité mentionnées aux contrats de bail sont donc réputées non écrites pour les seules cessions intervenues dans le cadre de procédures collectives et ne profite qu'au preneur qui

a acquis le fonds dans le cadre de la procédure collective.

La Cour de cassation a ainsi eu l'opportunité de rappeler que les dispositions du livre VI du Code de commerce et notamment, les dispositions des articles L.622-15 et L.641-12 al. 2 du Code de commerce, sont d'application stricte et ne peuvent s'appliquer qu'aux cessions intervenues dans le cadre d'une procédure collective.

A rapprocher : Articles **L.622-15** et **L.641-12 al. 2** du Code de commerce ; **Cass. com., 27 septembre 2011, n°10-23.539, Bulletin 2011, IV, n° 141**

L'avis du ministère public obligatoire pour la résolution du plan de redressement
Cass. com., 27 septembre 2017, n°16-19.549

Ce qu'il faut retenir :

La décision de la Cour d'appel, confirmant le jugement qui prononce la résolution du plan de redressement et l'ouverture subséquente d'une procédure de liquidation judiciaire, doit mentionner l'avis du ministère public, fût-il oral, et ce nonobstant la communication de la cause au procureur général ou la présence de ce dernier à l'audience.

Pour approfondir :

En l'espèce, un commissaire à l'exécution du plan demande la résolution d'un plan de redressement pour non-exécution par le débiteur de ses engagements, et l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire. Après avoir constaté l'inexécution par le débiteur de ses engagements, la Cour d'appel d'Amiens confirme le jugement qui a prononcé la résolution du plan de redressement et l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire.

Au visa des dispositions des articles L.626-27, I, alinéas 2 et 3, L.631-19 et L.631-20-1 du Code de commerce, dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008, la Chambre commerciale de la Cour de cassation, par un arrêt en date du 27 septembre 2017, casse l'arrêt de la Cour d'appel au motif qu'aucune mention de l'arrêt indique que le ministère public a donné son avis, fût-il oral, et ce en dépit du fait qu'il ressort de cet arrêt que la cause a été communiquée au

procureur général et que ce dernier a assisté à l'audience.

La Cour de cassation fonde sa décision sur une application combinée des dispositions des articles L.626-27, I, alinéas 2 et 3, L.631-19 et L.631-20-1 du Code de commerce dans leur rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008.

Selon les dispositions de l'article L.631-19 du Code de commerce, renvoyant expressément aux dispositions de l'article L.626-27 I, alinéas 2 et 3 du même code, il est prévu que le tribunal peut décider de la résolution du plan de redressement pour non-exécution par le débiteur de ses engagements dans les délais fixés par le plan après avis du ministère public.

Par un arrêt en date du 11 décembre 2012, la Chambre commerciale avait déjà affirmé le caractère obligatoire de l'avis du ministère public dans le cadre d'une résolution de plan (*Cass. com., 11 décembre 2012, n°11-26.555*).

Dans la mesure où les textes n'indiquent pas sous quelle forme doit être communiqué l'avis, cet arrêt précisait, en outre, qu'il pouvait être communiqué sous quelque forme que ce soit.

La présente décision s'inscrit dans le prolongement de l'arrêt précité en confirmant tant le caractère impératif de l'avis du ministère public (et de sa mention sur la décision rendue), que l'absence de formalisme particulier s'agissant de cet avis.

Il appartient donc aux juridictions de veiller à ce que l'avis du ministère public soit expressément mentionné au sein des décisions qu'elles rendent, et ce, même si la cause a été communiquée au ministère public et que ce dernier a assisté à l'audience.

A rapprocher : Cass. com., 11 décembre 2012, n°11-26.555 ; L.626-27, I, alinéas 2 et 3, du Code de commerce ; L.631-19 du Code de commerce ; L.631-20-1 du Code de commerce

DIRIGEANTS

Application de la notion de créancier professionnel du Code de la consommation à une association à but non lucratif

Cass. com., 27 septembre 2017, n°15-24.895

Ce qu'il faut retenir :

Le créancier professionnel, au sens des dispositions des articles L.341-2 et L.341-3 du Code de la consommation, dans leur version antérieure à celle issue de l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2006, s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles.

Pour approfondir :

En l'espèce, une agence de voyage a adhéré à l'Association professionnelle de solidarité du tourisme (APST) qui lui fournissait une garantie financière, prévue par l'article L.211-18, II, a, du Code du tourisme, nécessaire à l'obtention de la licence d'agent de voyages. Les deux cogérants de la société se sont portés caution personnelle et solidaire de cet engagement envers l'association.

L'agence de voyage ayant été placée en liquidation judiciaire, l'association a déclaré au passif de la procédure de liquidation judiciaire de cette société une créance au titre de la mise en œuvre de sa garantie financière. Puis, l'association a assigné un des deux dirigeants en exécution de son engagement de caution.

En réponse, la caution a opposé la nullité de son engagement en raison de l'absence des mentions manuscrites imposées par les articles L.341-2 et L.341-3 du Code de la consommation.

Par un arrêt en date du 9 décembre 2014, la Cour d'appel de Toulouse a retenu que l'association, qui agit sans but lucratif et se définit comme un garant professionnel, ne peut être qualifiée de créancier professionnel au sens des dispositions des articles L.341-2 et L.341-3 du Code de la consommation.

Saisie d'un pourvoi formé par la caution, la Cour de cassation a cassé et annulé l'arrêt de la Cour d'appel au visa des articles L.341-2 et L.341-3 du Code de la consommation, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 14 mars 2006, devenus respectivement L.331-1 et L.331-2 du même code. Dans un attendu de principe, la chambre commerciale a rappelé que : « *le créancier professionnel au sens de ces textes s'entend de celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles* ».

Faisant application de ce principe, la Haute juridiction a retenu la qualification de créancier professionnel à l'égard de l'association aux motifs que la créance garantie par le cautionnement était en rapport direct avec l'activité professionnelle exercée par l'association, et ce nonobstant l'absence de but lucratif.

La présente décision s'inscrit dans la lignée d'une jurisprudence constante qui considère qu'une association peut être considérée comme un professionnel en matière de législation sur les clauses abusives (voir par exemple en ce sens *Cass. civ. 1^{ère}, 3 novembre 2016, n°15-20.621*).

A rapprocher : Articles **L.331-1** et **L.331-2** du Code de la consommation (version en vigueur depuis l'ordonnance de 2006) ; **Cass. civ. 1^{ère}, 3 novembre 2016, n°15-20.621**

Absence de sanction du renouvellement de la période d'observation

Cass. com., 13 décembre 2017, n°16-50.051

Ce qu'il faut retenir :

Le Tribunal ne commet pas d'excès de pouvoir en prorogeant exceptionnellement, et en l'absence de demande du ministère public, la période d'observation au-delà du délai de 12 mois.

Pour approfondir :

En l'espèce, une société a bénéficié d'une procédure de **redressement judiciaire** au cours de laquelle le Tribunal a, au terme d'un délai de 12 mois, prorogé la période d'observation pour une période exceptionnelle de 6 mois et ce, en l'absence de demande spécifique du procureur de la République.

Or, l'article L.621-3 du Code de commerce dispose que :

« Le jugement ouvre une période d'observation d'une durée maximale de six mois qui peut être renouvelée une fois, pour une durée maximale de six mois, par décision motivée à la demande de l'administrateur, du débiteur ou du ministère public. Elle peut en outre être exceptionnellement prolongée à la demande du procureur de la République par décision motivée du tribunal pour une durée maximale de six mois. »

La prolongation de la période d'observation ayant été prolongée en l'absence de demande du ministère public, ce dernier a fait appel de ce jugement, puis a formé un pourvoi en cassation à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de Reims, ayant refusé d'annuler le jugement prorogeant la période d'observation.

Saisi par le ministère public, la Cour de cassation a déclaré le recours irrecevable, considérant que le recours ouvert à ce dernier n'était recevable qu'en cas d'excès de pouvoir conformément aux dispositions des articles L.661-7 et L.661-6, I, 2^o du Code de commerce. Toutefois, et dans le cadre de son arrêt, la Cour de cassation a pris le soin de préciser que « *ne commet pas d'excès de pouvoir le tribunal qui, en l'absence de demande du ministère public ou en dépit de l'opposition de celui-ci, prolonge exceptionnellement la période d'observation, pour une durée n'excédant pas six mois, à charge pour le débiteur de ne pas créer de nouvelles dettes. Dès lors, le pourvoi formé par le ministère public contre l'arrêt ayant refusé d'annuler le jugement prorogeant la période d'observation est irrecevable* ».

Cet arrêt s'inscrit dans la continuité de la jurisprudence de la Cour de cassation qui avait déjà jugé que « *la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises et son décret d'application ne sanctionnent ni le dépassement des délais de la période d'observation, ni sa prolongation exceptionnelle en l'absence de demande du procureur de la République* ».

Ainsi, le débiteur placé en **procédure collective** peut bénéficier d'une prolongation de la période d'observation en l'absence de demande spécifique du ministère public.

A rapprocher : Articles **L.661-7** et **L.661-6, I, 2^o** du Code de commerce ; **Cass. com., 10 juin 2008, n°07-17.043**

ACTIONNAIRES / INVESTISSEURS

Sur la résiliation du bail commercial après ouverture d'un redressement judiciaire

Cass. com., 15 novembre 2017, n°16-13.219

Ce qu'il faut retenir :

D'une part, le bailleur ne peut agir en constatation de la résiliation du bail, pour défaut de paiement des loyers afférents à une occupation postérieure au jugement d'ouverture du redressement judiciaire, qu'au terme d'un délai de trois mois à compter dudit jugement conformément aux dispositions de l'article L.622-14 2° du Code de commerce.

D'autre part, le commandement de payer, visant des loyers échus après le jugement d'ouverture du redressement judiciaire du preneur, n'a pas à être notifié au mandataire judiciaire.

Pour approfondir :

En l'espèce, le 27 avril 2007, une société preneuse à bail a été placée en redressement judiciaire. Les loyers postérieurs au redressement judiciaire pour les mois d'avril et de mai 2008 n'ont pas été payés par le débiteur. Un bailleur a fait délivrer à son locataire un commandement de payer en date du 20 mai 2008 visant la clause résolutoire insérée au contrat de bail commercial. Suivant jugement en date du 23 mai 2008, la liquidation judiciaire du débiteur a été prononcée et, par la suite, la cession de son fonds de commerce (avec celle du droit au bail) a été autorisée.

C'est dans ce contexte que, par actes en date des 20 et 25 mars 2010, le bailleur a assigné devant le Tribunal de Grande Instance le liquidateur et le repeneur aux fins de constater la résiliation du bail.

Par un arrêt en date du 6 janvier 2016, la Cour d'appel d'Agen a constaté la résiliation du bail commercial.

Le liquidateur a formé un pourvoi contre cette décision en soulevant deux moyens au soutien de ses prétentions.

Dans un premier moyen, il fait grief à l'arrêt de la Cour d'appel d'avoir déclaré recevable l'action en résiliation du bail initiée par le bailleur au motif qu'elle n'a pas été introduite dans le délai de trois mois à compter de la publication du jugement de liquidation judiciaire.

Le liquidateur fonde son moyen sur les dispositions de l'article L.641-12 alinéa 4 du Code de commerce, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, selon lesquelles l'action en résiliation de plein droit du bail doit être introduite dans un délai de trois mois à compter de la publication du jugement de liquidation judiciaire lorsqu'elle fait suite à des causes antérieures au jugement de liquidation judiciaire ou, lorsque ce dernier a été prononcé après une procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, au jugement d'ouverture de la procédure qui l'a précédé.

La Cour de cassation rejette ce moyen en décidant, à juste titre, que les dispositions précitées ne sont pas applicables au litige. Il s'agit en effet d'une action en résiliation pour défaut de paiement des loyers afférents à une occupation postérieure au jugement d'ouverture du redressement judiciaire.

Or, cette action est régie par les dispositions de l'article L.622-14 2° du Code de commerce en vertu desquelles le bailleur ne peut agir en constatation de la résiliation du bail qu'au terme d'un délai de trois mois à compter dudit jugement.

Cette solution fait une application stricte des textes susvisés. En outre, les dispositions de l'article L.641-12 alinéa 4 du Code de commerce devaient être d'autant plus écartées que les causes antérieures au jugement ne peuvent concerner que des obligations autres que le paiement d'une somme d'argent, à défaut de quoi il y aurait violation du principe d'interdiction de paiement des créances antérieures (Cass. com., 28 mai 2002, n°98-14.259).

Dans un second moyen, le liquidateur reproche à l'arrêt de la Cour d'appel de constater la résiliation de plein droit du bail alors que le commandement de payer ne lui a pas été notifié.

La Cour de cassation rejette également ce moyen au motif qu'aucune disposition légale n'impose au bailleur de notifier au mandataire judiciaire un commandement de payer visant des loyers dus pour une période postérieure à l'ouverture du redressement judiciaire du preneur. Cette solution est justifiée dans la mesure où le débiteur n'est pas dessaisi pendant la période du redressement judiciaire ou, le cas échéant, il l'est au profit de l'administrateur judiciaire et non du mandataire judiciaire.

La notification du commandement de payer à l'endroit de ce dernier est donc sans emport.

■ 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 - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo -

Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■

A rapprocher : L.622-14 2° du Code de commerce ; L.641-12 alinéa 4 du Code de commerce ; Cass. com., 28 juin 2011, n°10-19.331

Sur la durée du plan de redressement des agriculteurs personnes morales
Cass. com., 29 novembre 2017, n°16-21.032

Ce qu'il faut retenir :

En l'état de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, la durée du plan de redressement pour les agriculteurs personnes morales ne peut excéder dix ans.

Pour approfondir :

En l'espèce, le 13 janvier 2006, une exploitation agricole à responsabilité limitée (EARL), personne morale, placée en redressement judiciaire, a bénéficié d'un plan de redressement d'une durée de dix ans. Suivant jugement du 14 mars 2014, la durée du plan de redressement a été portée à quinze ans. Un créancier ayant interjeté appel de cette décision, un arrêt du 28 mai 2015 a annulé le jugement du 14 mars 2014 et a dit n'y avoir lieu à prorogation du plan.

Le débiteur a été débouté de son opposition contre cette décision par un arrêt de la Cour d'appel d'Orléans du 31 mars 2016. La Cour d'appel a considéré que l'agriculteur personne morale ne pouvait bénéficier de la durée dérogatoire de 15 ans prévue à l'article L.626-12 du Code de commerce (article L.621-66 du Code de commerce dans sa version issue de la Loi du 25 janvier 1985).

Le débiteur a formé un pourvoi en cassation et a, parallèlement, posé une question prioritaire de constitutionnalité relative à la différence de traitement entre les agriculteurs personnes morales et personnes physiques quant à la durée d'un plan de sauvegarde ou de redressement en visant la définition du terme agriculteur prévue à la seconde phrase de l'article L.351-8 du Code rural et de la pêche maritime.

L'article L.351-8 du Code rural et de la pêche maritime dans sa rédaction issue de la loi n°93-934 du 22 juillet 1993 prévoit, en ces termes, que :

« Le redressement et la liquidation judiciaires des exploitations agricoles sont régis par les dispositions de

la loi n°85-98 du 25 janvier 1985 relative au redressement et à la liquidation judiciaires des entreprises. Pour l'application des dispositions de la loi précitée, est considérée comme agriculteur toute personne physique exerçant des activités agricoles au sens de l'article L.311-1 ».

En l'espèce, la question prioritaire de constitutionnalité posée par le débiteur personne morale portait sur la seule définition du terme agriculteur issue de la seconde phrase de l'article L.351-8 du Code rural et de la pêche maritime qui créait selon lui une inégalité de traitement entre personnes morales et personnes physiques et serait contraire au principe d'égalité devant la loi.

Par décision du 28 avril 2017, le Conseil constitutionnel a déclaré cette seconde phrase conforme à la constitution (Cons. const., 28 avr. 2017, n°2017-626) au motif que cette définition ne crée en elle-même aucune différence de traitement entre les agriculteurs personnes physiques et les agriculteurs personnes morales.

Toutefois, dans son communiqué, le Conseil constitutionnel, qui n'avait pas été interrogé sur les dispositions de l'article L.626-12 du Code de commerce, a précisé :

« La différence de traitement alléguée par la société requérante, à supposer qu'elle existe, ne pourrait résulter que de l'article L.626-12 du Code de commerce, qui n'a pas été soumis au Conseil constitutionnel ».

Par un arrêt publié au bulletin, la Cour de cassation, tirant les conséquences de la décision du Conseil constitutionnel, a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel d'Orléans aux motifs que la seconde phrase de l'article L.351-8 du Code rural et de la pêche maritime était conforme à la constitution et qu'ainsi les dispositions de l'article L.626-12 du Code de commerce, prévoyant une durée maximale de quinze ans pour les plans de redressement réservés aux agriculteurs, n'étaient applicables qu'aux personnes physiques et non aux personnes morales.

On peut penser que si le Conseil constitutionnel avait été interrogé sur la constitutionnalité de l'article L.626-12 du Code de commerce, la solution présente aurait probablement pu être différente.

A rapprocher : Cons. const. 28 avr. 2017, n°2017-626 ; L.626-12 du Code de commerce ; L.351-8 du Code rural et de la pêche maritime

CRÉANCIERS

Adaptation du droit français au règlement UE n°2015/848 relatif aux procédures d'insolvabilité Ordonnance n°2017-1519 du 2 novembre 2017

Enfin !

Le règlement (UE) n°2015/848 du 20 mai 2015, relatif aux procédures d'insolvabilité, entré en vigueur dans les Etats membres le 26 juin 2017, qui édicte des règles de procédures applicables aux dossiers d'insolvabilité transfrontaliers, imposant des adaptations législatives nationales afin d'assurer sa pleine efficacité et de permettre aux praticiens et aux juridictions d'agir avec célérité, vient de faire l'objet de l'**ordonnance n°2017-1519 du 2 novembre 2017**, prise en application de l'article 110 de la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle.

Il est créé un neuvième titre, intitulé « *Dispositions particulières aux procédures d'insolvabilité relevant du Règlement (UE) n°2015-848 du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité* », qui regroupe les nouveaux articles L.690-1 à L.696-1 au sein du livre VI du Code de commerce.

Dans ses premier et deuxième chapitres, l'ordonnance traite successivement de la procédure d'insolvabilité principale et secondaire. La première procédure est ouverte dans l'Etat membre où se situe le centre des intérêts principaux du débiteur, tandis que la deuxième est ouverte dans un Etat membre où le débiteur, déjà soumis à une procédure principale, possède un ou plusieurs établissements. L'innovation majeure réside dans un nouveau dispositif de protection permettant d'éviter l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité secondaire sans léser les créanciers locaux. Pour ce faire, le praticien de l'insolvabilité principale devra prendre l'engagement de garantir aux créanciers de l'établissement le même traitement que si une procédure d'insolvabilité secondaire avait été ouverte. Les droits d'information des créanciers étrangers et la procédure de déclaration de leurs créances sont également traités dans un Chapitre III. A ce titre, l'ordonnance instaure des mesures protectrices à leur égard en prévoyant notamment l'utilisation de formulaires uniformisés et précise que la procédure de déclaration de créances, prévue aux dispositions des articles L.622-26 et L.622-27, leur est applicable.

L'insolvabilité des groupes de sociétés établies dans plusieurs Etats membres fait l'objet d'un Chapitre IV. Le dispositif comporte deux nouveautés. La première concerne la suspension, sous certaines conditions, des mesures de réalisation des actifs dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité ouverte à l'égard d'un membre d'un groupe de sociétés européennes. La deuxième met en œuvre une procédure de coordination collective. Un coordinateur, praticien de l'insolvabilité (administrateur ou mandataire judiciaire), pourra désormais être chargé d'établir un programme commun pour les membres du groupe soumis à une procédure d'insolvabilité.

Enfin, une procédure de coopération et de communication entre les praticiens de l'insolvabilité et les juridictions est instituée au Chapitre V de ladite ordonnance.

Contrairement au Règlement, l'ordonnance prévoit des dispositions communes pour un groupe de société ou pour un même débiteur objet de plusieurs procédures d'insolvabilité dans différents Etats membres. Trois objectifs sont visés par ce dispositif : protéger le secret des affaires, limiter la responsabilité des mandataires de justice et assurer la réactivité et la rapidité des échanges entre les différents organes.

L'ordonnance, d'ores et déjà entrée en vigueur, renvoie cependant à des décrets d'application, qui viendront préciser les dispositions précitées. Une formation sera assurée par SIMON ASSOCIÉS.

Champ d'application de l'allongement du délai de déclaration définitive des créances fiscales

Cass. com., 25 octobre 2017, n°16-18.938

Ce qu'il faut retenir :

Le nouveau délai introduit à l'article L.622-24 alinéa 4 du Code de commerce par l'ordonnance du 12 mars 2014, qui autorise l'établissement définitif des créances fiscales jusqu'au dépôt au greffe du compte-rendu de fin de mission du mandataire judiciaire, lorsqu'une procédure administrative d'établissement de l'impôt a été mise en œuvre, a pour finalité de prolonger le délai de déclaration définitive de la créance fiscale dans le seul cas d'engagement d'une procédure de contrôle ou de rectification de l'impôt.

Pour approfondir :

En l'espèce, une société a été placée en redressement, puis en liquidation judiciaire. Sur le fondement de l'article L.624-1 du Code de commerce, le délai imparti par le tribunal au mandataire judiciaire afin d'établir la liste des créances déclarées a été fixé au 5 octobre 2015.

Le 18 février 2015, la créance de cotisation foncière des entreprises a été déclarée à titre provisionnel par le comptable chargé du recouvrement. Puis, ce dernier a demandé l'admission définitive de ladite créance le 2 novembre 2015.

Le comptable considère en effet qu'il pouvait bénéficier de l'allongement du délai de déclaration définitive prévu par l'article L.622-4 alinéa 4 jusqu'au dépôt au greffe du compte-rendu de mission par la mandataire judiciaire. En effet, selon le comptable, toute procédure préalable à l'exigibilité de l'impôt ou à l'obtention du titre exécutoire et enfermée dans des délais qui s'imposent aux comptables publics constitue une procédure administrative d'établissement de l'impôt au sens de l'article L.622-24 du Code de commerce.

Pour rappel, l'article L.622-24 alinéa 4 du Code de commerce prévoit que les créances fiscales doivent faire l'objet d'une déclaration à titre provisionnel lorsqu'elles n'ont pas fait l'objet d'un titre exécutoire au moment de leur déclaration. Pour autant, leur établissement définitif doit intervenir dans le délai fixé par le tribunal par application de l'article L.624-1 du Code de commerce. Cependant, l'article permet un allongement du délai de déclaration définitive lorsqu'une procédure administrative d'établissement de l'impôt a été mise en œuvre.

Dans une telle occurrence, l'établissement définitif des créances doit être effectué avant le dépôt au greffe du compte-rendu de fin de mission par le mandataire.

Cependant, par un arrêt rendu le 13 avril 2016, la Cour d'appel de Toulouse a rejeté l'admission de la créance au passif de la société considérant que seules les procédures de contrôle ou de rectification de l'imposition constituent des procédures administratives d'établissement de l'impôt. Le comptable chargé du recouvrement a alors formé un pourvoi en cassation.

La question soumise à la Cour de cassation était donc de savoir si seules les procédures de contrôle ou de rectification de l'imposition constituent des procédures administratives d'établissement de l'impôt au sens de l'article L.622-24 du Code de commerce.

Une telle question est importante en pratique puisque, si le créancier ne déclare pas sa créance à temps, celle-ci sera rejetée.

Par arrêt en date du 25 octobre 2017, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi du comptable. Selon la chambre commerciale, seuls les cas d'engagement d'une procédure de contrôle ou de rectification de l'impôt constituent, au regard de l'article L.622-24 alinéa 4 du Code de commerce, une procédure d'établissement de l'impôt permettant une prolongation du délai de déclaration.

Il s'ensuit que le processus normal de détermination de l'assiette de l'impôt et de calcul de son montant décrit par le comptable ne permet pas de bénéficier de l'allongement dudit délai.

A rapprocher : Article L.622-24 du Code de commerce ; Article L.624-1 du Code de commerce ;
Dans le même sens : Cass. com., 25 octobre 2017, n°16-18.939, 16-18.940 et 16-18.942

SOCIAL

Etendue de la garantie de l'AGS aux créances salariales d'un salarié protégé dès la manifestation de l'intention de rompre son contrat
Cass. soc., 13 décembre 2017, n°16-21.773

Ce qu'il faut retenir :

La seule manifestation de l'intention de rompre le contrat de travail d'un salarié protégé, dans le délai de quinze jours suivant le jugement de liquidation judiciaire, suffit à ce que l'AGS doive sa garantie quand bien même le licenciement n'aurait pas été mis en œuvre ultérieurement.

Pour approfondir :

L'AGS couvre les créances salariales dans les délais et conditions des articles L.3253-8 et suivants du Code du travail.

S'agissant des salariés protégés, leurs créances sont spécifiquement couvertes par la garantie des salaires dans les termes de l'article L.3253-9 du même code :

« Sont également couvertes les créances résultant du licenciement des salariés bénéficiaires d'une protection particulière relative au licenciement dès lors que l'administrateur, l'employeur ou le liquidateur, selon le cas, a manifesté, au cours des périodes mentionnées au 2° de l'article L.3253-8, son intention de rompre le contrat de travail ».

Dans cet arrêt publié au bulletin, la chambre sociale de la Cour de cassation confirme sa position au visa de ces textes, en rappelant que l'AGS doit sa garantie au salarié protégé dans la simple hypothèse où l'administrateur judiciaire a manifesté son intention de rompre ce contrat dans les 15 jours du jugement de liquidation judiciaire.

Les juges du fond avaient, pour leur part, considéré que cette manifestation de rompre le contrat du salarié protégé n'ayant pas été suivie d'un licenciement effectif, faute d'autorisation par l'inspection du travail, l'AGS n'avait pas à couvrir les créances salariales résultant de la rupture du contrat de travail constaté judiciairement à la requête du salarié protégé.

L'AGS avait, dès lors, été mise hors de cause.

La Haute juridiction censure une telle position aux termes d'un attendu limpide :

« Qu'en statuant ainsi alors qu'elle avait constaté que l'administrateur judiciaire avait, dans les quinze jours de la liquidation judiciaire, manifesté son intention de rompre le contrat de travail de la salariée protégée, ce dont il résultait que l'AGS devait sa garantie peu important le refus de l'inspecteur du travail d'autoriser son licenciement, la Cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les textes susvisés ; »

Cette position, conforme à la lettre de l'article L.3252-9 précité qui vise la seule hypothèse de l' « intention de rompre le contrat de travail », s'inscrit dans la droite ligne des précédents jurisprudentiels dégagés par la Cour de cassation, notamment aux termes d'un arrêt

rendu le 8 février 2012 (Cass. soc., 8 févr. 2012, n°10-12.906).

A rapprocher : Articles L.3253-8 et L.3253-9 du Code du travail ; Cass. soc., 8 févr. 2012, n°10-12.906, 10-12.405, 10-13.521 ; Cass. soc., 6 juin 2007, n°05-40.892

ACTUALITÉ RESTRUCTURING SIMON ASSOCIÉS

JANVIER 2018

13^{èmes} Entretiens de la Sauvegarde

SIMON ASSOCIÉS participe au grand rendez-vous annuel des professionnels des entreprises en difficulté organisé par l'IFPPC, en partenariat avec le CNB, l'ACE et l'ENM
29 janvier 2018 – Paris (Maison de la Chimie)

[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 - Chili - Chine - Chypre - Colombie - Corée du Sud - Côte d'Ivoire - Égypte - Emirats Arabes Unis - Estonie - Etats-Unis - Hongrie - Île Maurice - Indonésie - Iran - Italie - Luxembourg - Maroc - Oman - Paraguay - Pérou - RD Congo - Sénégal - Thaïlande - Tunisie ■