



Ministère du Travail, du Plein emploi et de l'Insertion

CONCOURS EXTERNE ET INTERNE POUR LE RECRUTEMENT DES INSPECTEURS DU TRAVAIL

Année 2023
Jeudi 15 juin 2023
9h00 à 13h00 (horaires de métropole)

DROIT PRIVE

EPREUVE 3 :

Au choix du candidat, effectué au moment de son inscription, une composition portant sur un ou plusieurs sujets de droit privé. Un dossier comportant 10 pages maximum est mis à disposition des candidats. La composition fait appel à des connaissances personnelles. Elle permet d'évaluer les connaissances, les qualités d'analyse et les qualités rédactionnelles (durée : quatre heures ; coefficient 3).

IMPORTANT : dès la remise du sujet, les candidats sont priés de vérifier la numérotation et le nombre de pages du dossier documentaire. Ce dossier comporte 3 documents et 9 pages.

Sujet :

Le droit des entreprises en difficulté est-il un droit pragmatique ?

Documents joints :

Document 1 : Extrait du code civil – Site Légifrance	Page 1
Document 2 : Jurisprudence de la cour de cassation du 8 mars 2011 – Site Légifrance	Pages 2 à 8
Document 3 : Extrait du code de commerce – Site Légifrance	Page 9



Code civil

Article 1832

Version en vigueur depuis le 13 juillet 1985

Livre III : Des différentes manières dont on acquiert la propriété (Articles 711 à 2278)
Titre IX : De la société (Articles 1832 à 1873)
Chapitre Ier : Dispositions générales. (Articles 1832 à 1844-17)

Article 1832

Version en vigueur depuis le 13 juillet 1985

La société est instituée par **Modifié par Loi n°85-697 du 11 juillet 1985 - art. 1 () JORF 12 juillet 1985 rectificatif JORF 13 juillet 1985** deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter.

Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne.

Les associés s'engagent à contribuer aux pertes.



Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 8 mars 2011, 10-13.988 10-13.989 10-13.990, Publié au bulletin

Cour de cassation - Chambre commerciale

N° de pourvoi : 10-13.988, 10-13.989, 10-13.990
Publié au bulletin
Solution : Cassation partielle

Audience publique du mardi 08 mars 2011

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris, du 25 février 2010

Président
Mme Pinot (conseiller doyen faisant fonction de président)
Avocat général
M. Bonnet

Rapporteur
M. Rémerly
Avocat(s)
SCP Delaporte, Briard et Trichet, SCP Piwnica et Molinié, SCP Waquet, Farge et Hazan, SCP Barthélemy, Matuchansky et Vexliard

Texte intégral

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° M 10-13.988, N 10-13.989 et P 10-13.990 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que la société par actions simplifiée Heart of La Défense (société HOLD), dont le capital est entièrement détenu par une holding, la société Dame Luxembourg, a acquis, par l'intermédiaire d'une société civile immobilière, l'ensemble immobilier à usage de bureaux destiné à la location appelé "Coeur Défense" ; que, pour les besoins du financement de cette acquisition, la société HOLD a contracté auprès de la société Lehman Brothers Bankhaus AG deux prêts, garantis par une hypothèque inscrite sur l'immeuble, par une cession de créances professionnelles portant sur l'ensemble des créances de loyers et charges au titre des baux existants ou futurs conclus par la société HOLD et par le nantissement de la totalité des actions de celle-ci consenti par la société Dame Luxembourg avec pacte commissaire ; que les prêts portant intérêt à taux variable, la société HOLD a également conclu deux contrats de couverture du risque de leur variation avec la société Lehman Brothers international, en qualité de contrepartie, elle-même garantie par la société Lehman Brothers Inc. ; que, dans le cadre d'une opération de titrisation, la créance du prêteur a été ensuite cédée au fonds commun de titrisation Windermere XII (le FCT), dont la société Eurotitrisation est le gestionnaire ; que les sociétés Lehman Brothers international et Inc. ayant fait l'objet, au Royaume-Uni et aux États-Unis, de procédures collectives, la société Eurotitrisation a demandé une nouvelle contrepartie, en indiquant que les contrats de couverture n'étaient plus conformes aux critères de notation, ce qui constituait un cas de défaut ; que les sociétés HOLD et Dame Luxembourg ont, alors, chacune, demandé, le 28 octobre 2008, l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ; que, le 3 novembre 2008, le tribunal a accueilli ces demandes et, par jugement du 9 septembre 2009, a arrêté le plan de sauvegarde, rejetant, le 7 octobre 2009, la tierce opposition formée entre-temps par la société Eurotitrisation à l'encontre des jugements d'ouverture de la procédure ; que les loyers et charges à venir ayant fait l'objet, en référé, d'un séquestre, un dernier jugement, prononcé au fond le 19 octobre 2009, a ordonné la mainlevée de cette mesure ainsi que le versement des sommes séquestrées entre les mains de la société Eurotitrisation, celle-ci s'engageant à reverser les sommes nécessaires aux dépenses d'entretien de l'ensemble immobilier ;

Sur le premier moyen du pourvoi n° P 10-13.990 :

Attendu que les sociétés HOLD et Dame Luxembourg font grief à l'arrêt (RG n° 09/22756) d'avoir déclaré recevable la tierce opposition formée par la société Eurotitrisation, alors, selon le moyen, que la tierce opposition visant le jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, qui ne peut être demandée que par le débiteur, n'est recevable qu'à la condition, pour le créancier demandeur, d'établir que ledit jugement a été prononcé en fraude de ses droits ou d'invoquer des moyens propres ; qu'un moyen propre ne peut tendre à la contestation d'un effet inhérent à la procédure, ni être commun à tous les créanciers ; qu'en se bornant à énoncer en l'espèce, pour dire que la société Eurotitrisation disposait de moyens propres, que la société HOLD avait, en sollicitant l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, cherché à imposer au FCT la modification des contrats de prêts qu'elle disait n'être plus en mesure de respecter et que la société Dame Luxembourg avait, pour sa part, cherché à faire échec à la mise en oeuvre du pacte commissaire, sans rechercher, concrètement, si les arguments ainsi invoqués, relatifs aux buts prêtés aux demandeurs à la sauvegarde, lesquels ne se distinguaient pas des effets légaux de l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, n'auraient pas pu être invoqués par n'importe quel autre créancier de la société HOLD, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 661-2 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause, ensemble l'article 583 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'il résulte des articles L. 661-2 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, et 583, alinéa 2, du code de procédure civile, que la tierce opposition est ouverte à l'encontre du jugement statuant sur l'ouverture de la procédure de sauvegarde à tout créancier invoquant des moyens qui lui sont propres ; qu'ayant retenu que la société Eurotitrisation alléguait que la procédure de sauvegarde avait pour but exclusif de permettre aux sociétés HOLD et Dame Luxembourg d'échapper, au moins temporairement, à l'exécution de leurs obligations contractuelles

envers le seul FCT, qu'elle représentait, ou de la contraindre à négocier leur aménagement, de sorte que les moyens invoqués par le créancier lui étaient propres, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le deuxième moyen du même pourvoi, pris en ses trois premières branches :

Vu l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, ensemble l'article 4 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour accueillir la tierce opposition de la société Eurotitrisation et rétracter le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde de la société HOLD, l'arrêt retient que celle-ci n'a pas prétendu éprouver de difficultés à poursuivre son activité de bailleuse de bureaux, mais seulement fait état de circonstances imprévues lui rendant plus onéreuse l'exécution de son obligation de couverture du risque de variation des taux d'intérêt, imposée par les contrats de prêt ayant originellement financé son acquisition et que la difficulté alléguée ne concerne que le renchérissement du contrat de couverture ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la société HOLD soutenait qu'il était impossible de trouver, en octobre 2008, une nouvelle contrepartie pour des contrats de couverture et que le prix d'un tel produit financier, de l'ordre de 60 à 70 millions d'euros, était, non seulement insurmontable, mais purement théorique en l'absence de tout marché à ce moment, la cour d'appel a méconnu l'objet du litige ;

Sur le troisième moyen du même pourvoi, pris en sa huitième branche :

Vu l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, ensemble l'article 455 du code de procédure civile ;

Attendu que, pour accueillir la tierce opposition de la société Eurotitrisation et rétracter le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde de la société Dame Luxembourg, l'arrêt retient que la seule conséquence pour elle de la défaillance de la société HOLD serait la perte de son investissement, en exécution du pacte commissaire portant sur les actions nanties de sa filiale, mais qu'elle n'aurait à faire face à aucune autre dette après son exécution, la dette délictuelle invoquée par les obligataires du FCT n'étant pas fondée et le prêt de 249 000 000 euros envers ses actionnaires n'étant pas prouvé ni exigible, les actionnaires soutenant la demande de sauvegarde ;

Attendu qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la société Dame Luxembourg qui soutenait qu'elle serait privée de son seul actif par la défaillance de sa filiale, tandis qu'elle se trouverait exposée au risque de devoir rembourser le prêt, figurant à son bilan, de 249 000 000 euros consenti par ses propres actionnaires, ce qui était de nature à la conduire à la cessation des paiements au sens du premier des textes susvisés, la cour d'appel a violé ces textes ;

Sur le deuxième moyen du même pourvoi, pris ses quatrième et cinquième branches, et sur le troisième moyen, pris en sa première branche, réunis :

Vu l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008 ;

Attendu que, si la procédure de sauvegarde est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin, notamment, de permettre la poursuite de l'activité économique, il ne résulte pas de ce texte que l'ouverture de la procédure soit elle-même subordonnée à l'existence d'une difficulté affectant cette activité ;

Attendu que, pour rétracter les jugements ayant ouvert les procédures de sauvegarde des sociétés HOLD et Dame Luxembourg, l'arrêt retient aussi que la première n'invoque pas l'existence de difficultés pouvant affecter son activité de bailleuse et que la seconde n'a pas prétendu éprouver de difficultés à poursuivre son activité de gestion de son portefeuille de titres ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, a violé le texte susvisé ;

Sur le deuxième moyen du même pourvoi, pris en sa huitième branche et sur le troisième moyen, pris en sa troisième branche, réunis :

Vu l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008 ;

Attendu que, hors le cas de fraude, l'ouverture de la procédure de sauvegarde ne peut être refusée au débiteur, au motif qu'il chercherait ainsi à échapper à ses obligations contractuelles, dès lors qu'il justifie, par ailleurs, de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter et qui sont de nature à le conduire à la cessation des paiements ;

Attendu que, pour rétracter les jugements ayant ouvert les procédures de sauvegarde des sociétés HOLD et Dame Luxembourg, l'arrêt retient encore que la première a cherché à porter atteinte à la force obligatoire de la clause des contrats de prêt lui imposant une obligation de couverture répondant à certains critères de notation et la seconde à échapper à l'exécution du pacte commissaire ;

Attendu qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, a violé le texte susvisé ;

Sur le deuxième moyen du même pourvoi, pris en sa neuvième branche et le troisième moyen, pris en sa deuxième branche, réunis :

Vu l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008 ;

Attendu que, pour rétracter les jugements ayant ouvert les procédures de sauvegarde des sociétés HOLD et Dame Luxembourg, l'arrêt retient que l'activité de location immobilière de la première pourrait se poursuivre normalement quelle que soit la composition de son actionariat ;

Attendu qu'en statuant ainsi, alors que, si la société débitrice justifie de difficultés qu'elle n'est pas en mesure de surmonter et qui sont de nature à la conduire à la cessation des paiements, l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ne peut lui être refusée au motif que ses associés ne seraient pas fondés à éviter, par ce moyen, d'en perdre le contrôle, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et, vu l'article 625 du code de procédure civile ;

Attendu que la cassation de l'arrêt RG n° 09/22756 entraîne, par voie de conséquence, celle de l'arrêt RG n° 09/21530, qui a dit sans objet l'appel du ministère public à l'encontre du jugement du 9 septembre 2009 ayant arrêté le plan de sauvegarde, et de l'arrêt RG n° 09/21184, qui a confirmé, en raison de la rétractation du jugement de sauvegarde, la mainlevée du séquestre des loyers et charges et ordonné le versement des sommes séquestrées entre les

mains de la société Eurotitrisation ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il confirmé le chef du dispositif du jugement déferé ayant déclaré recevable la tierce opposition, l'arrêt RG n° 09/22756 rendu le 25 février 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur les autres points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à statuer sur les pourvois n° M 10-13.988 et N 10-13.989 ;

Condamne la société Eurotitrisation aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par Mme le conseiller doyen faisant fonction de président en son audience publique du huit mars deux mille onze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Piwnica et Molinié, avocat aux Conseils pour la société Heart of La Défense, demanderesse au pourvoi n° P 10-13.990

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir déclaré recevables les tierces oppositions exercées par la société EUROTITRISATION contre les jugements du 3 novembre 2008, ouvrant une procédure de sauvegarde à l'égard de la société HOLD et de la société DAME LUXEMBOURG,

AUX MOTIFS QU' en faisant valoir, selon son analyse, qu'en sollicitant l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, la société HOLD a, en réalité, cherché le moyen d'imposer ses vues au FCT pour le contraindre à accepter de modifier les contrats de prêts en renonçant ou en aménageant autrement les clauses que la débitrice prétendait ne plus être en mesure de respecter et que la société DAME LUXEMBOURG a essentiellement cherché à faire échec à la mise en oeuvre du pacte commissaire permettant au créancier d'appréhender les titres sociaux de la société HOLD, la société EUROTITRISATION, agissant au nom du FCT, a un intérêt né, actuel, direct et distinct de celui de la globalité des créanciers et invoque dans chacune des instances ayant ouvert une procédure de sauvegarde au bénéfice des sociétés HOLD et DAME LUXEMBOURG des moyens propres que seul le FCT peut alléguer ; qu'il s'en suit que les tierces oppositions sont recevables ;

ALORS QUE la tierce opposition visant le jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, qui ne peut être demandée que par le débiteur, n'est recevable qu'à la condition, pour le créancier demandeur, d'établir que ledit jugement a été prononcé en fraude de ses droits ou d'invoquer des moyens propres ; qu'un moyen propre ne peut tendre à la contestation d'un effet inhérent à la procédure, ni être commun à tous les créanciers ; qu'en se bornant à énoncer en l'espèce, pour dire que la société EUROTITRISATION disposait de moyens propres, que la société HOLD avait, en sollicitant l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, cherché à imposer au FCT la modification des contrats de prêts qu'elle disait n'être plus en mesure de respecter et que la société DAME LUXEMBOURG avait, pour sa part, cherché à faire échec à la mise en oeuvre du pacte commissaire, sans rechercher, concrètement, si les arguments ainsi invoqués, relatifs aux buts prêtés aux demandeurs à la sauvegarde, lesquels ne se distinguaient pas des effets légaux de l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, n'auraient pas pu être invoqués par n'importe quel autre créancier de la société HOLD, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 661-2 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause, ensemble l'article 583 du code de procédure civile.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rétracté le jugement du 3 novembre 2008 du tribunal de commerce de Paris ayant ouvert une procédure de sauvegarde au bénéfice de la société HOLD et d'avoir rejeté la requête à cette fin de la société HOLD,

AUX MOTIFS QUE la société HOLD est une personne morale de droit privé donnant en location les locaux composant l'immeuble dont elle est propriétaire et fournissant la jouissance correspondante et les services annexes propres à l'immeuble, en exécution des obligations souscrites, en sa qualité de bailleuse, au titre des différents baux avec les locataires ; qu'au jour de l'ouverture de la sauvegarde, la société HOLD n'a pas invoqué l'existence de la moindre difficulté ayant pu antérieurement affecter son activité de bailleuse de bureaux ni davantage de difficultés à remplir les obligations réglementaires spécifiques pesant sur le propriétaire d'un immeuble de grande hauteur recevant du public ; qu'il ressort de ses écritures devant la cour qu'elle a sollicité le bénéfice de la sauvegarde aux motifs que : la défaillance de ses cocontractants lui assurant la couverture du risque de variation des taux d'intérêt lui imposait de rechercher d'autres partenaires afin de ne pas se trouver dans un cas de défaut au regard des obligations contractuelles que lui imposent les contrats de prêt avec le risque d'être sanctionnée par la déchéance du terme ; qu'elle n'était pas financièrement en mesure de procéder à la souscription de nouveaux contrats de couverture dudit risque en raison du surcoût tenant à l'époque à la crise financière mondiale ; que nonobstant les négociations en cours, le gestionnaire du FCT a convoqué les obligataires du fonds de titrisation en vue de leur proposer le rejet des demandes formulées par la société HOLD de modification des contrats de prêt par l'aménagement des clauses correspondantes ; que ce faisant, la société HOLD n'a pas allégué que la souscription de nouveaux contrats de couverture du risque de variation des taux d'intérêt lui était impossible, mais seulement qu'elle estimait que le coût en était devenu, selon elle, prohibitif par rapport à l'équilibre global initial de l'opération ; qu'au demeurant, il ressort des explications des parties que le coût d'un nouveau contrat de couverture du risque de variation des taux d'intérêt serait passé d'environ 18 millions d'euros à environ 40 millions d'euros, de sorte que l'augmentation demeurerait compatible par rapport aux montants des prêts, supérieurs à 1,6 milliards d'euros ; que dès lors, la société HOLD n'a pas prétendu éprouver des difficultés à poursuivre son activité elle-même de bailleuse de bureaux mais fait seulement état de circonstances imprévues lui rendant plus onéreuse l'exécution de l'obligation contractuelle de couverture du risque de variation des taux d'intérêt, imposée par les contrats de prêt ayant originellement financé son acquisition ; qu'en raison de la force obligatoire des contrats, il n'appartient pas à la société HOLD de modifier unilatéralement les contrats de prêt qu'elle a souscrits, ni davantage, en l'absence de difficultés réelles affectant son activité, de solliciter l'ouverture d'une procédure de sauvegarde à seule fin de faire échec à l'impossibilité juridique dans laquelle elle se trouve d'imposer unilatéralement une telle modification au prêteur en obtenant indirectement mais nécessairement du juge par le seul effet de l'ouverture de la procédure sollicitée la suspension des clauses contractuelles qu'elle n'a pas antérieurement réussi à faire modifier d'un commun accord avec son cocontractant ; que la difficulté alléguée concernant le renchérissement du contrat de couverture du risque de variation des taux d'intérêt n'affecte pas réellement l'activité locative des bureaux de la tour « Coeur de la Défense », laquelle au demeurant peut tout autant se poursuivre normalement quel qu'en soit le propriétaire ou quelle que soit la composition de l'actionariat de la société partenaire ; que la société HOLD ne démontre pas davantage son assertion sur l'influence que

pourrait avoir l'éventuelle mise en vente de la tour sur le marché concerné, d'autant que les obligataires créanciers font valoir à juste titre qu'il est de leur intérêt d'exercer leurs droits dans l'objectif de conserver la valeur de leur gage ; qu'en conséquence, la demande de la société HOLD d'ouverture d'une procédure de sauvegarde n'aurait pas dû être accueillie et la société EUROTITRISATION est fondée dans sa requête en rétractation du jugement correspondant du 3 novembre 2008 du tribunal de commerce de Paris ayant ouvert une telle procédure ;

1°) ALORS QUE , dans ses conclusions d'appel (p.10, §.4, ou encore p.30, n°86), la société HOLD faisait valoir qu'à l'automne 2008, elle était dans l'impossibilité de substituer un nouveau contrat de couverture à ceux initialement souscrits auprès de LEHMAN BROTHERS ; qu'en considérant, au contraire, que « la société HOLD n'a pas allégué que la souscription de nouveaux contrats de couverture du risque de variation des taux d'intérêts lui était impossible, mais seulement qu'elle estimait que le coût en était devenu, selon elle, prohibitif » (arrêt p. 7, §.2), la cour d'appel a dénaté les conclusions de la société HOLD, en méconnaissant ainsi l'article 4 du code de procédure civile ;

2°) ALORS QU' en retenant que le coût d'une couverture de substitution aurait été, à l'époque des faits, de « 40 millions d'euros » (arrêt, p. 7 §.3), cependant que ce chiffre n'avait été invoqué par aucune des parties, la société HOLD ayant avancé un chiffre - purement théorique car, en réalité, aucune institution financière n'aurait accepté de se porter contrepartie - « compris entre 60 et 70 millions d'euros, représentant presque un an de loyers bruts » (p. 10, §.3), et la société EUROTITRISATION n'ayant, quant à elle, proposé aucun chiffre (voir ses conclusions, p. 32), la cour d'appel a, sans même appeler les parties à formuler d'observations, relevé d'office un élément déterminant pour apprécier si le débiteur était confronté à une difficulté insurmontable de nature à le conduire à une cessation des paiements, en méconnaissant ainsi l'article 16 du code de procédure civile ;

3°) ALORS QUE la procédure de sauvegarde est ouverte au débiteur qui justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à le conduire à la cessation des paiements ; que, dans ses conclusions d'appel, la société HOLD faisait valoir qu'à supposer même qu'une banque susceptible de fournir un nouveau contrat de couverture puisse être trouvée, elle ne disposait pas d'actifs disponibles lui permettant de faire face au paiement d'un surcoût de couverture conforme au prix de marché de l'époque (p. 10, § 4, ou encore p. 30, n° 86) ; qu'en se bornant dès lors à énoncer que le coût issu de la conclusion d'un nouveau contrat de couverture serait passé à environ 40 millions d'euros, « de sorte que l'augmentation demeurerait compatible par rapport aux montants objets des prêts » (arrêt, p. 7 §.3), sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société HOLD disposait d'actifs disponibles lui permettant de faire face au paiement de quelque montant que ce soit au titre d'un nouveau contrat de couverture, la cour d'appel, qui ne s'est pas mise en mesure d'apprécier l'existence d'une difficulté financière, insurmontable pour le débiteur sans ressources émanant de tiers, et de nature à le conduire à la cessation des paiements, a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

4°) ALORS QUE la procédure de sauvegarde est ouverte au débiteur qui justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter et qui sont susceptibles de le conduire à la cessation des paiements, quelle que soit la nature de ces difficultés ; qu'en retenant, pour décider qu'une procédure de sauvegarde ne pouvait être ouverte à l'égard de la société HOLD, qu'elle n'avait « pas prétendu éprouver des difficultés à poursuivre son activité elle-même, de bailleresse de bureaux » (arrêt, p. 7 § 4), mais seulement une difficulté financière tenant au « renchérissement du contrat de couverture du risque variation des taux d'intérêts » (arrêt, p. 7 § 4 et 6), la cour d'appel a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

5°) ALORS QUE , si la procédure de sauvegarde est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif, l'ouverture d'une telle procédure n'est conditionnée que par l'appréciation de la qualité du débiteur et des difficultés rencontrées, insurmontables pour lui et de nature à conduire à une cessation des paiements ; qu'en retenant, pour décider de rétracter le jugement d'ouverture sollicité par la société HOLD, que l'activité de l'exposante n'était pas réellement affectée, de sorte que le but poursuivi par le débiteur demandeur à la sauvegarde aurait été de régler une difficulté juridique à laquelle il était confronté, en obtenant la paralysie des effets de contrats de prêts dont il ne parvenait pas à obtenir la modification amiable, mais non d'assurer le maintien de l'activité, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

6°) ALORS, EN TOUTE HYPOTHÈSE, QUE , dans ses conclusions d'appel, la société HOLD faisait très clairement valoir qu'elle éprouvait des difficultés pour poursuivre son activité, dès lors qu'elle rencontrait des difficultés insurmontables de nature à le conduire non seulement à une cessation des paiements (conclusions, p. 29 et s.), mais encore à une liquidation judiciaire (conclusions, p. 32, §.98) ; qu'en considérant, au contraire, que « la société HOLD n'a pas prétendu éprouver des difficultés à poursuivre son activité » (arrêt p.7, §.4), la cour d'appel a dénaté les conclusions de la société HOLD, violant ainsi l'article 4 du code de procédure civile ;

7°) ALORS QU' une société en liquidation judiciaire n'est plus en mesure de poursuivre son activité ; qu'au cas présent, en affirmant que la difficulté financière décrite par la société HOLD n'aurait pas eu d'impact sur son activité, sans rechercher si, à défaut d'ouverture de la procédure de sauvegarde, le débiteur ne se serait pas trouvé confronté à une exigibilité anticipée des prêts, d'un montant excédant 1,6 milliards d'euros, et, partant, à la liquidation judiciaire et à la cessation d'activité (conclusions, p. 32, § 98), la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

8°) ALORS QUE toute procédure de sauvegarde entraîne l'interdiction du paiement des créances antérieures, en vue de permettre au débiteur de réorganiser son entreprise et, notamment, d'apurer son passif ; que, dans cette mesure, toute procédure de sauvegarde porte atteinte au principe de la force obligatoire des contrats ; qu'en retenant, pour refuser à la société HOLD le bénéfice d'une procédure de sauvegarde, qu'une telle procédure permettrait au débiteur d'obtenir la suspension des paiements prévus par les contrats de prêt, ainsi que des effets de la clause de déchéance qu'ils stipulaient, la cour d'appel, qui a ainsi reproché à la société HOLD la recherche du but poursuivi par la loi elle-même et des effets juridiques qu'elle prévoit expressément, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

9°) ALORS, ENFIN, QUE , si la procédure de sauvegarde est destinée, notamment, à assurer la poursuite de l'activité du débiteur, elle est, en soi, applicable à la personne physique ou morale débitrice qui en fait la demande, du fait des difficultés que rencontre cette personne ; qu'elle constitue par conséquent un bénéfice attaché au débiteur envisagé en tant que personne, et non à son activité économique ; qu'en retenant, pour juger qu'il n'y avait pas lieu d'ouvrir une procédure de sauvegarde au bénéfice de la société HOLD, que l'activité locative de la tour Coeur Défense pourrait aussi bien se poursuivre normalement quel qu'en soit le propriétaire ou quelle que soit la composition de l'actionnariat de la société propriétaire, la cour d'appel, qui a statué en considération, non de la personne du débiteur, mais de son activité, a violé les articles L. 620-1 et L. 620-2 du code de commerce, dans leur rédaction applicable en la cause.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rétracté le jugement du 3 novembre 2008 du tribunal de commerce de Paris ayant ouvert une procédure de sauvegarde au bénéfice de la société DAME LUXEMBOURG et d'avoir rejeté la requête à cette fin de la société DAME LUXEMBOURG,

AUX MOTIFS QUE la société HOLD est une personne morale de droit privé gérant les participations de son portefeuille de titres sociaux de ses filiales ; qu'il est constant que son siège social est à Luxembourg et qu'elle requiert, pour sa part, l'ouverture d'une procédure principale d'insolvabilité au sens du

règlement européen n°134 6/2000 du 29 mai 2000, soit en l'espèce une procédure de sauvegarde en droit français interne ; qu'au jour de l'ouverture de la sauvegarde, la société DAME LUXEMBOURG n'a pas réellement invoqué l'existence de difficultés ayant pu antérieurement affecter son activité de gestion de son portefeuille de titres de ses filiales ; qu'en revanche, il ressort de ses écritures devant la cour, qu'elle a sollicité le bénéfice de la sauvegarde aux motifs que : la défaillance des cocontractants de sa filiale HOLD, assurant la couverture du risque de variation des taux d'intérêts, imposait à cette dernière de rechercher d'autres partenaires, alors qu'elle ne s'estimait pas financièrement en mesure de procéder à la souscription de nouveaux contrats de couverture dudit risque en raison du surcoût tenant à la crise financière mondiale ; que la déchéance du terme rendant le solde des prêts immédiatement exigible conduirait la filiale à un état de cessation des paiements emportant la défaillance de la débitrice principale, rendant le créancier en droit d'exécuter l'obligation de garantie souscrite par la société DAME LUXEMBOURG, laquelle se trouverait alors elle-même en cessation des paiements à défaut de pouvoir faire face à l'exigibilité du solde des prêts dont elle est garante ; qu'en réalité, la société DAME LUXEMBOURG n'a pas véritablement contesté que son engagement de garantie se limitait à hauteur de la valeur des titres qu'elle a donnés en nantissement et qu'elle serait contractuellement dégagée par le simple délaissement des titres sociaux de HOLD entre les mains du créancier poursuivant ; qu'à cet égard, il est vain de prétendre qu'elle demeurerait « tenue du solde des contrats de prêts non remboursés » vis-à-vis des titulaires d'obligations en raison de la faculté pour un tiers d'invoquer un manquement contractuel dès l'instant que ce manquement lui aurait personnellement causé un dommage, alors que, par hypothèse, en délaissant les titres de HOLD au profit du créancier poursuivant, la société DAME LUXEMBOURG exécuterait son obligation contractuelle, de sorte qu'elle n'a pas démontré quel serait alors le manquement contractuel susceptible de causer un dommage aux tiers, titulaires d'obligations au sein du FCT, lui-même créancier des prêts consentis à HOLD, objet d'une titrisation ; qu'il est tout aussi vain de prétendre que le délaissement de tous ses titres sociaux dans le capital de HOLD la laisserait sans actif pour faire face à son passif propre, en ce qu'en se bornant à invoquer le prêt de ses propres actionnaires, à hauteur globale de 249ME, sans rapporter la preuve de son existence, ni des conditions réelles de son amortissement, la société DAME LUXEMBOURG n'a pas davantage démontré l'existence de difficultés insurmontables, d'autant qu'elle n'a pas contesté la représentation desdits actionnaires en chambre du conseil pour soutenir la demande de sauvegarde, démontrant implicitement, par le soutien qu'ils apportaient ainsi à leur filiale DAME LUXEMBOURG, qu'ils n'estimaient pas que leur créance éventuelle était de nature à devenir immédiatement exigible ; que dès lors n'ayant pas prétendu éprouver des difficultés à poursuivre son activité elle-même de gestionnaire de son portefeuille de titres, il n'appartient pas à la société DAME LUXEMBOURG de solliciter l'ouverture d'une procédure de sauvegarde à seule fin de faire échec à l'exécution du pacte commissaire concernant les titres sociaux qu'elle détient dans le capital social de la société HOLD, d'autant que l'activité locative de cette dernière peut tout autant se poursuivre normalement quelle que soit la composition de son actionnariat ; qu'en conséquence, sa demande d'ouverture d'une procédure de sauvegarde n'aurait pas dû être accueillie et la société EUROTITRISATION est fondée dans sa requête en rétractation du jugement correspondant du 3 novembre 2008 du tribunal de commerce de Paris ayant ouvert une telle procédure ;

1°) ALORS QUE le juge doit ouvrir la procédure de sauvegarde dès lors que le débiteur justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à le conduire à la cessation des paiements ; que la nature des difficultés en cause importe peu, celles-ci n'ayant pas à toucher à l'activité même du débiteur ; qu'en retenant, en l'espèce, qu'une procédure de sauvegarde ne pourrait être ouverte à l'égard de la société DAME LUXEMBOURG dans la mesure où le débiteur « n'a pas réellement invoqué l'existence de difficultés ayant pu antérieurement affecter son activité de gestion de son portefeuille de titres de ses filiales » (p. 8, alinéa 3) et en cantonnant ainsi l'ouverture de la procédure de sauvegarde au cas où le débiteur rencontre des difficultés économiques, la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, et violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

2°) ALORS QUE la procédure de sauvegarde constitue un bénéfice attaché au débiteur qui la requiert, et non à l'activité ou au fonds de commerce exploité par ledit débiteur ; qu'en relevant en l'espèce que les difficultés alléguées par le débiteur importaient peu, dès lors que celles-ci n'affectaient pas l'activité, et que l'activité locative de la filiale de DAME LUXEMBOURG « peut tout autant se poursuivre normalement quelle que soit la composition de son actionnariat » (p. 9, alinéa 1er), la cour d'appel a violé les articles L. 620-1 et L. 620-2 du code de commerce, dans leur rédaction applicable en la cause ;

3°) ALORS QUE la fin poursuivie par le débiteur qui sollicite l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ne figure pas au nombre des conditions légales d'ouverture de ladite procédure ; qu'en retenant, pour affirmer que la procédure de sauvegarde n'aurait pas dû être ouverte, que, les difficultés alléguées par la société DAME LUXEMBOURG n'affectant pas son activité, sa demande d'ouverture d'une procédure de sauvegarde apparaissait comme ayant pour « seule fin de faire échec à l'exécution du pacte commissaire concernant les titres sociaux qu'elle détient dans le capital social de la société HOLD » (p. 8, dernier alinéa, et p. 9, alinéa 1er), la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

4°) ALORS, EN TOUTE HYPOTHESE, QUE, dans ses conclusions d'appel (p. 43, § n° 150), la société DAME LUXEMBOURG avait exposé qu'elle « n'avait () pas les moyens de surmonter ces difficultés, lesquelles ne tenaient pas seulement au remboursement de sa dette vis-à-vis du FCT, mais également à la poursuite même de son activité sociale » ; qu'elle avait ainsi repris l'indication portée dans le formulaire de demande d'ouverture de la procédure de sauvegarde, selon lequel « en cas d'exigibilité anticipée des sommes dues par Heart of La Défense au titre des prêts, le seul actif de la société pourrait être réalisé au bénéfice des banques », de sorte qu'elle dépendait « entièrement de Heart of La Défense et de son actif, l'ensemble immobilier « Coeur Défense » » (points 3, 4 et 5) ; qu'en affirmant que « la société DAME LUXEMBOURG n'a pas réellement invoqué l'existence de difficultés ayant pu antérieurement affecter son activité de gestion de portefeuille de titres de ses filiales », la cour d'appel a dénaturé les conclusions précitées, en violation de l'article 4 du code de procédure civile ;

5°) ALORS QUE justifie d'une difficulté, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, le débiteur qui, du fait de ladite difficulté, ne dispose plus d'aucun actif et ne peut plus exercer son activité ; que la cour d'appel, qui a constaté que la difficulté à laquelle était confrontée la société DAME LUXEMBOURG devait conduire, a minima, au délaissement de tous les titres HOLD dont elle était titulaire, lesquels représentaient son unique actif, dont la gestion effective constituait son unique activité, a néanmoins affirmé que la société DAME LUXEMBOURG, pourtant confrontée au risque de ne plus pouvoir accomplir son objet social réel et de ne plus disposer d'aucun actif, n'invoquait pas de difficultés de nature à justifier l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

6°) ALORS QUE le débiteur qui est confronté à une demande de paiement d'une créance excédant de manière notable son actif disponible justifie d'une difficulté, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à le conduire à la cessation des paiements, et, donc, de nature à justifier l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ; qu'il n'est pas tenu de démontrer le caractère fondé de la créance, la simple circonstance qu'un créancier en sollicite le paiement suffisant à constituer la difficulté prévue par la loi ; que la cour d'appel, qui a retenu, pour rétracter le jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde, que la société DAME LUXEMBOURG ne serait confrontée à aucune difficulté de nature à justifier l'ouverture d'une procédure de sauvegarde une fois qu'elle aurait abandonné l'intégralité de son actif au FCT en exécution du pacte commissaire, dès lors que le bien fondé de la créance déclarée, à hauteur de plus de 735 millions d'euros, par les obligataires ayant financé le fonds n'aurait pas été suffisamment « démontré », a statué par un motif inopérant, en violation de l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

7°) ALORS QU' au surplus, la société EUROTITRISATION est la société de gestion du fonds commun de titrisation financé par les obligataires déclarants ; que, dès lors, la société EUROTITRISATION, qui portait les intérêts desdits obligataires, ne pouvait soutenir, sans se contredire au détriment de l'exposante, que les déclarations de créances effectuées par lesdits obligataires auraient été infondées ; qu'en accueillant le moyen de la société

EUROTITRISATION, la cour d'appel a méconnu le principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui ;

8°) ALORS QUE la comptabilité régulièrement tenue peut être admise en justice pour faire preuve entre commerçants pour faits de commerce ; qu'en réponse à la société EUROTITRISATION, qui indiquait que ne serait pas rapportée la preuve du prêt de 249 millions d'euros consenti en compte courant d'associés par l'associé unique de la société DAME LUXEMBOURG, cette dernière indiquait, dans ses conclusions d'appel (p. 44 § n° 159), que « la dette d'un montant de 249.000.000 euros de DAME LUXEMBOURG est attestée par les bilans de DAME LUXEMBOURG versés aux débats par EUROTITRISATION elle-même » ; qu'en affirmant que le débiteur ne rapportait pas la preuve de l'existence du prêt litigieux, sans examiner, fût-ce sommairement, les documents comptables qui établissaient l'existence de la dette, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

9°) ALORS QUE rencontre une difficulté, qu'elle n'est pas en mesure de surmonter, de nature à la conduire à la cessation des paiements et, donc, à justifier l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, la société qui, ne disposant d'aucun actif, est débitrice d'une somme importante ; qu'il importe peu, à cet égard, que le terme prévu pour le remboursement de la dette soit éloigné, cette circonstance permettant, tout au plus, de différer la survenance de la cessation des paiements, mais non de l'éviter ; qu'en se fondant, pour affirmer que la société DAME LUXEMBOURG ne rencontrait pas de difficulté insurmontable de nature à justifier l'ouverture de la procédure de sauvegarde, sur l'absence de précision quant aux conditions du remboursement du prêt d'associé de 249 millions d'euros qui lui avait été consenti, la cour d'appel, qui s'est fondée sur une circonstance inopérante, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause ;

10°) ALORS QUE la situation de la société débitrice qui sollicite l'ouverture d'une procédure de sauvegarde doit être appréciée en elle-même, sans que soient pris en compte le comportement du groupe auquel elle appartient, non plus que son opinion sur la situation du débiteur ; qu'en retenant, pour affirmer que le solde du compte courant d'associé ouvert dans les livres de la société DAME LUXEMBOURG ne serait pas exigible à brève échéance, que ses « actionnaires », présents à l'audience d'ouverture de la sauvegarde, auraient « démontré(e) implicitement, par le soutien qu'ils apportaient ainsi à leur filiale () qu'ils n'estimaient pas que leur créance éventuelle était de nature à devenir immédiatement exigible », la cour d'appel, qui s'est prononcée par un motif inopérant, a violé l'article L. 620-1 du code de commerce, dans sa rédaction applicable en la cause.

Analyse

Publication : Bulletin 2011, IV, n° 33

▼ Titrages et résumés

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Procédure (dispositions générales) - Voies de recours - Décisions susceptibles - Ouverture de la procédure - Décision statuant sur l'ouverture de la sauvegarde - Tierce opposition d'un créancier invoquant des moyens propres - Recevabilité

Il résulte des articles L. 661-2 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, et 583, alinéa 2, du code de procédure civile, que la tierce opposition est ouverte, à l'encontre du jugement statuant sur l'ouverture de la procédure de sauvegarde, à tout créancier invoquant des moyens qui lui sont propres.

Est dès lors recevable à former tierce opposition le créancier qui allègue que la procédure de sauvegarde avait pour but exclusif de permettre au débiteur d'échapper, au moins temporairement, à l'exécution de ses obligations contractuelles à son égard ou de le contraindre à négocier leur aménagement

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Sauvegarde - Ouverture - Conditions - Difficultés insurmontables - Cas - Coût de couverture du risque de variation des taux d'intérêts - Méconnaissance de l'objet du litige

Il résulte de l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, que la procédure de sauvegarde est ouverte sur demande d'un débiteur mentionné à l'article L. 620-2 qui justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à le conduire à la cessation des paiements.

Méconnaît l'objet du litige, la cour d'appel qui, pour rétracter un jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, retient que la société débitrice n'a pas prétendu éprouver de difficultés à poursuivre son activité de bailleuse de bureaux, mais seulement fait état de circonstances imprévues lui rendant plus onéreuse l'exécution de son obligation de couverture du risque de variation des taux d'intérêts imposée par les contrats de prêt ayant originellement financé son acquisition, alors qu'elle soutenait qu'il lui était impossible de trouver une nouvelle contrepartie pour des contrats de couverture et que le prix d'un tel produit financier était, non seulement insurmontable, mais purement théorique en l'absence de tout marché à ce moment

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Sauvegarde - Ouverture - Conditions - Difficultés insurmontables - Cas - Risque de remboursement d'un prêt figurant au bilan - Réponse nécessaire

Il résulte de l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, que la procédure de sauvegarde est ouverte sur demande d'un débiteur mentionné à l'article L. 620-2 qui justifie de difficultés, qu'il n'est pas en mesure de surmonter, de nature à le conduire à la cessation des paiements.

Viola, en conséquence, ce texte, ensemble l'article 455 du code de procédure civile, la cour d'appel qui, pour rétracter un jugement d'ouverture d'une procédure de sauvegarde d'une société holding, retient que la seule conséquence pour elle de la défaillance de sa filiale serait la perte de son investissement, mais qu'elle n'aurait à faire face à aucune autre dette, le prêt invoqué envers ses actionnaires n'étant ni prouvé, ni exigible, sans répondre aux conclusions de la société holding qui soutenait qu'elle serait privée de son seul actif par la défaillance de sa filiale et se trouverait exposée au risque de devoir rembourser ledit prêt, figurant à son bilan, ce qui était de nature à la conduire à la cessation des paiements

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Sauvegarde - Ouverture - Conditions - Difficultés insurmontables - Nature - Affectation de l'activité économique - Nécessité (non)

S'il résulte de l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, que la procédure de sauvegarde est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin, notamment, de permettre la poursuite de l'activité

économique, son ouverture n'est pas elle-même subordonnée à l'existence d'une difficulté affectant cette activité.

Viola, en conséquence, ce texte, la cour d'appel qui, pour rétracter des jugements ayant ouvert des procédures de sauvegarde de deux sociétés, ajoute à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, en retenant que l'une n'invoque pas l'existence de difficultés pouvant affecter son activité de bailleresse et que l'autre n'a pas prétendu éprouver de difficultés à poursuivre son activité de gestion de son portefeuille de titres

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Sauvegarde - Ouverture - Conditions - Difficultés insurmontables - Élément indifférent - But du débiteur - Limite - Fraude

Hors le cas de fraude, l'ouverture de la procédure de sauvegarde ne peut être refusée au débiteur, au motif qu'il chercherait ainsi à échapper à ses obligations contractuelles, dès lors qu'il justifie, par ailleurs, de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter et qui sont de nature à le conduire à la cessation des paiements.

Viola, en conséquence, l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, la cour d'appel qui, pour rétracter des jugements ayant ouvert des procédures de sauvegarde de deux sociétés, ajoute à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, en retenant que l'une a cherché à porter atteinte à la force obligatoire d'un contrat et l'autre à échapper à l'exécution d'un pacte comissioire

Cassation civil - ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005) - Sauvegarde - Ouverture - Conditions - Difficultés insurmontables - Élément indifférent - Protection des actionnaires

Si une société débitrice justifie de difficultés qu'elle n'est pas en mesure de surmonter et qui sont de nature à la conduire à la cessation des paiements, l'ouverture d'une procédure de sauvegarde ne peut lui être refusée au motif que ses associés ne seraient pas fondés à éviter, par ce moyen, d'en perdre le contrôle.

Viola, en conséquence, l'article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 18 décembre 2008, la cour d'appel, qui, pour rétracter des jugements ayant ouvert des procédures de sauvegarde d'une société holding et de sa filiale, retient que l'activité de location immobilière de cette dernière pourrait se poursuivre normalement quelle que soit la composition de son actionariat

▼ Textes appliqués

Sur le numéro 1 : article L. 661-2 du code de commerce ; article 583, alinéa 2, du code de procédure civile

Sur le numéro 2 : article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce ; article 4 du code de procédure civile

Sur le numéro 3 : article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce ; article 455 du code de procédure civile

Sur le numéro 4 : article L. 620-1, alinéa 1er, du code de commerce



Code de commerce

Article L611-11

Version en vigueur depuis le 01 octobre 2021

Partie législative (Articles L110-1 à L960-4)

LIVRE VI : Des difficultés des entreprises. (Articles L610-1 à L696-1)

TITRE Ier : De la prévention des difficultés des entreprises. (Articles L611-1 à L612-5)

Chapitre Ier : De la prévention des difficultés des entreprises, du mandat ad hoc et de la procédure de conciliation (Articles L611-1 à L611-17)

Article L611-11

Version en vigueur depuis le 01 octobre 2021

Modifié par Ordonnance n°2021-1193 du 15 septembre 2021 - art. 9

En cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire, les personnes qui avaient consenti, dans le cadre d'une procédure de conciliation ayant donné lieu à l'accord homologué mentionné au II de l'article L. 611-8, un nouvel apport en trésorerie au débiteur en vue d'assurer la poursuite d'activité de l'entreprise et sa pérennité, sont payées, pour le montant de cet apport, par privilège avant toutes les autres créances, selon le rang prévu au II de l'article L. 622-17 et au I de l'article L. 643-8. Les personnes qui fournissent, dans le même cadre, un nouveau bien ou service en vue d'assurer la poursuite d'activité de l'entreprise et sa pérennité bénéficient du même privilège pour le prix de ce bien ou de ce service.

Cette disposition ne s'applique pas aux apports consentis par les actionnaires et associés du débiteur dans le cadre d'une augmentation de capital.

Les créanciers signataires de l'accord ne peuvent bénéficier directement ou indirectement de cette disposition au titre de leurs concours antérieurs à l'ouverture de la conciliation.

NOTA :

Conformément au I de l'article 73 de l'ordonnance n° 2021-1193 du 15 septembre 2021, ces dispositions entrent en vigueur le 1er octobre 2021. Elles ne sont pas applicables aux procédures en cours au jour de l'entrée en vigueur de ladite ordonnance.