

Cas pratique

Cours : Droit des entreprises en difficulté

Enoncé :

Monsieur C est dirigeant caution d'une SARL qui connaît des difficultés financières et économiques importantes à partir du 1er juillet 2017. Monsieur C vient vous consulter afin de l'aider à traiter les difficultés de cette SARL qui bénéficie d'une procédure de conciliation.

Question 1 : Un créancier impayé souhaite poursuivre cette SARL en justice. Est-il possible de demander la suspension de cette poursuite alors que la procédure de conciliation est en cours ?

Réponse 1 : Le président du tribunal de commerce peut ordonner la suspension provisoire des poursuites.

Réponse fausse

Commentaire : La Suspension des poursuites qui était prévue sous l'empire du droit antérieur présentait l'avantage de donner un répit au débiteur et de faciliter ainsi la conclusion de l'accord, mais elle accentuait le caractère judiciaire de la procédure de règlement amiable. Elle était peu utilisée par les juges et elle a été supprimée par la loi du 26 juillet 2005.

Réponse 2 : Le président du tribunal de commerce peut ordonner des délais de paiement.

Réponse juste

Commentaire : L'[article L. 611-7](#) comporte une mesure destinée à favoriser la conclusion de l'accord de conciliation, mais qui est moins contraignante que l'ancienne suspension des poursuites. Il prévoit, en effet, que « si, au cours de la procédure, le débiteur est poursuivi par un créancier, le juge qui a ouvert cette procédure, peut, à la demande du débiteur et après avoir été éclairé par le conciliateur, faire application de l'article 1343-5 du Code civil ».

Question 2 : Les dettes fiscales de la SARL s'élève à 20 000 euros. Est-il possible de demander une remise de dette partielle pour cette créance fiscale dans le cadre de la procédure de conciliation ?

Réponse 1 : La TVA pourra faire l'objet d'une remise de dette.

Réponse fausse

Commentaire : Pour les impôts indirects, ces remises ne peuvent avoir trait qu' aux majorations et intérêts de retard.

Réponse 2 : L'impôt sur les sociétés peut faire l'objet d'une remise de dette.

Réponse juste

Commentaire : L'administration fiscale a la faculté d'accorder des remises de dettes, dans des conditions similaires à celles que consentirait un partenaire économique placé dans la même situation. Ces remises contribuent au succès de la conciliation sous réserve que les administrations fiscales ne peuvent consentir des remises sur le nominal des créances que pour les impôts directs.

Question 3 : Monsieur C veut demander à sa banque une avance en compte courant afin de financer et de maintenir son activité. Une solution est-elle envisageable ?

Réponse 1 : La solution est inenvisageable car elle est source de responsabilité civile pour la banque.

Réponse fausse

Commentaire : Conformément à l'article L. 650-1, les créanciers « ne peuvent être tenus pour responsables des préjudices subis, du fait des concours consentis, sauf les cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou si les garanties prises en contrepartie de ces concours sont disproportionnées à ceux-ci ».

La responsabilité des créanciers, quels qu'ils soient, pour soutien abusif de l'entreprise en difficulté est limitée.

Réponse 2 : L'avance nouvelle est judicieuse dans le cadre de l'accord homologué.

Réponse juste

Commentaire : La loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005 a créé un privilège au profit des créanciers qui ont fait un apport en trésorerie ou un apport de bien ou de service dans l'accord homologué. Ce privilège incite les créanciers à faire crédit au débiteur lors de la procédure de conciliation en leur donnant une priorité de paiement à la double condition que l'apport de la trésorerie ou du nouveau bien ou service soit prévu dans l'accord et qu'il ait pour but d'assurer « la poursuite de l'activité de l'entreprise et sa pérennité ».

Question 4 : La procédure de conciliation a débouché sur un accord homologué par le tribunal. Cet accord qui est intervenu entre la SARL et ses principaux créanciers prévoit des remises de dettes partielles au profit de la SARL. Monsieur C qui s'est porté caution pour tous les engagements souscrits par la SARL à hauteur de 100 000 euros, peut-il se prévaloir des différentes remises de dettes consenties à la SARL ?

Réponse 1 : Les remises de dettes consentis au débiteur principal ne s'étendent pas à la caution en raison de leur caractère judiciaire.

Réponse fausse

Commentaire : L'accord de conciliation a un caractère conventionnel. Si bien qu'il peut être fait application de l'[article 1350-2 du Code civil](#) en vertu duquel « la remise ou décharge conventionnelle accordée au débiteur principal libère les cautions ».

Réponse 2 : Les remises de dettes consentis au débiteur principal bénéficient à la caution.

Réponse juste

Commentaire : L'[article L. 611-10 du Code de commerce](#) dispose que « les coobligés et les personnes, ayant consenti un cautionnement ou une garantie autonome peuvent se prévaloir des dispositions de l'accord homologué ». Cette règle suppose que l'accord soit homologué.

Toutefois, lorsque l'accord est constaté le droit commun s'applique : les cautions, débiteurs accessoires seront tenues comme le débiteur principal et les garants autonomes devront régler leur propre dette (leur engagement n'étant pas accessoire).

Question 5 : La SARL n'a pas respecté certains de ses engagements financiers : elle n'a pas payé à l'échéance des dettes rééchelonnées. Quel sera le sort de cet accord homologué ?

Réponse 1 : La résolution de l'accord peut être prononcée.

Réponse juste

Commentaire : L'[article L. 611-10 du Code de commerce](#) se borne à indiquer que le tribunal prononce « la résolution de l'accord et la déchéance de tout délai de paiement accordé ».

Ainsi, la résolution ou plus précisément la résiliation de l'accord de conciliation n'est pas rétroactive car il n'est pas possible de procéder à des remises en l'état.

Réponse 2 : Le redressement judiciaire est ouvert d'office.

Réponse fausse

Commentaire : L'[article L. 611-12 du Code de commerce](#) énonce que « l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire met fin de plein droit à l'accord constaté ou homologué en application de l'article L. 611-8 ».

L'ouverture d'une procédure collective n'est donc plus une sanction du non respect de l'accord, mais si elle survient, elle met fin à celui-ci si les conditions de fond de la procédure collective sont réunies. Il n'y a plus de redressement judiciaire sanctionnant la violation des engagements financiers incombant au débiteur pendant l'exécution du règlement amiable et ce, en l'absence de cessation des paiements.

Question 6 : La procédure de conciliation a finalement échoué car la SARL se trouve en cessation des paiements. Le tribunal compétent, peut-il reporter la date de cessation des paiements à une date antérieure à la décision définitive constatant ou homologuant l'accord afin de remettre en cause les actes accomplis par la SARL lors de la procédure de conciliation ?

Réponse 1 : Les nullités de la période suspecte peuvent remettre en cause l'accord constaté.

Réponse juste

Commentaire : L'accord constaté n'a pas l'autorité de la chose jugée. Aucune disposition du Code de commerce ne fait obstacle à ce que la date de cessation des paiements soit antérieure à l'accord constaté.

Réponse 2 : Les nullités de la période suspecte peuvent remettre en cause l'accord homologué.

Réponse fausse

Commentaire : Le tribunal ne pourra, en cas d'ouverture ultérieure d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaires, reporter la cessation des paiements à une date antérieure à la conclusion de l'accord homologué (qui a l'autorité de la chose jugée) afin d'annuler l'acte passé en période suspecte. Les créanciers sont ainsi certains d'échapper à l'annulation des actes inclus dans l'accord homologué.