

N° 388

SÉNAT

SECONDE SESSION EXTRAORDINAIRE DE 1980-1981

Annexe au procès-verbal de la séance du 23 septembre 1981.

RAPPORT

FAIT

au nom de la Commission des Lois Constitutionnelles, de Législation, du Suffrage Universel, du Règlement et d'Administration générale (1) sur le projet de loi, modifié par l'Assemblée Nationale, relatif au droit d'action du ministère public dans les procédures collectives d'apurement du passif des entreprises.

Par M. Jacques THYRAUD,

Sénateur.

(1) Cette Commission est composée de : MM. Léon Jozeau-Marigné, *président* ; Jean Geoffroy, Pierre Carous, Louis Virapoullé, Charles de Cuttoli, *vice-présidents* ; Charles Lederman, Roland du Luart, Pierre Salvi, Baudouin de Hauteclouque, *secrétaires* ; Alphonse Arzel, Germain Authié, Marc Bécam, Roger Boileau, Raymond Bouvier, Lionel Cherrier, Félix Ciccolini, François Collet, Etienne Dailly, Michel Darras, Michel Dreyfus-Schmidt, Jacques Eberhard, Edgar Faure, François Giacobbi, Michel Giraud, Jean-Marie Girault, Paul Girod, Mme Cécile Goldet, MM. Jacques Larché, Jean Ooghe, Guy Petit, Hubert Peyou, Paul Pillet, Roger Romani, Marcel Rudloff, Pierre Schiélé, Franck Sérusclat, Edgar Tailhades, Raymond Tarcy, Jacques Thyraud.

Voir les numéros :

Sénat : première lecture : 357, 360 et in-8° 99 (1980-1981) ;
deuxième lecture : 386 (1980-1981).

Assemblée Nationale : 314, 323 et in-8° 28.

Entreprises. — Faillite, règlement judiciaire et liquidation des biens.

SOMMAIRE

	Pages
EXPOSÉ GÉNÉRAL	5
• Les inconvénients de la voie d'appel contre les jugements autorisant le syndic à traiter à forfait de tout ou partie des biens du débiteur en liquidation des biens	5
• La nécessité de ne pas compromettre la cession à forfait qui est apparue comme une technique de renflouement des entreprises en difficulté	6
• La proposition de la Commission des Lois : le jugement autorisant le syndic deviendrait définitif lorsque l'appel ne serait pas jugé dans les quarante jours suivant le prononcé du jugement	6
EXAMEN DES ARTICLES	9
• Article 6 (Art. 103-1 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle, les banqueroutes : les voies de recours contre les jugements autorisant le syndic à traiter à forfait de tout ou partie de l'actif mobilier ou immobilier du débiteur)	9
• Article 12 : Article 32 de l'ordonnance n° 67-820 du 23 septembre 1967 tendant à faciliter le redressement économique et financier de certaines entreprises : l'éviction des dirigeants sociaux lors de l'admission du plan d'apurement du passif	11
TABLEAU COMPARATIF	13
AMENDEMENT PRÉSENTÉ PAR LA COMMISSION	16

Mesdames, Messieurs,

Le présent projet de loi qui a été adopté par le Sénat le 8 septembre, vient d'être examiné, en première lecture, par l'Assemblée Nationale il y a seulement deux jours.

L'objet de ce texte se trouve en effet limité à l'extension des prérogatives du ministère public dans les procédures collectives d'apurement du passif des entreprises.

Ainsi, le procureur de la République aurait, au même titre que le débiteur ou les créanciers, la faculté de saisir le tribunal aux fins de demander l'ouverture d'une procédure collective qu'il s'agisse du règlement judiciaire, de la liquidation des biens ou encore de la suspension provisoire des poursuites.

Le parquet serait également investi d'un droit d'action pour le remplacement des syndics ou des curateurs.

Le projet de loi accorde enfin à la juridiction civile ou commerciale le droit d'écarter provisoirement ou définitivement les dirigeants d'une entreprise lorsque l'intérêt de celle-ci le requiert.

Pour l'essentiel, l'Assemblée Nationale a approuvé les modifications apportées par le Sénat et seules deux dispositions demeurent aujourd'hui en discussion.

Votre Commission des Lois doit en particulier se féliciter de ce que l'Assemblée Nationale ait retenu la rédaction adoptée par le Sénat pour l'article 8-1 de la loi du 13 juillet 1967 sur l'administrateur provisoire. Comme l'a décidé le Sénat, le tribunal ne pourra désigner un administrateur provisoire que dans les seuls cas où le comportement du débiteur justifierait une telle mesure ; par ailleurs, cet administrateur

provisoire n'aura pas qualité pour déposer aux lieu et place du débiteur les offres de concordat, à moins que, s'il s'agit d'une personne morale, les organes de celles-ci ne les aient au préalable approuvées.

Pour ce qui est des conditions qui pourraient être mises à l'homologation du concordat, votre commission constate avec la même satisfaction que l'Assemblée Nationale a maintenu la suppression, adoptée par le Sénat, de la disposition offrant au tribunal la faculté de contraindre les dirigeants sociaux à la cession de tout ou partie de leurs actions, ce qui n'aurait pas manqué de susciter des difficultés pratiques.

Mais si la modification apportée à l'article 12 est de nature rédactionnelle, il n'en est pas de même de l'amendement adopté par l'Assemblée Nationale à l'article 6 concernant les cessions à forfait.

Lors de la première lecture, votre commission avait estimé indispensable de vous proposer le maintien de la solution actuelle qui exclut toute voie de recours contre les jugements autorisant le syndic à traiter à forfait de tout ou partie des biens du débiteur.

Sur la proposition du Gouvernement, l'Assemblée Nationale a décidé au contraire de revenir au texte initial du projet de loi, qui permettait au parquet d'interjeter appel de ces jugements.

Votre Commission continue à considérer, comme d'ailleurs la Commission des Lois de l'Assemblée Nationale, que l'ouverture de la voie d'appel risque de compromettre l'efficacité des traités à forfait dont la pratique judiciaire a précisément montré qu'ils sont devenus une excellente technique de sauvetage des entreprises en difficulté.

Certes, le Gouvernement s'est engagé devant le Sénat et l'Assemblée Nationale à prendre toute mesure pour que l'appel du procureur de la République soit jugé dans les délais les plus brefs. Mais, il est à craindre que de tels engagements ne puissent trouver une réalisation effective, dans la mesure où le décret d'application de la présente réforme ne saurait prévoir une quelconque sanction.

Aussi bien, votre Commission des Lois s'est attachée à élaborer une solution de conciliation qui tendrait à reprendre l'idée de délai tout en l'assortissant, dans la loi, d'une sanction particulière. Ainsi, l'appel devrait être jugé par la Cour dans les quarante jours suivant le pro-

noncé du jugement autorisant la sanction à forfait, mais, passé ce délai, le jugement serait confirmé si bien que l'autorisation donnée au syndic deviendrait définitive.

Selon votre Commission des Lois, cette solution présenterait l'avantage d'accélérer le cours de la procédure, tout en permettant au procureur de la République de contrecarrer les abus les plus manifestes.

Tel est l'objet de l'unique amendement que votre Commission des Lois vous propose d'adopter.

EXAMEN DES ARTICLES

Art. 1 à 5

..... Conformes

Art. 6

*(Art. 103-1 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967
sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens,
la faillite personnelle et les banqueroutes :
les voies de recours contre les jugements autorisant le syndic
à traiter à forfait de tout ou partie de l'actif mobilier
ou immobilier du débiteur.)*

Dans le souci de ne pas ralentir les opérations du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens, l'article 103 de la loi du 13 juillet 1967 énumère les jugements qui ne sont pas susceptibles des voies de recours ordinaires, à savoir l'appel, l'opposition ou le pourvoi en cassation ; au nombre de ces décisions figurent les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement des syndics et ceux autorisant les cessions à forfait par le syndic.

Par dérogation à ces dispositions, le texte du projet de loi initial autorisait le procureur de la République à former appel contre ces deux catégories de jugements, quand bien même il n'aurait pas exercé son droit d'action.

En première lecture, votre Commission des Lois vous avait proposé de supprimer la voie d'appel pour les cessions à forfait.

En effet, aux termes de l'article 88 de la loi du 13 juillet 1967 le tribunal peut, à la demande d'un créancier, du débiteur ou du syndic, autoriser ce dernier à traiter à forfait de tout ou partie de l'actif mobi-

lier ou immobilier et à l'aliéner. Le traité à forfait doit donc s'analyser sur le plan juridique comme une vente de gré à gré pouvant porter sur l'intégralité de l'actif moyennant le versement d'un prix global.

Mais, alors qu'elle était conçue à l'origine comme le moyen de vendre des actifs dont l'importance ou la nature ne justifiaient pas la vente aux enchères, cette forme particulière de cession est progressivement apparue comme une technique de renfouement des entreprises, quand bien même elle ne saurait être utilisée que dans le cadre de la liquidation des biens.

Mais force est de constater que la réussite de cette opération dépend essentiellement de la rapidité avec laquelle le contrat est conclu définitivement avec le « repreneur ». C'est d'ailleurs pour ce motif que la loi du 13 juillet 1967 avait exclu toute voie de recours contre l'autorisation donnée par le tribunal.

Tel était également l'opinion de M. Alain Hauteœur rapporteur de la Commission des Lois de l'Assemblée Nationale. Il suffit de reprendre ici les termes de son excellent rapport : « l'appel des décisions relatives aux cessions à forfait... risque de compromettre d'une manière générale les chances de réalisation de ce type de cession — l'éventualité d'un recours avec le retard qui en découlerait pouvant dissuader le repreneur de traiter avec le syndic. »

Néanmoins, l'Assemblée Nationale a décidé, sur la demande du Gouvernement, de revenir au texte du projet de loi initial.

Votre Commission des Lois continue à estimer que l'ouverture de la voie d'appel, même enserrée dans des délais très brefs, ne serait pas une bonne chose pour l'avenir des cessions à forfait.

Certes, lors des débats à l'Assemblée Nationale, le Gouvernement s'est engagé à prendre toutes mesures pour que l'appel soit jugé avec la célérité qui convient à ce type d'opération.

Mais, compte tenu de l'encombrement du rôle de la Cour d'appel, il est à redouter que de tels engagements ne puissent être tenus dans de nombreuses hypothèses, d'autant plus que le délai qui serait imposé à la Cour d'appel n'est assorti d'aucune sanction spécifique.

Aussi bien, votre Commission des Lois vous propose, dans un esprit de conciliation avec la position soutenue par le Gouvernement,

de reprendre dans la loi l'exigence d'un délai tout en l'assortissant d'une sanction particulière.

Selon cet **amendement**, l'appel devrait être jugé impérativement dans les quarante jours suivant le prononcé du jugement. Si la Cour d'appel ne rendait pas sa décision avant l'expiration de ce délai, le jugement de première instance serait réputé confirmé et il s'ensuivrait que l'autorisation donnée par le tribunal deviendrait définitive, ce qui permettrait au syndic de conclure définitivement avec le repreneur.

Tel est l'objet du présent amendement, qui, tout en répondant au souci du Gouvernement d'éviter certains abus caractérisés permettrait de sauver cette technique de renflouement des entreprises qu'est devenue la cession à forfait.

Art. 7 à 11

..... Conformes

Art. 12

(Article 32 de l'ordonnance n° 67-820 du 23 septembre 1967 tendant à faciliter le redressement économique et financier de certaines entreprises : l'éviction des dirigeants sociaux lors de l'admission du plan d'apurement du passif.)

Au termes de l'actuel article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967, le tribunal peut, lors de l'admission du plan d'apurement du passif et du redressement de l'entreprise, prescrire, à peine de caducité du plan, le remplacement d'un ou de plusieurs dirigeants lorsque les difficultés financières de l'entreprise sont principalement imputables à leur gestion.

A cette mesure, l'article 12 du projet de loi tend à ajouter deux autres possibilités : la cession forcée de tout ou partie des actions ou parts sociales et le transfert du droit de vote attaché à ces parts ou actions à un mandataire de justice désigné à cet effet.

Lors de la première lecture, le Sénat a apporté à cette disposition plusieurs modifications :

— tout d'abord, l'éviction des dirigeants ne serait possible que dans des entreprises à forme sociale et serait donc exclue pour celles ayant une forme individuelle ;

— le tribunal ne pourrait subordonner l'admission du plan à l'éviction des dirigeants sociaux que dans les cas où le redressement de l'entreprise le justifierait ;

— les dispositions de l'article 1843-4 du Code civil seraient enfin applicables afin de préserver les droits pécuniaires de l'actionnaire et de l'associé.

L'Assemblée Nationale a approuvé l'ensemble de ces modifications, mais elle a estimé souhaitable d'adopter un amendement de coordination avec la rédaction prévue à l'article 5 pour l'éviction des dirigeants sociaux lors de l'homologation du concordat. A cet effet, l'Assemblée Nationale a précisé que de telles mesures ne pourraient être décidées par le tribunal que dans les seuls cas où celui-ci *estimerait* que l'intérêt de l'entreprise les requiert.

Votre Commission des Lois ne peut que vous proposer d'approuver cette modification.

Art. 13 et 14

..... Conformes

TABLEAU COMPARATIF

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par le Sénat en première lecture	Texte modifié par l'Assemblée Nationale en première lecture	Propositions de la Commission
<p align="center">Loi n° 67-563 du 13 juillet 1967</p>		<p align="center">Articles premier à 5</p>		
..... Conformes				
<p>Art. 88. Le tribunal peut, à la demande d'un créancier, du débiteur, ou du syndic, autoriser ce dernier à traiter à forfait de tout ou partie de l'actif mobilier ou immobilier et à l'aliéner.</p> <p>Art. 103. Ne sont susceptibles ni d'opposition, ni d'appel, ni de recours en cassation :</p> <p>1° Les jugements relatifs à la nomination ou au remplacement du juge-commissaire, à la nomination ou à la révocation des syndics, à la nomination ou à la révocation des contrôleurs ;</p> <p>2°</p> <p>3°</p> <p>4°</p> <p>5° Les jugements visés à l'article 88.</p>				
	<p align="center">Art. 6</p> <p>Après l'article 103 de la loi du 13 juillet 1967 est inséré un article 103-1 ainsi rédigé :</p>	<p align="center">Art. 6</p> <p>Après l'article 103 de la loi du 13 juillet 1967 est inséré un article 103-1 ainsi rédigé :</p>	<p align="center">Art. 6</p> <p>Alinéa sans modification.</p>	<p align="center">Art. 6</p> <p>Alinéa sans modification.</p>

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par le Sénat en première lecture	Texte modifié par l'Assemblée Nationale en première lecture	Propositions de la Commission
	<p>« Art. 103-1 — Par exception à l'article précédent, l'appel des jugements relatifs à la nomination ou au remplacement des syndics, ainsi que des jugements autorisant le syndic à traiter à forfait des actifs du débiteur, est ouvert au procureur de la République même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale.</p>	<p>« Art. 103-1 — Par exception à l'article précédent, l'appel des jugements relatifs à la nomination ou au remplacement des syndics est ouvert au procureur de la République même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale.</p>	<p>« Art. 103-1 — Par exception à l'article précédent, l'appel des jugements relatifs à la nomination ou au remplacement des syndics ainsi que des jugements autorisant le syndic à traiter à forfait des actifs du débiteur est ouvert au procureur de la République même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale.</p>	<p>« Art. 103-1 — Par exception à l'article précédent...</p>
	<p>« L'appel et le recours en cassation des décisions statuant sur le règlement judiciaire ou la liquidation des biens sont ouverts au ministère public même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale. »</p>	<p>« L'appel et le recours en cassation des décisions statuant sur l'ouverture du règlement judiciaire ou de la liquidation des biens sont ouverts au ministère public, même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale. »</p>	<p>Alinéa sans modification.</p>	<p>...même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale. <i>Toutefois, le jugement autorisant le syndic à traiter à forfait des actifs du débiteur devient définitif lorsque l'appel n'est pas jugé dans les quarante jours suivant le prononcé du jugement.</i></p>
		<p align="center">Art. 7 à 11</p>		<p>Alinéa sans modification.</p>

..... Conformes

<p align="center">Art. 12</p>	<p align="center">Art. 12</p>	<p align="center">Art. 12</p>	<p align="center">Art. 12</p>
<p>L'article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :</p>	<p>L'article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 précitée est remplacé par les dispositions suivantes :</p>	<p>Alinéa sans modification.</p>	<p>Sans modification</p>
<p>« Art. 32. S'il estime que les difficultés financières de l'entreprise sont principalement imputables à la</p>	<p>« Art. 32. Lorsque la survie de l'entreprise le requiert, le tribunal, sur demande du procureur de la République</p>	<p>« Art. 32. <i>Lorsqu'il estime que la survie de l'entreprise le requiert,...</i></p>	

Texte en vigueur	Texte du projet de loi	Texte adopté par le Sénat en première lecture	Texte modifié par l'Assemblée Nationale en première lecture	Propositions de la Commission
<p>gestion d'un ou plusieurs dirigeants, le tribunal peut, par décision motivée, prescrire, à peine de caducité du plan et dans le délai qu'il fixe, le remplacement de ce ou de ces dirigeants.</p>	<p>la gestion d'un ou de plusieurs dirigeants, le tribunal, sur demande du procureur de la République ou d'office, peut, lors de l'homologation du plan, prescrire par décision motivée à peine de caducité du plan et dans le délai qu'il fixe, le remplacement de ce ou de ces dirigeants, ou la cession par ces mêmes personnes de tout ou partie de leurs actions ou parts sociales ou l'une et l'autre de ces conditions. Le tribunal peut également décider, à peine de caducité du plan, que tout ou partie des actions ou parts sociales détenues par ces dirigeants sera privé du droit de vote pour une durée qu'il détermine, éventuellement renouvelable. Le droit de vote est exercé par un mandataire désigné par le tribunal à cet effet. »</p>	<p>ou d'office, peut, par décision motivée, prescrire, à peine de caducité du plan, le remplacement d'un ou plusieurs dirigeants sociaux ou la cession par ces personnes de tout ou partie de leurs parts ou actions ou l'une et l'autre de ces conditions dans le délai qu'il fixe ; les dispositions de l'article 1843-4 du Code civil sont applicables à la cession des droits sociaux. Lors de l'admission du plan, le tribunal peut, selon les mêmes conditions, décider que le droit de vote attaché à tout ou partie des parts ou actions détenues par ces dirigeants sera exercé, pour une durée qu'il détermine, par un mandataire de justice désigné à cet effet. Pour l'application des dispositions du présent article, les dirigeants sociaux sont entendus ou dûment appelés. »</p>	<p>...les dirigeants sociaux sont entendus ou dûment appelés.</p>	
		<p>Art. 13 à 14</p>		

..... Conformes

AMENDEMENT PRÉSENTÉ PAR LA COMMISSION

Art. 6

Amendement : Insérer à la fin du premier alinéa du texte proposé pour l'article 103-1 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967, la phrase suivante :

« Toutefois, le jugement autorisant le syndic à traiter à forfait des actifs du débiteur devient définitif lorsque l'appel n'est pas jugé dans les quarante jours suivant le prononcé du jugement. »