

## **L'absence de causalité automatique entre la cessation temporaire de l'activité et la résolution d'un plan de redressement pour inexécution**

**Solution** : La cessation de l'activité du débiteur bénéficiant d'un plan de redressement, due à la disparition de son fonds de commerce, ne fait pas nécessairement obstacle à l'exécution de ce plan. En conséquence, à défaut d'inexécution établie, la résolution de ce plan ne peut pas être prononcée.

**Impact** : La résolution d'un plan ne peut être fondée que sur l'une des hypothèses visées dans l'article L.626-27 du Code de commerce, l'inexécution des engagements souscrits par le débiteur ou la constatation de l'état de cessation des paiements. Une modification des objectifs ou moyens du plan sans décision du tribunal lorsqu'elle est nécessaire, ne saurait fonder la résolution du plan en l'absence d'inexécution constatée de celui-ci.

Gérard Jazottes  
Professeur des universités  
Toulouse 1 Capitole  
Centre de droit des affaires

Le prononcé d'une liquidation judiciaire peut être parfois profitable à un créancier, ce qui peut le conduire à demander la résolution d'un plan pour inexécution : la reconnaissance d'un droit préférentiel sur une somme versée au débiteur est plus avantageuse qu'un paiement sur dix années. Dans l'arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 2 février 2022 (*Cass. com. 2 février 2022, n° 20-20199 ; M. Douaoui-Chamseddine, Cessation d'activité et sort du plan de redressement, Act.proc. coll. 2022-6, repère 71 ; B. Ferrari, Cessation de l'activité et exécution d'un plan de redressement : concilier l'inconciliable ? D. actualité 18 févr. 2022*), celle-ci avait à se prononcer sur le bien-fondé d'une telle demande, alors que l'activité de la société débitrice avait cessé temporairement. Au-delà de cette question, la solution conduit à s'interroger sur la notion de plan telle qu'elle peut être admise par la jurisprudence.

Les faits ont toute leur importance pour apprécier la portée de l'arrêt. La société soumise au plan de redressement dont la résolution était demandée exploitait un fonds de commerce de pharmacie dans des locaux donnés à bail par une SCI. Ce fonds avait été acquis au moyen d'un prêt garanti par le cautionnement d'une société et par un nantissement inscrit sur le fonds. Cette société, que l'on dénommera, comme la Cour de cassation, la Pharmacie a, tout d'abord, fait l'objet d'une procédure de sauvegarde et bénéficié d'un plan de sauvegarde. La créance de la société caution, qui venait aux droits de la banque, a été admise à titre privilégié nanti. La résolution de ce plan a conduit à l'ouverture d'un redressement judiciaire et à l'adoption d'un plan de redressement prévoyant, notamment, le remboursement de la créance de la société caution sur 10 ans. Près de trois mois après l'adoption du plan, la SCI propriétaire de l'immeuble où la pharmacie exploitait son fonds a été expropriée et le juge de l'expropriation a fixé l'indemnité d'éviction due à la Pharmacie. Quatre ans plus tard, en cours d'exécution du plan, l'exploitation du fonds cesse. Il ressort cependant de l'exposé des moyens du pourvoi qu'un nouveau fonds est acquis, donnant lieu à un transfert de l'officine

Prenant acte de la cessation d'activité, même temporaire, la société caution demande la résolution du plan pour inexécution des engagements souscrits par la Pharmacie et le prononcé de la liquidation judiciaire. Elle demande également à ce que lui soit reconnu un droit sur l'indemnité d'expropriation. Ces demandes ont été rejetées tant par le tribunal que par la cour d'appel, rejet contesté par un pourvoi. Des moyens du pourvoi contestant le rejet de ces demandes, la Cour de cassation n'examine que celui relatif à la demande de résolution du plan. Ceux critiquant le refus de constater l'état de cessation des paiements et de reconnaître

un droit sur l'indemnité d'expropriation sont rejetés sur le fondement de l'article 1014 du Code de procédure civile, parce que n'étant manifestement pas de nature à entraîner la cassation. C'est pourquoi seule la critique de la demande de résolution pour inexécution du plan sera examinée, critique fondée sur les dispositions de l'article L.626-26 du Code de commerce qui régissent les modifications du plan et sur celles de l'alinéa 2 de l'article L.626-27 du même code prévoyant la résolution du plan pour inexécution des engagements souscrits par le débiteur (dispositions applicables au redressement judiciaire par renvoi de l'article L.631-19 de ce code). Pour rejeter le pourvoi, la Cour de cassation fait une application stricte des conditions de résolution du plan, celui-ci étant, en l'espèce, « scrupuleusement respecté », notamment par le paiement des dividendes (I). A la première lecture, cette motivation renvoie à la question de savoir si un plan peut se limiter à l'apurement du passif. Mais, en raison des circonstances, la portée de l'arrêt sur cette question est plus que limitée (II).

## **I - Une application stricte des conditions de résolution du plan**

La société caution, auteur du pourvoi, reprochait à l'arrêt le rejet de sa demande de résolution du plan alors que la disparition du fonds de commerce et la cessation d'activité faisaient obstacle à l'exécution du plan et qu'aucune modification substantielle du plan n'avait été autorisée. La Cour de cassation rejette le pourvoi en excluant tout lien de causalité automatique entre la disparition du fonds et l'inexécution du plan. En effet, d'une part, le non-respect des règles régissant la modification du plan n'est pas directement sanctionné par la résolution du plan (A) et, d'autre part, la bonne exécution du plan avait été constatée (B).

### **A - Le caractère insuffisant d'une modification des moyens du plan**

Pour rejeter le pourvoi, la Cour se fonde exclusivement sur l'alinéa 2 de l'article L. 622-27 du Code de commerce et non sur l'article L.622-26 qui régit la modification du plan. Cette motivation est parfaitement justifiée, même si la disparition du fonds de commerce, de par la cessation d'activité qu'elle entraîne, peut caractériser une modification substantielle des moyens du plan, comme cela a été jugé pour la cession d'une branche d'activité (Cass.com. 8 juin 1993, n° 89-17147), modification substantielle qui doit être soumise à la décision du tribunal en application de l'article L.626-26 du Code de commerce.

En effet, l'article L.626-26 du Code de commerce ne prévoit aucune sanction directe dans l'hypothèse où le débiteur modifierait le plan de manière substantielle dans ses objectifs ou moyens sans solliciter une décision du tribunal. La sanction est indirecte et repose sur l'alinéa 2 de l'article L.626-27 du même code : si cette modification réalise ou conduit à une inexécution des engagements souscrits, le tribunal peut décider la résolution du plan. Cette absence de sanction directe, qui n'autorise pas une résolution du plan en raison de sa seule modification, peut s'expliquer par la finalité reconnue à la possibilité de modifier le plan : elle « permet de prévenir un échec du plan » (*C. Houin-Bressand et C. Saint-Alary Houin, Sauvegarde et redressement – Plan de sauvegarde : exécution, JCl. Procédures collectives, Fasc. 2610, n° 96. Voir également : N. Borga, La modification du plan, Cahiers de droit de l'entreprise n° 4, 2016, dossier 36*). En d'autres termes, l'article L.626-26 n'a pas pour finalité le respect du plan par le débiteur, l'article L.626-27 assure ce rôle, mais la possibilité de le modifier pour assurer sa pérennité. Seule l'inexécution des engagements souscrits peut fonder la résolution, ce que rappelle la Cour dans sa réponse.

### **B – L'exclusion de la résolution en l'absence d'engagement inexécuté**

Conscient de cette difficulté, l'auteur du pourvoi établissait un lien entre la disparition du fonds initialement exploité et l'exécution des engagements pris en prétendant que cette disparition faisait « obstacle à l'exécution du plan tel qu'il a été établi en considération de l'exploitation de

ce fonds de commerce ». La formulation utilisée dans le moyen qui vise le « plan tel qu'il a été établi en considération de l'exploitation de ce fonds de commerce » cherchait à faire valoir que l'exploitation du fonds relevait, tout au moins de manière tacite, des engagements du plan. Dès lors, la cessation de son exploitation réaliserait une inexécution de cet engagement. Il convient de remarquer que cette argumentation ne reposait pas seulement sur les besoins de la cause. En effet, le lien entre modification et exécution du plan est parfois utilisé comme critère du caractère substantiel de la modification au sens de l'article L.626-27 du Code de commerce. Ainsi, il est proposé, pour apprécier la condition d'une modification substantielle dans les objectifs ou les moyens du plan, de se placer « non seulement devant les engagements pris dans le plan, mais aussi devant les difficultés rencontrées... » (*P. Le Cannu et D. Robine, Droit des entreprises en difficulté, Dalloz 2020, n° 1092*).

Mais, se fondant sur l'article L.626-27 du Code de commerce, la Cour de cassation écarte toute causalité automatique entre « la disparition du fonds d'un débiteur qui entraîne la cessation de l'activité de celui-ci » et l'exécution du plan, la première ne faisant pas « nécessairement obstacle » à la seconde. Elle paraît donc considérer que l'exploitation du fonds ne relève pas toujours des engagements du plan. Plus précisément, l'essentiel n'est pas, pour la Cour, de déterminer si une modification substantielle du plan avait été opérée et était de nature à faire obstacle à l'exécution du plan, mais de rechercher, seulement, une éventuelle inexécution des engagements souscrits, conformément aux exigences de l'article L. 626-27. Or, en l'espèce, le juge du fond avait constaté que la pharmacie était à jour du paiement des dividendes prévus au plan et que celui-ci « était scrupuleusement respecté ». Ce constat, qui confirme l'absence de causalité automatique que le moyen du pourvoi supposait, justifie, pour la Cour de cassation, le rejet par la cour d'appel de la demande de résolution du plan. Il est ainsi fait une application stricte des conditions de résolution du plan telles qu'énoncées par l'article L.626-27, ce qui se justifie par la portée de la décision de résolution qui remet en cause la prévision du redressement de l'entreprise. Une telle interprétation avait déjà été menée à propos de la cessation des paiements, autre cause de résolution du plan, le défaut de respect du plan du fait du non-paiement d'une créance ne suffisant pas à établir la cessation des paiements (*Cass. com. 2 juin 2021, n° 20-14101 ; BJE sept. 2021, n° 200g5, p. 8, note H. Poujade*).

Cette solution, en ce qu'elle semble vouloir privilégier la fin, le paiement des dividendes, au détriment des moyens, la modification du support de l'activité, interroge sur la notion de plan. Cependant les faits de l'espèce conduisent à la prudence quant à la détermination de la portée de l'arrêt sur la conception du plan par la Cour de cassation.

## **II – Une portée limitée quant à la notion de plan**

Cette solution renvoie inévitablement à l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation, en date du 4 mai 2017, arrêt qui affirme que « la cessation d'activité d'une personne physique ne fait pas obstacle à l'adoption d'un plan de redressement ayant pour seul objet l'apurement de son passif » (*Cass. com. 4 mai 2017, n°15-25046 ; JCP E 2017, 1374, note B. Ghandour ; D. 2017, p. 1945, obs. F.-X. Lucas ; Rev. sociétés 2017. 385, obs. P. Roussel Galle ; RTD com. 2017, J.-L. Vallens : p. 702 ; JCl. Procédures collectives, Synthèse 40*). Pour une personne physique, le plan peut donc n'être qu'un plan d'apurement du passif. Cette affirmation a été critiquée en considération de l'alinéa 2 de l'article L.631-1 du Code de commerce (devenu alinéa 3 depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2022-172 du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante) en vertu duquel la procédure de redressement judiciaire est destinée, outre l'apurement du passif, « à permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi ... ». Ces critiques soulignaient, toutefois, l'opportunité de la décision s'agissant d'un professionnel libéral qui échappait ainsi à la liquidation judiciaire et ne pouvait bénéficier du traitement des situations de surendettement

des particuliers proposé par le Code de la consommation. En raison des circonstances de l'espèce, l'arrêt du 2 février 2022 ne peut pas répondre à la question de l'application de cette solution à une personne morale : le contenu du plan en cause est incertain (A) et la cessation d'activité seulement temporaire (B).

### **A - Un plan au contenu incertain**

Il est difficile de lire cet arrêt comme consacrant, pour une personne morale, la possibilité d'un plan de redressement qui soit seulement constitué d'un plan d'apurement du passif. Certes, la Cour affirme que la cessation de l'activité due à la disparation du fonds de commerce du débiteur, « ne fait pas nécessairement obstacle à l'exécution du plan » et elle ne mentionne pas expressément la poursuite de l'activité pour rejeter la demande de résiliation. Cette formulation pourrait être interprétée comme la reconnaissance d'un plan de redressement sans poursuite de l'activité. Mais une telle interprétation constituerait une extrapolation excessive.

En effet, d'une part, la Cour devait seulement se prononcer sur l'éventuelle inexécution des engagements pris et non sur ce que doit être un plan de redressement. D'autre part, l'absence de précisions sur le contenu du plan en cause ne permet pas d'interpréter le constat, qui fonde le rejet de la demande de résolution, d'un plan « scrupuleusement respecté ». Rien n'indique qu'il se limitait à l'apurement du passif. Bien plus, même s'il est peu probable qu'un engagement ait été pris sur le maintien du fonds exploité dans les locaux dont le propriétaire a été exproprié, il ressort du premier moyen de cassation que le tribunal avait eu connaissance du projet d'expropriation et du transfert de l'officine, puisqu'il n'avait pas considéré que ce transfert était susceptible de porter atteinte à la bonne exécution du plan. La poursuite de l'activité entraine donc dans les prévisions du plan. Or celle-ci a été poursuivie.

### **B - La poursuite de l'activité après une cessation temporaire**

Le premier moyen de cassation fait également état de l'acquisition d'un nouveau fonds. Il en résulte que la cessation d'activité était seulement temporaire et que l'activité, reposant sur l'exploitation d'un fonds de commerce de pharmacie, avait repris. Ainsi, l'apurement du passif, notamment le remboursement de la créance de la société caution, s'accompagnait de la poursuite de l'activité. En outre, le tribunal ayant adopté le plan en ayant connaissance de cette évolution de l'activité de la société débitrice, à savoir la cessation de l'activité du fait de l'expropriation et le transfert de l'officine, il apparaît que ces prévisions, même si elles ne constituaient pas formellement des engagements du plan, ont été respectées, ce qui justifierait le constat, repris par la Cour de cassation, d'un plan « scrupuleusement respecté ». Le moyen du pourvoi avait pris acte de cette particularité, plus exactement de cette difficulté au regard de la contestation du rejet de la résolution du plan, puisqu'il prétendait qu'il était fait obstacle à l'exécution du plan par cette cessation d'activité, « même temporaire ».

Cette poursuite de l'activité après une cessation temporaire ne se retrouve pas dans l'arrêt précité du 4 mai 2017 où la débitrice, une infirmière libérale, avait cessé toute activité, l'apurement du passif étant financé par une rente d'incapacité. C'est pourquoi l'arrêt commenté ne peut pas être lu comme étendant à une personne morale la solution applicable à un débiteur personne physique. Le débat autour de la notion de plan, de redressement ou de sauvegarde, n'est donc pas tranché s'agissant d'une personne morale...

