



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de  
l'Université Toulouse 1 Capitole.

*RÉFLEXIONS SUR LA NATURE ET L'AUTORITÉ DES DÉCISIONS RENDUES EN MATIÈRE  
D'ADMISSION DE CRÉANCES AU SEIN D'UNE PROCÉDURE COLLECTIVE*

JULIEN THÉRON

Référence de publication : RTD Com. 2010 p.635

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

## *RÉFLEXIONS SUR LA NATURE ET L'AUTORITÉ DES DÉCISIONS RENDUES EN MATIÈRE D'ADMISSION DE CRÉANCES AU SEIN D'UNE PROCÉDURE COLLECTIVE*

La jurisprudence témoigne d'une portée incertaine des décisions rendues par le juge-commissaire dans le cadre de la procédure d'admission des créances. Cette étude propose une nouvelle analyse de l'office du juge en la matière, mettant en exergue le caractère relatif de la vérification opérée. En l'absence de contestation, le juge ne fait que présumer que la créance est exempte de tous les vices qui auraient pu être soulevés par les parties au moment où il statue. Toute autre cause d'irrégularité pourra dès lors être invoquée ultérieurement. L'irrévocabilité de la créance induite par l'autorité de chose jugée n'est donc pas absolue. À l'inverse, en matière de rejet, le juge constate que la créance est entachée d'une irrégularité, aussi elle doit être considérée comme définitivement éteinte. Contrairement à ce que suggère l'Assemblée plénière, il n'est donc pas possible d'en demander l'admission au cours d'une nouvelle procédure.

1. L'idée selon laquelle l'autorité de chose jugée attachée aux décisions d'admission rendues dans le cadre d'une procédure collective entraîne l'irrévocabilité des créances qui en sont l'objet n'a quasiment jamais été remise en cause (1) depuis qu'elle a été proposée (2). Pourtant, énonçant que l'« admission ou le rejet d'une créance dans une première procédure collective n'a pas autorité de la chose jugée dans une seconde procédure ouverte à l'encontre du même débiteur » (3), l'assemblée plénière de la Cour de cassation suscite le doute quant à la véritable portée de ces décisions, incitant par là-même à une réflexion sur la matière.

2. Pour éviter que ne soient comptabilisées dans le passif du débiteur faisant l'objet d'une procédure collective des créances ne méritant pas d'être réglées, un processus de vérification et d'admission des créances est organisé. À son terme les créances admises sont considérées comme appartenant au passif du débiteur. En France, la décision d'admission est prise par le juge-commissaire (4). Aussi la jurisprudence (5) affirme que l'autorité de chose jugée attachée au jugement d'admission

rend la créance admise incontestable. Le raisonnement est le suivant : le juge-commissaire ayant décidé que la créance telle qu'elle lui a été présentée appartient au passif du débiteur, il y a là une présomption de vérité irréfragable. Toute demande qui viserait à modifier la créance admise ou à l'anéantir porterait atteinte à l'autorité de chose jugée. La créance doit, par conséquent, être considérée comme irrévocable, ne pouvant être contestée ni dans son existence (6), ni dans sa nature (7), ni dans sa quotité (8).

3. Pourtant, tout comme l'avait fait la chambre commerciale en 2003 (9), l'assemblée plénière dans son arrêt du 10 avril 2009 (10) indique qu'une créance admise au cours d'une procédure qui vient à être résolue doit pouvoir à nouveau être contestée si une nouvelle procédure de liquidation s'ouvre concomitamment. Il y a là une solution étonnante : la créance n'appartient irréfragablement au patrimoine du débiteur que le temps de la procédure. Celle-ci résolue, la créance redeviendrait contestable. L'autorité de chose jugée serait en quelque sorte temporaire. Cette solution paraît confortée par le fait que dans le cadre de la loi du 25 janvier 1985 applicable en l'espèce, en cas de résolution du plan de redressement et d'ouverture d'une procédure de liquidation, les créanciers admis dans la première procédure sont tenus de déclarer leur créance dans la nouvelle procédure (11). Il y aurait là, semble-t-il, la marque du caractère provisoire de l'irrévocabilité des créances admises.

Ce raisonnement n'emporte cependant pas la conviction. Il est en contradiction avec le régime issu de la loi du 26 juillet 2005. L'article L. 626-27, III, du code de commerce indique, en effet, que lorsqu'un plan de sauvegarde ou de redressement est résolu et que simultanément une procédure de liquidation est ouverte, les créances admises dans la première procédure sont admises d'office dans la seconde. Désormais, les décisions d'admission rendues dans la première procédure ont autorité dans la seconde. Elles ne sont donc plus provisoires. Cette divergence de solution suscite un paradoxe d'ordre théorique. Il est difficile de concevoir que l'autorité de chose jugée attachée aux décisions d'admission change de caractère selon la loi applicable : provisoire dans le cadre de la loi de 1985, et définitif en application de la loi de 2005. D'autant que le rôle du juge n'a pas été modifié.

Sur un plan pratique cette solution est source de difficultés dans la mesure où la loi du 26 juillet 2005 ne donne aucune indication quant à la portée des décisions de rejet d'une procédure sur l'autre. Aussi, il convient de s'interroger sur le point de savoir si en ce domaine la solution du 10 avril 2009 reste valable en application de la nouvelle loi. Le cas échéant, cela aboutirait à une situation absurde : les décisions d'admission seraient dotées d'une véritable autorité alors que les décisions de rejet n'auraient qu'une autorité provisoire.

4. Si l'on affine l'exégèse de l'arrêt d'assemblée plénière, il faut cependant souligner que contrairement à l'arrêt de la chambre commerciale du 3 décembre 2003 (12), l'assemblée plénière ne se contente pas d'écartier purement et simplement l'autorité des décisions d'admission ou de rejet d'une procédure sur l'autre. Elle précise le motif de cette absence d'autorité.

L'assemblée plénière spécifie ici, que s'il n'y a pas autorité des décisions d'admission prononcées au cours d'un redressement dans une nouvelle procédure prononcée à l'encontre du même débiteur, c'est en raison de l'absence d'identité des parties. Toute idée d'autorité de la décision rendue en matière d'admission une fois la procédure résolue n'est donc pas écartée. En théorie, la décision d'admission ou de rejet continue d'avoir un effet entre les parties, même après résolution de la procédure. En ce sens, la portée des décisions d'admission paraît renforcée. Il est par contre étonnant que la Cour de cassation prenne prétexte de l'absence d'identité des parties pour permettre que la créance admise au sein d'une première procédure puisse être contestée au sein d'une seconde (13). Il s'agit de la même créance, entre le même débiteur et le même créancier. Il est vrai cependant que l'organe représentant les créanciers a changé. Alors que dans la première procédure il s'agissait d'un « représentant des créanciers », dans la deuxième c'est un liquidateur qui exerce cet office. Il est tentant de ne voir ici qu'un argument purement formel : au fond, ces deux organes remplissent exactement la même fonction et représentent les mêmes intérêts.

5. Aussi, il est légitime de se demander s'il ne s'agit pas là d'un simple prétexte permettant d'exclure l'autorité des décisions rendues en matière d'admission, sans bouleverser pour autant l'analyse juridictionnelle qui est traditionnellement faite de ces dernières. Le véritable motif d'exclusion se trouverait ailleurs. Le rôle du juge-commissaire en présence de créance non

contestée est extrêmement léger. Il ne fait souvent qu'apposer son visa sur la liste des créances vérifiées par le mandataire judiciaire ou le liquidateur. Il n'opère en apparence aucune vérification quant à la créance même. Il est alors tentant de minimiser la présomption de vérité légale attachée à sa décision.

Cette jurisprudence ne serait d'ailleurs pas la seule marque de défiance des juges quant à la détermination de la portée qu'il faut reconnaître aux décisions d'admission. À titre d'illustration, si les créances admises ont parfois été considérées comme irrévocables au point d'interdire leur annulation même en présence de nullité d'ordre public (14), il a été récemment admis qu'elles puissent être remises en cause en invoquant une simple exception d'inexécution (15). En somme, le rôle passif du juge en matière d'admission de créances non contestées rend difficile la détermination de la portée de sa décision (16). Dans un domaine *a priori* similaire, celui de la vérification du passif du débiteur en surendettement, il faut d'ailleurs relever que les décisions du juge de l'exécution statuant sur les créances contestées n'ont pas autorité de chose jugée au principal (17).

Au-delà, s'il n'opère pas véritablement de vérification, c'est la nature juridictionnelle de sa décision qu'il faut remettre en cause et le principe même de l'autorité de chose jugée qu'il faut écarter. Devant la passivité apparente du juge dans cette mission, une partie de la doctrine doute d'ailleurs qu'il remplisse véritablement un office juridictionnel (18). Ce sentiment est renforcé par le fait que le juge intervient en l'absence de tout litige. En outre, les circonstances dans lesquelles le caractère juridictionnel des décisions d'admission a été reconnu, incitent à la suspicion. Il s'agissait de trouver un nouveau moyen de justifier l'irrévocabilité des créances pour remplacer la théorie du « contrat judiciaire » jusque-là utilisée (19) mais que l'on savait erronée (20). N'a-t-on pas cherché à remplacer une théorie par une autre sans véritablement s'assurer de ses fondements ? Le doute est d'autant plus permis que ce sont exactement les mêmes conséquences qui sont prêtées à deux institutions aussi différentes que le contrat et le jugement (21).

En somme, identifier la portée des décisions prononcées en matière d'admission oblige à s'interroger au préalable sur leur véritable nature. Ce n'est qu'une fois leur caractère juridictionnel

vérifié, qu'il est possible d'affirmer que l'autorité de chose jugée - parce qu'elle contraint à la stabilité de la situation consacrée - est assurément à l'origine du principe d'irrévocabilité. Cet élément établi, il convient de circonscrire ce qui a véritablement fait l'objet de la vérification juridictionnelle pour ne pas imputer à ces décisions plus de conséquences qu'elles ne le méritent. Si l'autorité de chose jugée est, en effet, source d'irrévocabilité, elle n'est source que d'une irrévocabilité relative.

## **I - L'AUTORITÉ DE CHOSE JUGÉE EN MATIÈRE D'ADMISSION DE CRÉANCES, SOURCE D'IRRÉVOCABILITÉ**

6. Le principe de l'autorité de chose jugée attaché aux décisions d'admission n'a quasiment jamais été discuté depuis qu'il a été proposé. Une telle assertion n'a pourtant rien d'évident. L'autorité de chose jugée est une caractéristique de l'acte juridictionnel. Or, dans les hypothèses où les créances ne sont pas contestées, le rôle du juge-commissaire semble se résumer à un enregistrement de la liste proposée par le mandataire ou le liquidateur. Ne tranchant aucun litige, il est tentant de considérer que le juge ne remplit pas véritablement sa fonction de juger. Au-delà son attitude semble totalement passive, il est alors légitime de s'interroger sur le point de savoir s'il prend réellement la décision d'admission, ou si entérinant la proposition du mandataire, ce n'est pas ce dernier qui maîtrise en réalité l'opération. Cela tendrait à accréditer l'idée qu'attribuer pleinement l'autorité de chose jugée à ce type de décision serait excessif.

L'analyse du rôle du juge en matière d'admission montre pourtant qu'il remplit un véritable office juridictionnel. D'une part, parce que la procédure d'admission a toujours pour objet de trancher une contestation ; d'autre part, parce qu'il revient au juge de trancher cette contestation.

## ***A - L'objet de la procédure d'admission des créances : trancher une contestation***

7. Il ne fait nul doute que le juge-commissaire remplit une fonction juridictionnelle lorsqu'il est saisi pour statuer sur le sort d'une créance faisant formellement l'objet d'une contestation (22). Il remplit ici la fonction juridictionnelle telle qu'elle est traditionnellement définie puisqu'il tranche une contestation.

La situation est plus complexe lorsque la décision d'admission porte sur une créance non contestée. Dans ce cas-là, un créancier déclare sa créance à la procédure afin de la voir admise au passif du débiteur, et après vérification, le mandataire ou le liquidateur s'adresse au juge afin de demander l'admission de ce titre. Il n'existe dans cette situation aucune contestation au sens classique du terme. Le juge ne tranchant aucun litige, le juge-commissaire pourrait être assimilé à un simple administrateur. Une partie importante de la doctrine processualiste ramène, en effet, la fonction du juge à celle d'un administrateur dès qu'il ne tranche pas de litige. Il en est ainsi en matière gracieuse ou encore généralement des décisions prises dans le cadre des procédures collectives (23). Il est à ce titre très étonnant que les décisions d'admission de créances non contestées et donc exemptes de litiges aient été relativement épargnées par cette controverse. La doctrine semble même s'accorder sur l'idée qu'il y a dans cette hypothèse une situation contentieuse (24).

Seule une petite partie de la doctrine estime que lorsque la créance ne fait l'objet d'aucune contestation, la mission remplie par le juge n'est pas juridictionnelle. Elle en tire la conséquence logique que cette fonction ne devrait pas être attribuée au pouvoir judiciaire (25). Il faut d'ailleurs lui concéder (26) que dans le cadre de la procédure de surendettement, la décision d'admission revient à la commission de surendettement (27) et non au juge de l'exécution qui n'a de rôle qu'en cas de contestation (28). Dans le cadre de la procédure de rétablissement personnel, il est certes indiqué qu'il revient au juge de l'exécution d'arrêter l'état des créances. Cependant l'article R. 332-20 du code de la consommation (29) ne lui ouvre la possibilité de statuer que sur les seules

créances contestées. Ce qui signifie que les créances non contestées ne sont en réalité admises par le mandataire s'il en a été nommé un, et à défaut par le greffe du juge de l'exécution. Dans le même sens, nombre de législations étrangères (30) ne font intervenir le juge dans les procédures d'admission qu'en cas de contestation (31). L'adhésion à l'idée selon laquelle l'admission des créances non contestées ne relève pas de l'office du juge est dans cette mesure très tentante, même si elle conduit nécessairement à affirmer que les décisions d'admission de créances non contestées ne sont pas pourvues de l'autorité de la chose jugée (32). La présomption de vérité légale ne peut, en effet, être attachée qu'aux véritables jugements. L'autre inconvénient de cette thèse réside alors dans le fait que le régime des créances admises serait distinct selon qu'elles aient ou non été contestées.

Aussi séduisante soit-elle, cette théorie ne peut être adoptée qu'autant que l'on assimile la fonction juridictionnelle à la seule mission de trancher les litiges, ce qui conduit à écarter le gracieux de l'office caractéristique du juge (33). Or, cela va à l'encontre même de la loi et d'une partie importante de la doctrine. D'abord, le code de procédure civile a dessiné une figure procédurale générique sous la tutelle de laquelle se regroupent tant les interventions contentieuses que gracieuses (34), les principes directeurs qui gouvernent la procédure civile sont communs à toutes les juridictions et à toutes les matières (35). De plus, le code traite des fonctions gracieuses parmi les dispositions liminaires. Tous ces éléments tendent à assimiler le ministère du gracieux à une fonction juridictionnelle. Ensuite, un nombre certain d'auteurs affirment qu'il existe une unité substantielle entre la fonction gracieuse et contentieuse (36). Ainsi pour Cornu et Foyer, l'intervention du juge dans le cadre du droit des entreprises en difficulté constitue une véritable fonction juridictionnelle (37)... Le phénomène juridictionnel n'est donc pas inéluctablement réduit au seul concept de litige (38).

8. La doctrine du début du XX<sup>e</sup> siècle (39) - celle qui a démontré que le caractère irrévocable des créances admises résultait de l'autorité de la chose jugée (40) - usait d'ailleurs d'une définition de la fonction juridictionnelle dépassant la seule notion de litige. Ces auteurs considéraient que c'est la loi elle-même, qui en obligeant à une procédure de vérification et d'admission des créances crée la contestation. Ainsi, pour Amiot (41) : « Le code de commerce en soumettant les créances existant



contre le débiteur en faillite [...] à une vérification, a créé, une procédure ayant la nature et tous les caractères d'un procès contentieux [...]. Du jour de la faillite [...], la créance est en quelque sorte frappée de suspicion, dépouillée de sa valeur. Chaque créancier n'a plus qu'un droit douteux légalement contesté [...] ». À l'évidence, il n'y a pas de litige parce que la créance n'est formellement contestée par personne. Cependant, la loi jette un doute quant à la réalité de la créance déclarée, puisqu'elle impose sa vérification et son admission pour qu'elle puisse être réglée. Tant que les créances ne sont pas vérifiées et admises, la loi les présume douteuses et les exclut. Il est alors nécessaire de recourir à la fonction de juger pour écarter le doute jeté sur le droit du créancier.

La perspective est différente dans le cadre de l'établissement du passif d'une personne faisant l'objet d'une procédure de surendettement. Ici, la loi n'impose pas *a priori* une vérification des créances. Elles ne sont donc pas présumées suspicieuses. Il n'y a donc pas lieu de faire intervenir un organe judiciaire. Ce recours n'est nécessaire que lorsqu'une créance est formellement contestée par le débiteur ou par la commission de surendettement (42). La situation n'est pas la même en matière de rétablissement personnel. Ici, tout comme dans le cadre des procédures collectives, la loi, en imposant une procédure de vérification est à l'origine de la contestation.

En matière de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire, l'objet de la procédure d'admission est donc toujours de mettre un terme à une contestation. Pour autant, compte tenu du rôle passif du juge-commissaire, il est difficile de considérer qu'il remplit cette tâche.

### ***B - L'objet de l'action du juge en matière d'admission : trancher la contestation***

9. Les décisions de rejet ou d'admission faisant suite à une contestation élevée par le représentant des créanciers ne suscitent guère de doutes. Dans ces hypothèses, le juge-commissaire va opérer une véritable vérification juridictionnelle afin de trancher le conflit élevé par le mandataire.

Par contre lorsque les créances ne sont pas contestées par ce dernier, l'attitude du juge est toute autre. Il ne formule pas les décisions d'admission sans contestation. Il se contente de signer la liste des créances que lui soumet le mandataire (43). Ses décisions étant dépourvues de motivation et de dispositif, il est difficile de les assimiler à un véritable jugement. Elles n'ont pas la structure de jugements. Il n'y a ici nul syllogisme judiciaire caractéristique de la fonction de juger (44). La décision du juge-commissaire ne semble pas découler de la constatation du fait au droit. Il est alors tentant de se demander s'il tranche réellement la contestation, et s'il ne fait pas simplement que ratifier la décision prise par le mandataire. En somme il existe bien une contestation, mais est-elle véritablement tranchée par le juge ?

10. Une approche historique de la procédure d'admission permet d'en douter. À l'époque où la thèse du caractère juridictionnel des décisions d'admission a été présentée pour la première fois, le rôle du juge-commissaire était trop timide pour que l'on puisse affirmer qu'il lui revenait de trancher la contestation (45). Préalablement à la réforme du décret-loi du 8 août 1935 en effet, si aucune contestation n'était soulevée, la créance faisait l'objet d'une vérification par le syndic et l'assemblée des créanciers en présence du juge-commissaire. Ce dernier avait un rôle extrêmement réduit : une fois sa créance admise, le créancier venait simplement « affirmer » la réalité de son droit devant lui. Dans ces circonstances, il était impossible de considérer que la décision d'admission résultait d'un jugement rendu par le juge-commissaire. Aussi, la doctrine prônant à l'époque le caractère juridictionnel de la décision d'admission désignait le syndic en qualité d'organe juridictionnel (46). C'était d'ailleurs là selon les aveux de cette même doctrine une limite à l'acceptation des décisions d'admission de créances non contestées en tant qu'acte juridictionnel (47).

Il est vrai que le décret-loi du 8 août 1935 est venu renforcer le rôle du juge-commissaire. Désormais, la vérification opérée par le syndic devait être « ratifiée » par le juge-commissaire. La doctrine n'en tira pas pour autant immédiatement enseignement que la « ratification » était l'acte juridictionnel éteignant la contestation. Les auteurs défendant le caractère « contentieux » de la procédure de vérification affirmaient ainsi que « le juge-commissaire ne fait pas ainsi à proprement parlé oeuvre de juge. Il ne fait [...] que constater pour les créances qu'il admet, l'accord du syndic et

des créanciers sur la réalité et le montant de ces créances » (48). L'admission résultait par conséquent de la reconnaissance de sa régularité par le syndic. C'est à lui que revenait la fonction de décider si la créance était douteuse ou non. Ce ne fut véritablement qu'à compter d'un arrêt rendu par la chambre commerciale du 13 février 1957 (49) que le principe d'irrévocabilité fut exclusivement fondé sur l'idée de l'autorité de chose jugée attachée à la décision du juge-commissaire, alors même que la fonction du juge n'avait pas évolué. Mais est-il concevable d'accorder le statut de décision juridictionnelle à une simple « ratification » ? Au-delà est-il possible de lui accorder ne serait-ce qu'un statut de décision ? La décision suppose l'existence d'une délibération précédant la prise d'acte. Or, celle-ci a apparemment été accomplie par le syndic et non par le juge-commissaire. La question se pose aujourd'hui encore dans les mêmes termes, puisqu'il a été constaté qu'en réalité lorsque la créance n'est pas contestée, il ne fait qu'entériner la proposition du mandataire.

11. Pour répondre à cette interrogation, il est possible d'imaginer que la décision d'admission résulte d'une étroite collaboration du mandataire et du juge. Dans la procédure de vérification des créances, le mandataire remplit une sorte de mission d'instruction. Il est un véritable auxiliaire de justice collaborant avec le juge (50). On pourrait alors considérer que la décision juridictionnelle d'admission résulte de l'adjonction de la délibération du représentant des créanciers à la ratification judiciaire. L'opération serait en quelque sorte « sous-traitée ». Après avoir opéré la vérification, la décision d'admission serait prise par le représentant des créanciers. Puis elle se verrait attribuer la nature de jugement en raison de son authentification par le juge-commissaire.

Dans un domaine proche, celui du rétablissement personnel, il s'agit d'ailleurs vraisemblablement de l'analyse qu'il faut faire du processus menant à la décision du juge de l'exécution en matière de vérification arrêtant l'état des créances. Dans cette matière, le mandataire opérant la vérification agit indubitablement pour le compte du juge de l'exécution. Pour preuve, à défaut de mandataire il revient au greffe du juge de l'exécution de procéder aux vérifications (51). Puis, le juge en arrêtant l'état des créances ne fait que s'approprier le travail effectué pour son compte (52).

Une telle explication ne peut cependant être retenue dans le cadre des procédures collectives. Elle

sous-entend, en effet, que le juge-commissaire ne dispose d'aucun pouvoir, qu'il est totalement lié par la proposition du représentant des créanciers. Or, sur un plan historique, le rôle du juge-commissaire a été renforcé en raison de la suspicion qui pesait sur l'opération de vérification et d'admission des créances non contestées jusque-là opérée par le syndic et l'assemblée des créanciers. Le décret-loi du 8 août 1935 a donc assigné un rôle et un pouvoir de contrôle au juge, lui permettant de s'opposer à la proposition du syndic. Surtout, la loi indique aujourd'hui que le juge, au vu des propositions du mandataire-judiciaire « décide » (53) de l'admission. Il n'est donc pas tenu par les propositions du représentant des créanciers. La jurisprudence le rappelle régulièrement<sup>54</sup>. Il peut, par conséquent, rejeter une créance proposée à l'admission par le mandataire<sup>55</sup>. Cette possibilité de rendre une solution différente de celle proposée par le mandataire est la preuve qu'en définitive c'est à lui seul que revient la décision d'admission des créances.

12. La décision rendue par le juge-commissaire en matière d'admission est donc systématiquement juridictionnelle. Lorsqu'une procédure collective est ouverte, la loi jette un doute quant à la réalité des créances. Il revient alors au juge de trancher une contestation que les créances soient formellement contestées par le représentant des créanciers ou non. Toutes les décisions d'admission et de rejet doivent alors se voir doter de l'autorité de chose jugée, même si sa décision relève de la matière gracieuse (56). Il est alors certain que ses décisions ont une incidence sur la stabilité des créances qui en sont l'objet. Encore convient-il d'en mesurer la portée.

## **II - L'AUTORITÉ DE CHOSE JUGÉE EN MATIÈRE D'ADMISSION DE CRÉANCE, SOURCE D'IRRÉVOCABILITÉ RELATIVE**

13. La décision du juge en matière d'admission étant juridictionnelle, l'autorité de chose jugée doit lui être reconnue. Unanimement, la doctrine en tire pour conséquences que la créance ainsi admise devient irrévocable (57). La jurisprudence hésite pourtant quant à la portée de cette incontestabilité (58). Il est vrai que la procédure d'admission est une procédure légère (59). Lui

accorder de telles conséquences peut paraître excessif. D'autant qu'en matière de surendettement des particuliers, la jurisprudence estime que les décisions rendues par le juge de l'exécution vérifiant les créances contestées n'ont qu'une autorité provisoire (60).

Il importe donc de mesurer avec précision la portée de l'autorité de chose jugée qui peut être attribuée aux décisions rendues en matière d'admission dans le cadre d'une procédure collective. Cette autorité devant être relative à ce qui a réellement été tranché par le juge, il faut en tirer comme enseignement que les créances admises peuvent être remises en cause par des moyens qui ne pouvaient être invoqués lorsqu'il a statué. L'irrévocabilité induite par l'autorité de chose jugée n'est donc que relative. Inversement, si la situation soumise au juge n'a pu évoluer elle est définitivement irrévocable. Tel est le cas lorsque le juge-commissaire rejette une créance en raison de son illégalité. Elle s'éteint et ne peut être ressuscitée sans porter atteinte à la présomption de vérité légale, y compris dans le cadre d'une nouvelle procédure contrairement à ce qu'affirme l'arrêt d'assemblée plénière du 10 avril 2009 (61).

En somme, s'il est possible de remettre en cause une créance admise malgré l'autorité de chose jugée, on ne peut réhabiliter une créance rejetée dans la mesure où une fois les délais de voies de recours écoulés l'autorité de chose jugée rend impossible la remise en cause de la décision de rejet.

### ***A - La possible remise en cause des créances admises***

14. Il est malaisé de distinguer les contours de l'autorité de chose jugée des décisions d'admission. En vertu de l'article 480 du code de procédure civile, strictement interprété par l'assemblée plénière : « l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui fait l'objet d'un jugement et a été tranché dans son dispositif » (62). Or, les décisions d'admission de créances n'ayant pas fait l'objet de contestation sont dépourvues de dispositif (63). Elles sont matérialisées par l'apposition de la signature du juge-commissaire sur la liste présentée par le mandataire (64). Il faut alors considérer

que l'objet du jugement, ce qui est décidé pour trancher la contestation réside dans l'admission de la créance, sans plus de précision. La situation est identique en matière d'admission faisant suite à une contestation. Ici, le juge-commissaire statue sur la contestation et admet la créance. Sa décision comporte nécessairement un dispositif. Mais si ce dernier indique le rejet du motif de contestation, il ne fait que mentionner la décision d'admettre la créance sans plus de détail. La question se pose alors de déterminer ce qu'il faut entendre par admission d'une créance.

En prononçant cette décision, le juge estime que la créance est comprise dans le patrimoine du débiteur. L'ouverture de la procédure a fait naître un doute, jeté la suspicion sur les créances déclarées. Il fallait alors s'assurer que ces créances méritaient d'être réglées dans les conditions présentées par le prétendu créancier. Le but étant d'éviter que soient réglées par l'intermédiaire de la procédure des créances simulées, nulles, frappées de résolution ou éteintes (65)... En admettant une créance, le juge la considère comme valable, apte à être réglée. En vertu de l'autorité de chose jugée, les créances admises devraient, par conséquent, être considérées comme présumées irréfragablement valables. Elles ne devraient plus pouvoir être contestées. Il y a d'ailleurs là le seul motif permettant de comprendre la raison pour laquelle ces créances sont en principe à l'abri de toute remise en cause telle qu'une nullité liée à la période suspecte (66) ou même une nullité d'ordre public (67). En somme l'expression « admission d'une créance » doit *a priori* être entendue au sens large comme garantissant que cette dernière est exempte de tout motif de contestation.

Pourtant à l'instar de la solution du 10 avril 2009 (68), il est notable que la jurisprudence récente marque, semble-t-il une certaine défiance à l'égard de cette irrévocabilité absolue. Elle a ainsi admis que puisse être opposée une exception d'exécution au créancier dont le titre a pourtant fait l'objet d'une admission (69). Si la créance était véritablement consacrée par le jugement d'admission, elle n'aurait pas pu être remise en cause, par quelque moyen que ce soit. La doctrine reconnaît étonnamment une légitimité certaine à cette limite posée à l'autorité de chose jugée attachée aux décisions d'admission (70). Elle argue du fait qu'en l'espèce, l'exception d'inexécution n'avait pu être opposée au juge-commissaire au moment de la vérification (71). Il y a peut-être la clé de la portée qu'il faut accorder aux décisions d'admission.

15. En théorie, pour éteindre la contestation suscitée par la loi quant à la réalité des créances déclarées, le juge devrait lui-même vérifier l'intégrité des créances. Saisi en quelque sorte *in rem*, il devrait systématiquement s'assurer que chacune des créances n'est atteinte d'aucun vice ou irrégularité. Cela est à l'évidence matériellement impossible. Aussi, pour parvenir à la décision, le juge emprunte un autre processus décisionnel. Se basant sur la vérification opérée par le mandataire, il procède en quelque sorte par présomption. Constatant l'absence de contestation en période d'instruction, il en déduit que la créance n'est pas viciée. Il est vrai que si la créance était un tant soit peu douteuse, le débiteur, le représentant des créanciers ou le cas échéant les contrôleurs (72), l'auraient relevé. Il en allait en effet de leur intérêt.

S'il n'y a pas lieu de remettre en cause la pertinence de cette logique, la prise en considération de ce mécanisme oblige à relativiser la portée de sa décision. Il ne constate pas que la créance est absolument inattaquable. Relevant que les personnes participant à la vérification n'ont soulevé aucune contestation, il en déduit qu'aucune d'entre elles ne dispose au moment de la vérification d'un moyen de remettre en cause la créance. Le juge n'ayant pas pu vérifier l'absence de toute cause susceptible de l'atteindre, sa décision ne devrait pas emporter une irrévocabilité absolue. L'autorité de chose jugée ne peut légitimement englober que ce qui a été vérifié par le juge. Il n'est pas possible de considérer que toutes les autres causes susceptibles d'atteindre la créance, celles qui n'ont pas été vérifiées, ont été virtuellement implicitement jugées dans la décision d'admission. Outre le fait que la jurisprudence contemporaine a tendance à écarter la thèse des « décisions implicites » (73), il faut surtout relever que de telles extrapolations mettraient « en péril la sécurité juridique et les droits de la défense puisque l'on considère alors comme jugés des facteurs qui n'ont été ni débattus devant le tribunal ni tranchés par lui » (74).

16. Si l'on attache à la décision d'admission une autorité à la hauteur de ce qui a effectivement été jugé, il faut admettre que la créance n'est irrévocable que dans une certaine mesure. Le débiteur, le représentant des créanciers et éventuellement les contrôleurs avaient pour mission pendant la phase de vérification de relever tous les moyens possibles de contestation. S'ils n'en soulèvent aucun, il est logique que le juge présume que la créance n'est pas atteinte d'irrégularités ayant pu être soulevés par ces derniers (75). Par conséquent, une fois la créance admise, il n'est plus possible de

la contester en usant d'un moyen qui aurait pu être invoqué par les parties à la procédure de vérification et d'admission sous peine de heurter l'autorité de chose jugée (76). C'est la raison pour laquelle, une fois la créance admise la caution ne peut plus invoquer une exception inhérente à la dette (77) qui aurait pu être soulevée pendant la phase d'admission. Ne l'ayant pas été, il a été jugé que la créance en était exempte. Loin d'être contingente à la procédure, la décision d'admission purge véritablement définitivement la créance de ces défauts. La loi du 26 juillet 2005 reconnaît d'ailleurs ce phénomène en déclarant que les créances qui ont été admises au cours d'une première procédure, sont admises d'office dans la seconde procédure ouverte contre le même débiteur. Au-delà, même à défaut de précision légale, l'irrévocabilité des créances doit perdurer en cas de résolution de plan sans que soit ouvert concomitamment une procédure de liquidation. Le débiteur ne devrait plus pouvoir se prévaloir d'un défaut qu'il aurait pu invoquer devant le juge-commissaire pour ne pas exécuter son obligation. Puisqu'il a été jugé que la créance en était exempte.

L'autorité de la décision d'admission peut dans cette mesure paraître excessive. Se basant essentiellement sur la confiance que l'on peut porter aux parties à la procédure de vérification, il se peut que certains moyens qui auraient pu être soulevés par le débiteur soient oubliés. Il y a vraisemblablement là le motif qui a poussé la jurisprudence (78) à considérer que dans le cadre de la loi du 25 janvier 1985, les décisions d'admission prononcées au cours d'une procédure n'ont pas autorité dans la seconde procédure ouverte à l'encontre du même débiteur.

Il faut cependant rappeler qu'il existe des garde-fous en cas de vérification défailante. Tout d'abord, le juge-commissaire peut soulever d'office un moyen (79) qui ne l'a pas été par les parties (80). Ensuite, l'article R. 624-8 du code de commerce ouvre la possibilité à tout intéressé d'effectuer une réclamation contre la décision d'admission et peut par ce biais invoquer un moyen qui aurait pu l'être par les parties mais qui ne l'a pas été. Somme toute, une fois le délai de cette action expirée, il est légitime de présumer que la créance est purgée d'un grand nombre de vices (81). L'autorité attachée aux décisions d'admission est dans cette mesure méritée.

17. Le domaine d'irrévocabilité est large. Il n'est cependant pas absolu. Seul ce qui a pu être jugé est cristallisé par l'autorité de chose jugée. Aussi, tous les moyens qui ne pouvaient pas être



soulevés au moment de la procédure d'admission doivent pouvoir être invoqués par la suite. Il s'agit notamment de toutes les causes de contestation qui n'étaient pas encore nées. Les parties ne pouvant à l'évidence les invoquer, le juge n'a pu constater que la créance en était exempte. L'autorité de chose jugée ne doit pas les concerner. Ce sera, par exemple, le cas lorsque la date de cessation de paiement est déplacée après l'admission des créances. Ici, une créance a été admise alors qu'elle n'était pas contractée pendant la période suspecte, puis après modification, elle doit être considérée comme telle. Dans cette hypothèse, contrairement à ce qui est retenu par la jurisprudence (82), l'autorité de chose jugée ne peut s'opposer à une action en nullité (83). Le jugement n'a pu écarter cette cause de nullité puisqu'elle n'existait pas au moment où il a été rendu.

Parce que le juge statue sur la créance au moment où il est saisi, tous les événements qui sont susceptibles de l'affecter par la suite peuvent être soulevés. Ainsi, lors de l'admission d'une créance assortie de sûreté, le juge ne fait que constater au jour où il statue qu'elle dispose d'un tel accessoire. Le jugement d'admission ne fixe pas cette sûreté définitivement. Celle-ci peut se périmier à défaut de renouvellement de l'inscription par le créancier (84). Cette péremption ne porte pas atteinte à la chose jugée puisqu'elle découle d'un événement atteignant la créance postérieurement à la date du jugement.

Le législateur de 2005 a pris en compte que le juge-commissaire ne statue que sur l'état de la créance au jour où il est saisi, puisque s'il affirme que les décisions admises au cours d'une première procédure sont admises d'office dans la seconde, c'est sous réserve de la déduction des sommes qui auraient été versées entre-temps (85).

18. Dans le même sens, l'analyse du processus d'élaboration du jugement d'admission conduit à proposer une modération de l'irrévocabilité telle qu'elle a pu être admise en jurisprudence. La décision d'admission purge la créance de tous les vices qui auraient dû être invoqués par les parties et ne l'ont pas été. L'absence de ces défauts peut légitimement être présumée parce qu'il en allait de l'intérêt subjectif du débiteur comme du représentant des créanciers ou des contrôleurs de les soulever pour écarter le maximum de créances. C'est en quelque sorte parce que chacun est présumé défendre au mieux ses propres intérêts que la procédure de vérification peut être

considérée comme fiable. Mais il y a ici aussi une limite à l'efficacité de cette manière de procéder. Si chacun protège son intérêt, il ne se préoccupe pas de l'intérêt général ou de l'ordre public. Par conséquent, la procédure de vérification sur laquelle se base le juge ne garantit pas que la créance soit exempte de vice lié à une atteinte à l'ordre public. Aussi, contrairement à ce qu'a pu retenir la chambre commerciale de la Cour de cassation (86), une créance admise doit pouvoir être annulée lorsque la cause de nullité est d'ordre public. Il serait, par ailleurs, excessif de consacrer une créance portant atteinte à l'ordre public au nom d'un principe d'irrévocabilité qui procède de la protection d'intérêts privés.

Finalement, si l'on ramène à de justes proportions l'autorité de chose jugée attachée aux décisions d'admission, il s'avère que son incidence est moins importante que ce qu'il est habituellement enseigné quant aux créances admises. La situation est différente pour en ce qui concerne les décisions de rejet.

### ***B - L'impossible réhabilitation des créances rejetées***

19. Les jugements de rejet de créance indiquent dans leur dispositif la décision de rejet total ou partiel de la créance (87). La portée de l'autorité de cette décision est alors de prime abord facile à saisir. Le jugement décide que la créance en cause n'appartient pas au passif du débiteur. Il y a là, la raison pour laquelle une créance rejetée doit être considérée comme une créance éteinte (88). Le juge ayant décidé que la créance n'existe pas, cette situation ne peut qu'être irrévocable.

Pourtant, la jurisprudence initiée par la chambre commerciale le 3 décembre 2003 (89) a annihilé cette conception en énonçant que le rejet d'une créance dans une première procédure collective n'a pas autorité de chose jugée dans une seconde procédure ouverte à l'encontre du même débiteur. Par conséquent, une créance rejetée par le juge-commissaire peut être admise dans une seconde procédure (90). Le rejet de la créance n'est donc pas irrévocable. Cette solution a été rendue en

application de la loi du 25 janvier 1985, mais il n'y aucune raison qu'elle soit obsolète sous l'empire de la loi du 26 juillet 2005. L'article L. 626-27, III, du code de commerce ne donne aucune indication quant à la portée des décisions de rejet. Le rôle du juge en matière de rejet n'ayant pas été modifié, les hauts magistrats devraient maintenir leur conception quant à l'autorité des décisions de rejet. La situation est dès lors paradoxale : les décisions d'admission ont autorité d'une procédure sur l'autre, tandis que les décisions de rejet, éphémères, périssent avec la procédure qui leur a donné jour.

20. Il est difficile de concevoir que la décision de rejet ne vaille que dans le cadre de la procédure au cours de laquelle elle a été prononcée. Le but de l'intervention du juge-commissaire est de trancher une contestation. Il s'agit d'écartier le doute qui plane sur la réalité des créances déclarées afin de fixer le passif du débiteur. En rejetant une créance, il juge donc que cette créance ne fait pas partie du passif du débiteur. Comment dès lors concevoir que cette éviction ne soit que temporaire ?

À titre liminaire, il faut rappeler que selon l'assemblée plénière (91), s'il n'y a pas autorité de la décision de rejet prononcée au cours d'une première procédure dans la seconde procédure ouverte à l'encontre du même débiteur, c'est en raison de l'absence d'identité de parties. De cette solution du 10 avril 2009, il est possible de tirer comme conséquence que d'une procédure à l'autre, l'objet et la cause de la demande tranchée par le juge sont les mêmes. À défaut il aurait été plus facile pour la Cour de cassation d'énoncer que la cause de la demande dans la première procédure n'est pas la même que dans la seconde : dans la première le créancier (92) demandait à être réglé en vertu de la procédure de redressement alors que dans la seconde il réclame à être payé au titre d'une procédure de liquidation. On ne peut qu'approuver la Cour de cassation de ne pas avoir emprunté cette voie. Dans les deux hypothèses, la demande du créancier est identique. Il réclame son admission au passif du débiteur (93) et pas simplement la participation à une procédure particulière. La Cour de cassation refuse également de considérer que l'objet est différent. Il s'agit certes de la même créance, mais d'une procédure à l'autre sa nature ou son montant aurait pu évoluer, modifiant par là-même la matière soumise au juge (94).

Ainsi, l'assemblée plénière en arguant juste d'une différence de parties entre les deux procédures

pour écarter la fin de non-recevoir, n'affirme pas que la situation résultant de la décision de rejet est temporaire. Entre les mêmes parties, elle est irrévocable. On devrait donc pouvoir en tirer comme conséquence que même après résolution du plan de redressement, si une liquidation n'est pas ouverte, les créances rejetées ne devraient pas réapparaître. Si le créancier (partie à la procédure) demandait au débiteur (partie à la procédure) à être satisfait de sa créance, il méconnaîtrait la chose jugée.

21. Ce n'est que parce qu'il n'y a pas identité de parties au cours de la première et de la seconde procédure que la décision de rejet ne s'impose pas. Ce seul motif n'emporte cependant pas la conviction.

Le débiteur et le créancier sont les mêmes. Il faut concéder que sur un plan purement formel le représentant des créanciers a changé de dénomination d'une procédure à l'autre. D'abord désigné en tant que mandataire (95), il devient liquidateur au cours de la seconde (96). Pour autant, mandataire et liquidateur remplissent exactement la même fonction. Dans l'une et l'autre procédure ils ont pour mission de vérifier la réalité des déclarations. En outre, ils opèrent cette vérification dans l'intérêt collectif des créanciers. Leur mission de représentation est donc identique dans les deux procédures. Peut-être la collectivité des créanciers n'est-elle pas tout à fait la même dans l'une ou l'autre procédure, mais cela importe peu. C'est un intérêt collectif qui est représenté. Or, ce dernier a pour caractéristique de se distinguer des intérêts subjectifs des membres du groupe (97). Aussi, l'identité des membres du groupe peut dans une certaine mesure différer sans que l'intérêt collectif en soit affecté. D'ailleurs, il serait pour le moins inquiétant que l'attitude du représentant des créanciers diffère au moment de la vérification en fonction des créanciers en présence. Son rôle doit en principe être toujours le même : veiller à faire le jour sur la réalité du passif du débiteur. Il n'est pas concevable qu'il soit plus ou moins vigilant en fonction des membres représentés. Cette mission doit s'opérer indépendamment de l'identité des membres composant la communauté des créanciers. À tel point qu'une partie de la doctrine envisage plus le mandataire dans cette mission comme auxiliaire du juge préparant l'intervention de ce dernier qu'en représentant des créanciers (98). En outre, par définition, au moment de la vérification, le mandataire ne connaît pas encore la liste des individus qu'il représentera : celle-ci ne sera arrêtée par le juge-commissaire qu'au

moment de l'admission.

Quand bien même mandataire et liquidateur seraient des parties différentes, la remise en cause de la décision de rejet arrêtée au cours d'une première procédure à l'occasion d'une deuxième procédure constitue une atteinte à l'autorité de chose jugée. La procédure d'admission est une procédure gracieuse. Il s'agit plus spécifiquement d'un contrôle de la légalité de la créance. En cas de rejet, le juge considère qu'une créance est irrégulière. Dès que l'on demande à un juge de se prononcer à nouveau sur la légalité d'un acte en dehors de l'exercice d'une voie de recours, il y a atteinte à ce qui a déjà été tranché et donc présumé irréfragablement vrai. Le recours à la notion d'identité de parties pour circonscrire la chose jugée n'a de sens qu'autant qu'il permet de délimiter ce qui a été arrêté par le juge comme cela est le cas en matière de litige. La fonction juridictionnelle est traditionnellement assimilée à celle de trancher des contestations opposant deux protagonistes. Il est vrai que dans ce cadre l'identité des parties est essentielle à l'identification de la chose jugée. Il est caractéristique à cet égard que l'article 1351 du code civil énonce qu'il faut que la demande soit entre les mêmes parties, et « formée par elles contre elles » (99). À l'évidence en matière gracieuse, situation non envisagée par l'article 1351, à l'instar de la procédure de vérification, la demande n'est formée contre personne (100). C'est une créance qui est l'objet de la décision. Aussi, l'identité des parties est indifférente à la circonscription de la chose jugée. Pour preuve, le changement d'organe de représentation des créanciers ne modifie pas la créance objet du jugement, et ne devrait même pas être susceptible d'éclairer la situation sous un jour nouveau aux yeux du juge. L'absence d'identité des parties ne devrait pas, dans cette mesure, pouvoir être invoquée par le créancier pour écarter l'autorité de chose jugée. À défaut, c'est l'autoriser à contourner la chose jugée. Or, « il n'est jamais bon de malmener un principe aussi fondamental que celui de l'autorité de chose jugée, qui permet de fixer les situations juridiques en purgeant définitivement les difficultés » (101).

Pour légitimer malgré tout la solution du 10 avril 2009, il pourrait alors être tentant de rappeler que les décisions de rejet étant suscitées par une contestation élevée par le représentant des créanciers, la matière n'est pas gracieuse mais véritablement contentieuse. Le juge ayant tranché au cours de la première procédure une contestation opposant le créancier à un représentant des créanciers, il

devient alors logique que si ce dernier n'est pas le même lors de la seconde procédure le spectre de l'autorité de chose jugée soit écarté. Cependant, il convient de rappeler que la décision de rejet ne fait pas nécessairement suite à une contestation élevée par le représentant des créanciers. Le juge-commissaire peut rejeter une créance dont l'admission était requise par le représentant des créanciers (102). Le rejet ne résulte alors pas d'une contestation opposant deux parties. Surtout, il faut relever que la demande est introduite par le créancier au moment de la déclaration. Par conséquent elle relève toujours de la matière gracieuse. Au moment de la déclaration, le créancier soumet en effet sa créance au contrôle du juge, ce conformément à la définition de la matière gracieuse (103). Ce n'est qu'au cours de cette procédure, pendant la phase d'instruction, que le représentant des créanciers élève une contestation (104). Mais, à l'origine, la demande relève bien de la matière gracieuse. C'est donc la même demande qui est soumise au juge lors de la première et de la seconde procédure. La fin de non-recevoir tirée de l'autorité de chose jugée doit dans cette mesure pouvoir être opposée.

22. Si la décision de rejet éteint irrévocablement la créance qui en est l'objet en matière d'entreprises en difficulté, il devrait en être de même des décisions rendues par le juge de l'exécution dans le cadre d'une procédure de surendettement. La jurisprudence se fonde pourtant sur l'article R. 331-12, alinéa 1<sup>er</sup>, du code de la consommation - indiquant que la vérification « est opérée pour les besoins de la procédure » - pour justifier du caractère purement provisoire de la décision écartant la créance. Par conséquent, l'incidence du rejet est moins grave qu'en matière de procédures collectives. Le créancier sera privé de la faculté de participer à la procédure, mais sa créance subsistera. Il est difficile de souscrire à cette conception. Lorsque dans le cadre d'une procédure de surendettement une contestation à l'encontre d'une créance est élevée, le débiteur ou la commission de surendettement saisit le juge en lui demandant de se prononcer sur l'existence de la créance, et pas seulement sur la participation du créancier au plan. Il y a un décalage entre ce qui est jugé en cas de rejet - l'inexistence de la créance - et l'autorité que l'on prête à cette décision - la créance étant simplement écartée de la procédure. La conséquence est pour le moins saugrenue : le créancier pourra réclamer paiement d'une créance pourtant considérée comme inexistante par un juge ! En réalité, si la décision de rejet n'a pas autorité de chose jugée au principal, ce n'est à l'évidence pas parce que cette mesure est par nature provisoire (105), mais parce qu'il s'agit d'une

procédure extrêmement rapide pour les besoins de laquelle sont confiés au juge de l'exécution des pouvoirs exorbitants (106). En somme, le procédé de vérification est considéré trop léger pour que puisse être attachée à la solution une présomption de vérité légale. Mais dans ce cas, plutôt que de torturer l'autorité de chose jugée, ne serait-il pas plus judicieux d'énoncer clairement que le juge ne statue pas au fond mais sur l'apparence de la créance, seules pouvant participer à la procédure les créances n'ayant pas d'apparence douteuse ?

\*\*\*

23. Finalement, l'arrêt d'assemblée plénière est une occasion formidable de réenvisager la question de l'autorité des décisions d'admission et de mesurer leurs incidences sur les créances qui en ont été l'objet. Cette question n'avait effectivement pas fait l'objet de débats depuis que l'autorité de chose jugée a été proposée comme source de l'irrévocabilité des créances admises (107).

Cette étude propose une nouvelle analyse du processus décisionnel emprunté par le juge-commissaire, permettant de rationaliser la portée qu'il faut prêter à ses jugements. Il n'est pas possible d'admettre qu'il ne fait qu'entériner la proposition du mandataire sans véritable pouvoir de décision. À défaut ce serait nier son rôle de contrôle et au-delà la nature juridictionnelle de son office. Simplement, étant dans l'impossibilité de vérifier lui-même l'intégrité de chacune des créances déclarées, il base sa décision sur la manière dont s'est déroulée la phase de vérification. En l'absence de contestation, il présume que la créance est exempte de tous les vices qui auraient pu être soulevés par les parties à la procédure au moment où il statue. L'autorité de chose jugée attachée à sa décision implique alors que seules ces causes de contestations ne puissent être invoquées par la suite à l'encontre de la créance. Toutes les autres, notamment celles qui n'étaient pas nées au moment du jugement, dans la mesure où elles n'ont pu être jugées, doivent pouvoir être soulevées sous peine d'étendre l'autorité de chose jugée de manière arbitraire. Inversement, lorsque le juge rejette une créance parce qu'elle est entachée d'une irrégularité, sauf à porter atteinte à l'autorité de chose jugée elle doit être considérée comme définitivement éteinte. Aussi, contrairement à la solution issue de l'arrêt d'assemblée plénière du 10 avril 2009, il n'est pas possible d'en demander l'admission au cours d'une nouvelle procédure ouverte à l'encontre du débiteur, quand bien même le liquidateur serait assimilé à une nouvelle partie. Sa présence ne

modifie pas la situation qui a déjà été tranchée par le juge. Pour preuve, la créance ne peut pas devenir régulière par le seul fait qu'il s'est substitué au mandataire...

En définitive, en dehors du litige, hypothèse autour de laquelle a été érigé l'article 1351 du code civil, le recours au critère d'identité des parties paraît inadéquat pour identifier la chose jugée.

(1) V. par ex. : R. Houin, obs. ss. Com. 13 févr. 1957, cette Revue 1957. 452 ; J. Bouteron, Des effets de l'admission d'une créance dans la procédure de règlement judiciaire ou de faillite, Gaz. Pal. 1959, 2<sup>e</sup> sem., Doctrine, p. 62 ; P.-M. Le Corre, Déclaration, vérification, admission des créances et procédure civile, LPA 28 nov. 2008, p. 72 ; G. Ripert, *Traité élémentaire de droit commercial*, LGDJ, 3<sup>e</sup> éd., 1956, n° 2706 ; C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté*, Domat, 6<sup>e</sup> éd., 2009, n° 729 ; F. Pérochon et R. Bonhomme, *Entreprises en difficulté, Instruments de crédit et de paiement*, LGDJ, 8<sup>e</sup> éd., 2009, n° 543 ; A. Jacquemont, *Droit des entreprises en difficulté*, Litec, 6<sup>e</sup> éd., 2009, n° 561 ; Y. Guyon, *Droit des affaires, t. 2, Entreprises en difficulté, Redressement, Faillite*, Economica, 2003, n° 1315 ; B. Soinne et E. Kerkhove, *Traité des procédures collectives*, Litec, 2<sup>e</sup> éd., 1995, n° 2197 ; *contra* : J. Percerou, obs. ss. Civ. 1<sup>re</sup>, 31 juill. 1947, D. 1948. Jur. 41.

(2) Par J. Rippe, *Nature juridique de l'admission des créances au passif de la faillite*, thèse, Bordeaux, 1935.

(3) Cass., ass. plén., 29 mai 2009, n° 08-11.422, D. 2009. Jur. 1607, obs. S. Beaugendre ; D. 2010. Pan. 49, obs. P. Brun et O. Gout, et 1740, obs. H. Groutel ; RTD civ. 2009. 550, obs. P.-Y. Gautier.

(4) Depuis un décret-loi du 8 août 1935 (art. 493 s. c. com. alors en vigueur).



(5) Depuis un arrêt Com. 13 févr. 1957, Bull. civ. III, n° 54 ; obs. R. Houin, *op. cit.*

(6) Par ex. : Com. 14 oct. 1997, n° 95-15.544, Bull. civ. IV, n° 256 ; D. 1997. IR 234 ; D. 1998. Somm. 96, obs. A. Honorat ; cette Revue 1998. 402, obs. B. Bouloc ; JCP 1997. IV. 2332.

(7) Chirographaire ou privilégiée. V. par ex. : Com. 6 nov. 1961, cette Revue 1962. 153, obs. R. Houin.

(8) Par ex. : Crim. 4 mai 1945, Journ. faillites 1946. 170.

(9) Com. 3 déc. 2003, n° 02-14.474, Bull. civ. IV, n° 190 ; D. 2004. AJ 62, obs. A. Lienhard ; cette Revue 2004. 373, obs. A. Martin-Serf ; JCP E 2004. Chron. 783, p. 858, obs. P. Pétel ; Dr. et patr. 2004, n° 127, obs. M.-H. Monsérié-Bon ; F.-X. Lucas, Autorité de chose jugée attachée à une décision d'admission, RD banc. fin. mars-avr. 2004, p. 103 ; Gaz. Pal. 7 févr. 2004, n° 38, p. 20, obs. P.-M. Le Corre.

(10) *Op. cit.*

(11) Ancien L. 621-82, al. 3, c. com.

(12) Com. 3 déc. 2003, *op. cit.*

(13) Elle a en effet (Com. 4 avr. 2006, n° 05-12.250, inédit) refusé d'utiliser ce fondement pour écarter l'autorité de chose jugée attachée à une décision d'admission, dans une situation où la modification des parties à la procédure était encore plus évidente : la créance était identique, mais le débiteur changeait d'une procédure à l'autre.

(14) Com. 30 mai 1985, Gaz. Pal. 1985. Pan. 345.

(15) Com. 1<sup>er</sup> avr. 2008, n° 06-21.458, Bull. civ. IV, n° 73 ; D. 2008. AJ 1138 ; D. 2009. Pan. 1044, obs. D. R. Martin et H. Synvet ; cette Revue 2008. 401, obs. D. Legeais ; *ibid.* 2009. 208, obs. A. Martin-Serf ; JCP 2008. I. 198, n° 10, obs. M. Cabrillac.

(16) P. Didier, *L'entreprise en difficulté*, PUF, 1992, p. 322.

(17) Y. Picod et V. Valette-Ercole, Rép. civ. Dalloz, v° *Surendettement*, n° 60 ; S. Gjidara-Decaix, J.-Cl. Procédures collectives, v° *Surendettement des particuliers*, n° 65 ; Civ. 1<sup>re</sup>, 7 nov. 2000, n° 98-04.187, inédit ; 9 oct. 2001, n° 00-04.095, Bull. civ. I, n° 251 ; cette Revue 2002. 172, obs. G. Paisant ; 2 juin 2004, Rev. proc. coll. 2006, n° 5, p. 30, note S. Gjidara-Decaix ; Civ. 2<sup>e</sup>, 21 oct. 2004, Bull. civ. II, n° 475 ; 24 mars 2005, n° 04-04.042, Bull. civ. II, n° 84 ; cette Revue 2005. 426, obs. G. Paisant.

(18) V. J.-L. Vallens, La déclaration de créance n'est pas une demande en justice, cette Revue 2009. 214 ; Toute décision du juge-commissaire n'a pas forcément l'autorité de chose jugée, cette Revue 2001. 520.

(19) V. par ex. : Thaller, *Traité élémentaire de droit commercial*, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, 3<sup>e</sup> éd., 1905, n° 1896.

(20) J. Rippe, *op. cit.*, p. 63 s. ; G. Ripert, *op. cit.*

(21) J. Bouteron, *op. cit.*, p. 64 : « si la solution est aujourd'hui la même qu'en 1850, elle procède d'une conception différente... En se fondant sur l'autorité de la chose jugée les tribunaux peuvent donner à leurs décisions une base indiscutable ».

(22) V. par ex. J. Rippe, *op. cit.*, p. 11.

(23) Par ex. : H. Solus et R. Perrot, *Droit judiciaire privé*, t. 1, Sirey, 1961, n° 482 ; S. Guinchard, M. Bandrac, C. S. Delicostopoulos, I. S. Delicostopoulos, M. Douchy, F. Ferrand, X. Lagarde, V. Magnier, H. Ruiz Fabri, L. Sinopoli et J.-M. Sorel, *Droit processuel, Droit commun et comparé*, 3<sup>e</sup> éd., 2005, n° 752 ; G. Couchez, *Procédure civile*, Armand Colin, 14<sup>e</sup> éd., 2006, n° 216 ; M. Bandrac, De l'acte juridictionnel, et de ceux qui ne le sont pas, in *Le juge entre deux millénaires, Mélanges offerts à P. Draï*, Dalloz, 2000, p. 171 ; P. Cagnoli, *Essai d'analyse processuelle du droit des entreprises en difficulté*, préf. T. Le Bars, LGDJ, 2002, n° 328.

(24) J. Vallansan, J.-Cl. Procédures collectives, Fasc. 2352, v° *Sauvegarde, redressement et liquidation judiciaires, Déclaration et admission des créances*, n° 242.

(25) J.-L. Vallens, La déclaration n'est pas une demande en justice, cette Revue 2009. 214, spéc. n° 3.

(26) J.-L. Vallens, *op. cit.*

(27) Art. L. 331-3 c. consom.

(28) Art. L. 331-4 c. consom.

(29) Art. R. 332-20 c. consom. : « Le juge arrête les créances en se prononçant sur les éventuelles contestations dont il a été saisi en application du III de l'art. R. 332-19.... ».

(30) J.-L. Vallens, *op. cit.*, n° 4 s.

(31) Par ex. : aux États-Unis (*Chapter 11*, Section 501) ; en Allemagne (*Insolvenzordnung* § 178) ; en droit britannique (§ 165 et annexe 4 et annexe 5, *Insolvency Act* de 1986) ; en Espagne (art. 86 et 87 de la loi du 9 juill. 2003 relative aux procédures collectives, dite *concurso*) ; en Belgique (art. 67 s. de la loi du 8 août 1997 sur les faillites concordat judiciaire). - V. J.-L. Vallens, La déclaration de créance n'est pas une demande en justice, cette Revue 2009. 214 s.

(32) J.-L. Vallens, *op. cit.*, n° 8.

(33) Par ex. : H. Solus et R. Perrot, *op. cit.*, n° 484 ; J. Bonnacase et M. Laborde Lacoste, *Précis élémentaire de procédure civile et voies d'exécution*, Sirey, 1932, n° 9 ; G. Couchez, *op. cit.* ; M.-A. Frison-Roche, Les offices du juge, *Mélanges J. Foyer*, PUF, 1997, p. 463, spéc. n° 7 ; M. Bandrac, *op. cit.*

(34) V. par ex. : G. Cornu et J. Foyer, *op. cit.*, p. 94 ; V. égal., G. Wiederkehr, L'évolution de la justice gracieuse, *op. cit.*, p. 484.

(35) À l'exception des règles qui sont propres à la matière gracieuse (art. 25 à 29 c. pr. civ.).

(36) V. par ex. : P. Hébraud, Commentaire de la loi du 15 juillet 1944 sur la chambre du conseil, D. 1946. I. 334 ; J. Normand, *Le juge et le litige*, préf. R. Perrot, LGDJ, 1965, n° 5 s. ; D. Tomasin, *Essai sur l'autorité de la chose jugée en matière civile*, préf. P. Hébraud, LGDJ, 1975 ; J. Héron et T. Le Bars, *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 317 ; L. Cadiet et E. Jeuland, *Droit judiciaire privé*, *op. cit.*, n° 113.

(37) G. Cornu et J. Foyer, *Procédure civile*, PUF, 1996, p. 95 : « l'office du juge, dans le redressement des entreprises, présente une forte spécificité [...]. Les choix qui lui incombent et les pouvoirs exorbitants dont il dispose [...] font reconnaître qu'il est investi d'une véritable magistrature économique. C'est une excroissance singulière de la fonction juridictionnelle, dont le caractère juridictionnel est cependant indéniable ».

(38) J. Théron, *L'intervention du juge dans les transmissions de biens*, LGDJ, 2008, spéc. n° 193 s.

(39) Not. : J. Rippe, *Nature juridique de l'admission des créances au passif de la faillite*, thèse, Bordeaux, 1935, p. 95 ; A. Amiaud, La nature juridique de la procédure de vérification des créances, *Rev. gén. dr. faillites* 1937, n° 5 s., spéc. p. 9.

(40) Toute la doctrine postérieure affirmant le caractère juridictionnel de la décision d'admission s'est fondée sur ces auteurs (par ex. : R. Houin, obs. ss. Com. 13 févr. 1957, *op. cit.* ; A. Ghozi, Nature juridique de la production des créances dans les procédures collectives de règlement du passif, cette Revue 1978. 1 s., spéc. n° 12 ; Y. Guyon et J. Derruppé, v° *Redressement judiciaire - Phase de traitement - Les créanciers*, Rép. com. Dalloz, n° 655).

(41) *Op. cit.*

(42) Art. L. 331-4 c. consom.

(43) Art. R. 624-3 c. com.

(44) Duguit, L'acte administratif et l'acte juridictionnel, RD publ. 1906. 446 s. ; G. Jèze, L'acte juridictionnel et la classification des recours contentieux, RD publ. 1909. 667 s. ; L. Cadiet et E. Jeuland, *Droit judiciaire privé*, Litec, 6<sup>e</sup> éd., 2004, n° 79.

(45) J. Rippe, *op. cit.*, p. 123.

(46) J. Rippe, *op. cit.*, p. 101 : « le tribunal n'intervient pas pour prononcer l'admission, ce serait donc la participation du syndic, présentant ici le caractère d'organe officiel, qui permettrait de conclure que nous sommes en présence d'un acte juridictionnel même au point de vue organique ».

(47) J. Rippe, *op. cit.*, p. 123 : « La seule difficulté résulte du point de vue organique. On peut, en effet, se demander si l'on est bien en présence d'une décision rendue par un organe juridictionnel. Il

est en effet certain que l'on se trouve ici à la limite du domaine d'application de l'idée d'acte juridictionnel... ».

(48) Amiaud (*op. cit.*, p. 9) reprenant les propos de H. Vizioz dans sa préface de la thèse de J. Rippe (*op. cit.*, p. XII).


(49) Com. 13 févr. 1957, *op. cit.*

(50) A. Ghazi, *op. cit.*, n° 74.

(51) Art. R. 332-19, II, c. consom.

(52) S'il ne dispose réellement pas de la possibilité d'écarter les créances admises par le mandataire comme semble l'indiquer l'art. R. 332-20 c. consom.

(53) Art. L. 624-2 c. com.

(54) Par ex. : Com. 9 nov. 2004, n° 03-12.333 , inédit ; 16 juin 2004, n° 02-20.454, inédit ; 1<sup>er</sup> avr. 2003, n° 99-18.545, inédit ; 19 mai 1998, Bull. civ. IV, n° 159 ; Act. proc. coll. 1998. Comm. 52 ; D. Affaires 1998. 1052 et 1036, obs. A. L. ; JCP E 1998, obs. M. C. et P. P. ; 24 oct. 1995, n° 93-16.051 ; 8 mars 1994, Bull. civ. IV, n° 99.

(55) Com. 24 oct. 1995, *op. cit.* ; J. Vallansan, J.-Cl. Procédures collectives, Fasc. 2352, v°

*Sauvegarde, redressement et liquidation judiciaires, Déclaration et admission des créances*, n° 242.

(56) S. Guinchard, F. Ferrand et C. Chainais, *Procédure civile*, Dalloz, 29<sup>e</sup> éd., 2008, n° 241 ; D. Le Ninivin, *La juridiction gracieuse dans le nouveau code de procédure civile*, Litec, 1983, n° 283. - *Contra*, V. par ex. F. Terré, *Introduction au droit*, Dalloz, 6<sup>e</sup> éd., n° 611.

(57) *Supra* note n° 1.

(58) *Supra* § n° 5.

(59) P. Didier, *L'entreprise en difficulté*, *op. cit.*

(60) *Supra* § n° 5.

(61) *Op. cit.*

(62) Cass., ass. plén., 13 mars 2009, n° 08-16.033 ; D. 2009. AJ 879 ; D. 2010. Pan. 169, obs. N. Fricero ; RDI 2009. 429, obs. P. Malinvaud ; RTD civ. 2009. 366, obs. R. Perrot ; Y.-M. Serinet, Pour une détermination plus sûre de l'autorité de la chose jugée, JCP 2009. II. 10077 ; Procédures mai 2009. Comm. 131, obs. R. Perrot.

(63) La pratique entérinée aujourd'hui par l'Ord. du 18 déc. 2008 déroge aux dispositions de l'art.



455 c. pr. civ. aux termes duquel tout jugement doit comporter une motivation et un dispositif.

(64) Art. R. 624-3, al. 1<sup>er</sup>, c. com.

(65) Amiaud, *op. cit.*, p. 6.

(66) Com. 12 nov. 1991, n° 89-19.454, Bull. civ. IV, n° 342 ; D. 1992. Somm. 183, obs. A. Honorat ; cette Revue 1992. 668, obs. B. Bouloc, et 691, obs. A. Martin-Serf ; JCP E 1992. Pan. 48, et I. 136, obs. M. Cabrillac et Ph. Pétel.

(67) Com. 30 mai 1985, *op. cit.*

(68) *Op. cit.*

(69) Com. 1<sup>er</sup> avr. 2008, *op. cit.*

(70) M. Cabrillac, obs. ss. Com. 1<sup>er</sup> avr. 2008, *op. cit.*

(71) En l'espèce, il y avait eu une cession de créance par bordereaux Dailly. Le cessionnaire avait demandé paiement au débiteur cédé, mais celui-ci lui refusa de payer en arguant d'une exception d'inexécution. Peu de temps après, le cédant fut mis en liquidation judiciaire. Le cédant étant garant solidaire des créances cédées à l'égard du cessionnaire, ce dernier déclara sa créance contre le cessionnaire dans la procédure collective. Celle-ci fut admise, à l'évidence sans que le débiteur

cédé ne soit consulté. L'existence de la créance étant consacrée par l'admission, le créancier cessionnaire, demanda à nouveau paiement au débiteur qui argua à nouveau de l'exception d'inexécution. Les juges du fond écartèrent le motif d'exception d'inexécution au nom de l'autorité de chose jugée de l'admission. Leur décision fût cassée entre autres aux vises de l'art. 1351 c. civ. Aussi M. Cabrillac (*op. cit.*) justifie la solution de l'arrêt en avançant que « le juge de l'admission ne s'était pas prononcé sur la question de la bonne ou mauvaise exécution du contrat dès lors que le débiteur cédé n'avait pas élevé de contestation ».

(72) Art. R. 624-1 c. com.

(73) Jurisprudence citée par Y.-M. Serinet, *op. cit.* : Civ. 1<sup>re</sup>, 16 juill. 1997, n° 95-21.511, Bull. civ. I, n° 242 ; 18 janv. 2000, n° 97-19.674, Bull. civ. I, n° 11 ; D. 2001. Somm. 693, obs. L. Aynès ; Civ. 2<sup>e</sup>, 10 juill. 2003, n° 01-14.736, Bull. civ. II, n° 237 ; D. 2003. IR 2282. - *Contra* : Civ. 2<sup>e</sup>, 7 mars 2002, n° 00-15.978, Bull. civ. II, n° 34 ; D. 2002. Somm. 2022, obs. F. Granet ; 15 sept. 2005, n° 03-20.213.

(74) Y.-M. Serinet, *op. cit.*

(75) Le même raisonnement peut être tenu dans le cas d'admission faisant suite à une contestation. Lorsque le juge a tranché la contestation et l'a écartée, il constate qu'aucune autre contestation n'ayant été relevée la créance en est présumée exempte.

(76) Il est également interdit après épuisement des voies de recours de critiquer le montant arrêté. Par ex. : Com. 14 oct. 2008, n° 07-16.705, inédit. L'autorité de chose jugée s'oppose par conséquent à ce que soit invoquée une compensation dès lors que cela conduit à diminuer le montant admis. Par ex. : Com. 30 sept. 2008, n° 07-17.080, inédit.

(77) P.-M. Le Corre, Déclaration, vérification, admission des créances et procédure civile, *op. cit.*

(78) Com. 3 déc. 2003, *op. cit.* ; Cass., ass. plén., 10 avr. 2009, *op. cit.*

(79) Il peut soulever un tel moyen mais n'en a pas l'obligation : Cass., ass. plén., 21 déc. 2007, Bull. civ. n° 10 ; JCP 2008. II. 10006, note L. Weiller ; JCP 2008. I. 138, obs. S. Amrani-Mekki ; D. 2008. Chron. 1102, par O. Deshayes. - V. égal. G. Bolard, L'office du juge et le rôle des parties : entre laxisme et arbitraire, JCP 2008. I. 156 ; Y.-M. Serinet, RDC 2008. 435.

(80) Pour autant, il faut souligner que s'il soulève un moyen mettant en cause la validité de la créance, il devra surseoir à statuer après avoir invité les parties à saisir le juge compétent. Étonnamment, la jurisprudence retire au juge-commissaire la compétence de statuer sur le fond de la créance. V. not. : P. Cagnoli, Réflexions critiques sur les restrictions jurisprudentielles au pouvoir juridictionnel du juge-commissaire, en matière de vérification des créances, Rev. proc. coll. sept. 2009. Étude 23.

(81) La solution de l'arrêt de la chambre commerciale du 1<sup>er</sup> avr. 2008 (*op. cit.*) est en ce sens critiquable. Le débiteur aurait dû présenter une réclamation en application de l'art. R. 624-8 c. com. À défaut, le jugement lui est opposable.

(82) Com. 12 nov. 1991, *op. cit.*

(83) L'autorité de chose jugée s'oppose par contre à ce que puisse être intentée une action en nullité

lorsque dès le départ la créance était considérée comme contractée en période suspecte.

(84) En cas d'absence de réalisation de la publicité définitive en matière d'hypothèque : Com. 12 mai 2009, n° 08-11.421, D. 2009. AJ 1414. - V. égal. P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, Dalloz Action, 2010/2011, n° 682.33.

(85) Art. L. 626-27, III, c. com.

(86) Com. 30 mai 1985, *op. cit.*

(87) En application de l'art. 455 c. pr. civ. ; V. P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, *op. cit.*, n° 682-41.

(88) V. par ex. C. Saint-Alary-Houin, *op. cit.*, n° 728 ; P.-M. Le Corre, *Droit et pratique des procédures collectives*, *op. cit.*, n° 682.51.

(89) *Op. cit.*

(90) A. Martin-Serf, obs. ss. Com. 3 déc. 2003, *op. cit.*

(91) Cass., ass. plén., 10 avr. 2009, *op. cit.*

(92) À considérer que le créancier soit assimilé au demandeur (A. Ghozi, *op. cit.*). - *Contra* : P.-M. Le Corre, Déclaration, vérification, admission des créances et procédure civile, *op. cit.* ; J.-L. Vallens, La déclaration de créance n'est pas une demande en justice, *op. cit.*

(93) A. Ghozi, *op. cit.*, n° 72.

(94) A. Martin-Serf, obs. ss. Com. 3 déc. 2003.

(95) Appelé représentant des créanciers sous l'empire de la loi du 25 janv. 1985.

(96) P.-M. Le Corre, obs. ss. Com. 3 déc. 2003, *op. cit.*

(97) Not. : L. Michoud, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 1<sup>re</sup> partie, LGDJ, 2<sup>e</sup> éd., 1924, n° 29, p. 64 et n° 53, p. 112 ; L. Boy, *L'intérêt collectif en droit français. Réflexions sur la collectivisation du droit.*, thèse, Nice, p. XVI ; G. Farjat, Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts. Prolégomènes pour une recherche, RTD civ. 2002. 221 ; Y. Puyo, *Contrat et institution*, thèse, Toulouse, 2006, n° 108.

(98) A. Ghozi, *op. cit.*, n° 74.

(99) Art. 1351 c. civ.

(100) La demande du créancier n'est pas effectuée contre le représentant des créanciers lors de la

première procédure ni contre le liquidateur lors de la seconde.

(101) P. Pétel, obs. ss. Com. 3 déc. 2003, *op. cit.*

(102) *Supra* § n° 12.

(103) Art. 25 c. pr. civ.

(104) Il y a là la raison pour laquelle, le demandeur passe de la position de demandeur à défendeur en cas de contestation. Il y a en quelque sorte demande reconventionnelle. - *Contra* P.-M. Le Corre, Déclaration, vérification, admission des créances et procédure civile, *op. cit.*

(105) Une créance existe ou n'existe pas. Elle ne peut pas temporairement disparaître pour réapparaître ou encore exister aux yeux du débiteur et du créancier et pas aux yeux du juge.

(106) Il peut statuer sur toutes questions soulevées au cours de l'instance même si, proposées au principal, elles auraient échappé à sa compétence. V. S. Gjidara-Decaix, J.-Cl. Procédures collectives, *op. cit.*, n° 64.

(107) Par J. Rippe, *op. cit.*