

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

*IRRECEVABILITÉ DE LA TIERCE-OPPOSITION FORMÉE À L'ENCONTRE DU JUGEMENT
ADOPTANT UN PLAN DE SAUVEGARDE EN MÉCONNAISSANCE DE LA RÈGLE
CONSISTANT À Y PORTER L'ENSEMBLE DES CRÉANCES DÉCLARÉES, Y COMPRIS
CELLES CONTESTÉES*

HELENE POUJADE

Référence de publication : **RTD Com. 2021 p.205**

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

*IRRECEVABILITÉ DE LA TIERCE-OPPOSITION FORMÉE À L'ENCONTRE DU JUGEMENT
ADOPTANT UN PLAN DE SAUVEGARDE EN MÉCONNAISSANCE DE LA RÈGLE CONSISTANT À Y
PORTER L'ENSEMBLE DES CRÉANCES DÉCLARÉES, Y COMPRIS CELLES CONTESTÉES
(COM. 21 OCT. 2020, N° 18-23.749)*

L'essentiel : Le créancier n'est recevable à former tierce opposition contre le jugement arrêtant le plan de sauvegarde de son débiteur que s'il invoque un moyen qui lui est propre. Tel n'est pas le cas de celui qui se prévaut de la méconnaissance de la règle consistant à porter au plan l'ensemble des créances déclarées, y compris celles contestées

Davantage que le rappel utile auquel procède la Cour de cassation dans l'arrêt rapporté s'agissant des conditions de recevabilité de la voie étroitement réglementée de la tierce-opposition pouvant être formée à l'encontre du jugement adoptant un plan de sauvegarde, c'est la disparition du contentieux résultant de la révision des textes qui la fondaient qui mérite d'être révélée.

Tandis que l'article L. 661-3 du code de commerce se limite à prévoir que « les décisions arrêtant ou modifiant le plan de sauvegarde [...] sont susceptibles de tierce-opposition », il revient à l'article 583 du code de procédure civile d'en préciser les modalités. C'est ainsi que le tiers opposant n'est recevable à former ce recours que s'il se prévaut soit d'une fraude à ses droits, soit d'un moyen qui lui est propre. Or, les arrêts illustrant combien il est périlleux pour le créancier auquel la décision fait grief de parvenir à cette démonstration sont légion (1). Malgré l'originalité de l'argument avancé en l'espèce par le créancier tiers-opposant, la Cour de cassation démontre une nouvelle fois que la porte des voies de recours reste « plus étroite pour les créanciers que pour n'importe quel autre acteur de la procédure » (2). En l'occurrence, ce dernier se plaignait du fait que sa créance n'ait pas été portée au plan de sauvegarde en méconnaissance de la règle obligeant de prévoir le règlement de toutes les créances déclarées, y compris celles contestées, conformément à la lecture combinée des articles L. 626-10 et L. 626-21 du code de commerce.

Certes, la Cour de cassation avait récemment eu l'occasion de réaffirmer que la lettre de ces textes doit être scrupuleusement respectée (3). Pour autant, ce motif ne saurait répondre à l'exigence d'un motif propre, c'est-à-dire personnel au créancier. Force est en effet d'observer que depuis que cette formule a été initiée dans l'arrêt *Coeur Défense* (4), elle ne reçoit que très peu de suffrages. Sans nul doute, les errements relatifs à la fiction de représentation sur laquelle elle repose ne sont pas étrangers à cette lecture stricte. En ce domaine, en effet, la notion de « représentation » ne se limite pas à son sens technique classique. Certes, l'intérêt collectif des créanciers étant défendu par le mandataire judiciaire, chaque créancier est, à cet égard, une partie représentée à l'instance, ce dont il s'induit la mise en échec de la voie de la tierce opposition. En ce sens, un moyen propre serait celui que n'aurait pas pu faire valoir le représentant du créancier. Tel n'est pas le cas de l'argument consistant à critiquer la manière dont le plan a pris en considération sa créance contestée. Observons d'ailleurs que la jurisprudence épure encore le rang des éligibles à recourir en usant, pour ce faire, de la fiction de la « communauté d'intérêt » existant entre la partie, représentante, et la personne étrangère à l'instance, représentée (5). C'est ainsi que tout créancier, assurément non « partie », sera en outre privé de cette voie d'action dès lors qu'il partage à l'instance une « communauté d'intérêts » avec le débiteur représentant.

Loin des critiques adressées à cette fiction consistant à identifier, selon l'expression de Michel Menjuq, une communauté d'intérêts entre « le loup et l'agneau » (6), doit être révélé le fait que l'issue de cette voie de recours, déjà sinueuse, aboutit désormais à une impasse en raison de la révision de la lettre du texte qui la fondait en l'espèce. Un tel litige est en effet privé d'objet depuis que l'ordonnance n° 2020-596 du 20 mai 2020 écarte la considération de ces créances contestées « lorsque les engagements pour le règlement du passif [...] peuvent être établis sur la base d'une attestation de l'expert-comptable ou du commissaire aux comptes » (art. 4, *in fine*). Afin de faciliter l'adoption des plans en cette période de crise, seul le « passif vraisemblable » doit de la sorte être considéré, fermant ici, outre la voie de la tierce-opposition, toute voie de contestation (7). Or, la pérennité de cette mesure, initialement conçue de manière temporaire, semble assurée dans la mesure où, en marge de sa prolongation jusqu'au 31 décembre 2021, telle qu'édictée par la loi d'accélération et de simplification de l'action publique n° 2020-1525 adoptée le 7 décembre 2020, ce dispositif a vocation à être gravé dans le marbre du Livre VI du code de commerce puisqu'il est actuellement inscrit, au rang des mesures accessoires, dans l'avant-projet

d'ordonnance portant transposition du Titre II de la Directive (UE) 2019/1023 « Restructuration et insolvabilité » adoptée au 20 juin 2019. Certes, on le comprend aisément, l'objectif est louable, puisqu'il s'agit de faciliter l'adoption des plans. Pour autant, le sacrifice du créancier dont la créance est contestée est latent lorsque l'on croise la lecture de ce texte d'urgence avec la solution de l'espèce qui n'est qu'une simple illustration de la méfiance, sinon de la défiance, avec laquelle la jurisprudence explore cette voie de recours. Exceptionnelle, assurément elle l'est ! Vraisemblablement, elle le restera ! Et ce, pour longtemps, dès lors que l'évolution du droit tend à épuiser les motifs qui seraient susceptibles d'en justifier l'exercice...

(1) V. not. nos obs. ss Com. 15 nov. 2017, n° 16-14.630 , FS-P+B, BJE 2018. 43 ; D. 2017. 2366 ; RTD com. 2018. 1024, obs. H. Poujade .

(2) P. Pétel, ss Com. 9 déc. 1997, *CRCAM du Nord Est c/ Marcolac et a.*, JCP 1998. IV. 1219.

(3) Com. 20 mars 2019, n° 17-27.527 , F-PB, D. 2019. 637 ; *ibid.* 1903, obs. F.-X. Lucas et P. Cagnoli ; Rev. sociétés 2019. 426, obs. P. Roussel Galle ; RTD com. 2019. 493, obs. H. Poujade ; *ibid.* 762, obs. A. Martin-Serf ; comp. Com. 13 mai 2014, n° 13-13.379 .

(4) Com. 8 mars 2011, n° 10-13.988 , Bull. civ. IV, n° 33 ; D. 2011. 919, obs. A. Lienhard , note P.-M. Le Corre ; *ibid.* 1441, chron. L. Arcelin-Lécuyer ; *ibid.* 2069, obs. P.-M. Le Corre et F.-X. Lucas ; Rev. sociétés 2011. 404, étude B. Grelon ; RTD civ. 2011. 351, obs. B. Fages ; RTD com. 2011. 420, obs. J.-L. Vallens .

(5) Pour une critique, v. C. Saint-Alary-Houin, « Rapport de synthèse », Actes de Colloque CRAJEFE, Nice, *Procédure civile et Procédures collectives*, LPA 2008, n° 239, p. 89.

(6) M. Menjucq, Réflexions critiques sur les arrêts du 29 novembre 2007 de la cour d'appel de Paris dans l'affaire *Eurotunnel*, RPC 2008, Étude. 9, spéc. n° 7.

(7) Circulaire du 16 juin 2020 de présentation de l'ordonnance n° 2020-596 du 20 mai 2020.