

EFFETS DE L'OUVERTURE D'UNE PROCEDURE COLLECTIVE SUR LES INSTANCES EN COURS

publié le 05/03/2012, vu 129503 fois, Auteur : [AFARKOUS Meryem](#)

L'ouverture d'une procédure collective entraîne la suspension provisoire des poursuites. Les textes applicables en la matière prévoient que l'instance est interrompue et pourra être reprise sous certaines conditions. La poursuite de l'instance dépend de la situation procédurale du débiteur. Elle est interrompue lorsque celui-ci est défendeur. Il n'en est pas ainsi lorsqu'il est demandeur.

Effets de l'ouverture d'une procédure collective sur les instances en cours

L'ouverture d'une procédure collective entraîne la suspension provisoire des poursuites.

Les textes applicables prévoient que l'instance est interrompue et pourra être reprise sous certaines conditions.

A cet égard, l'article 369 du Code de procédure civile dispose que « *l'instance est interrompue par :*

- *la majorité d'une partie ;*
- *la cessation de fonctions de l'avocat ou de l'avoué lorsque la représentation est obligatoire ;*
- *l'effet du jugement qui prononce la sauvegarde, le redressement judiciaire ou la liquidation judiciaire dans les causes où il emporte assistance ou dessaisissement du débiteur. »*

De son côté, l'alinéa premier de l'article L622-21 du Code de commerce précise que « *le jugement d'ouverture interrompt ou interdit toute action en justice de la part de tous les créanciers dont la créance n'est pas mentionnée au I de l'article L. 622-17 et tendant :*

1° A la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ;

2° A la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent.»

L'article L622-23 du même Code dispose que : « *les actions en justice et les procédures d'exécution autres que celles visées à l'article L. 622-21 sont poursuivies au cours de la période d'observation à l'encontre du débiteur, après mise en cause du mandataire judiciaire et de l'administrateur lorsqu'il a une mission d'assistance ou après une reprise d'instance à leur initiative. »*

La poursuite de l'instance dépend de la situation procédurale du débiteur. Elle est interrompue

lorsque celui-ci est défendeur (I). Il n'en est pas ainsi lorsqu'il est demandeur (II).

I. Cas de l'entreprise défenderesse.

Les instances en cours sont, en principe, interrompues jusqu'à ce que le créancier poursuivant ait déclaré sa créance (A). Elles sont alors reprises de plein droit, le mandataire judiciaire et, le cas échéant l'administrateur judiciaire ou le commissaire à l'exécution du plan dûment appelés (B).

A. Régime des instances en cours.

L'ouverture d'une procédure collective implique l'interruption des instances en cours au profit de la personne qui y est soumise (1). Cette règle souffre tout de même de certaines exceptions (2).

1. Instances judiciaires concernées par l'interruption :

La notion d'instance en cours a été précisée par la Cour de cassation.

« L'instance en cours est celle qui tend à obtenir de la juridiction saisie du principal une décision définitive sur l'existence et le montant de la créance déclarée » [1].

L'instance doit être en cours au jour du jugement d'ouverture de la procédure collective ce qui suppose que l'affaire ait été placée au rôle de la juridiction.

« Attendu qu'en statuant ainsi, alors que la règle de l'arrêt des poursuites individuelles, consécutive à l'ouverture d'une procédure collective, constitue une fin de non-recevoir pouvant être proposée en tout état de cause dont le caractère d'ordre public impose au juge de la relever d'office, et qu'ayant relevé que la copie de l'assignation en paiement délivrée à la société PBR antérieurement à l'ouverture de la liquidation judiciaire n'avait été remise au greffe du tribunal de commerce de Caen que le lendemain de cette ouverture, de sorte qu'il n'existait pas d'instance en cours au jour du prononcé de la liquidation judiciaire susceptible d'enlever au juge-commissaire le pouvoir de statuer sur la créance déclarée par la société Gosselin, la cour d'appel a violé les textes susvisés » [2].

De même, l'instance doit être menée contre le débiteur (celui devant avoir la situation procédurale de défendeur, sauf lorsqu'il s'agit d'une demande reconventionnelle, auquel cas le défendeur devient demandeur).

Ces précisions apportées, l'interruption de l'instance est loin d'être absolue.

2. Instances non suspendues :

a) Principe posé par l'article 371 du CPC.

L'article 371 du Code de procédure civile dispose que **l'instance en cours n'est interrompue que si l'évènement survient ou est notifié avant l'ouverture des débats**. A ce propos, si le débiteur est mis en liquidation judiciaire en cours de délibéré, l'instance ne sera pas interrompue [3].

b) Caution.

L'ouverture d'une procédure collective n'interrompt pas les poursuites menées contre la caution, notamment dans le cas où le créancier avait assigné le débiteur et sa caution [4].

c) Poursuites hors champ d'application de l'article L. 622-21 du Code de commerce.

Les actions en justice et les voies d'exécution qui n'entrent pas dans le champ d'application de l'[article L. 622-21 du Code de commerce](#) ne sont pas suspendues et seront poursuivies, mais après mise en cause du mandataire judiciaire et de l'administrateur lorsqu'il a une mission d'assistance ou après une reprise d'instance à leur initiative (article L622-23 du Code de commerce). A défaut de cette mise en cause, on se trouve en présence d'une nullité de fond, puisque le débiteur n'a pas la capacité d'ester en justice.

« Attendu que la compagnie La Protectrice reproche à l'arrêt de l'avoir condamnée à indemniser la société Classic, alors, selon le pourvoi, que l'irrégularité de fond qui affecte la validité de l'assignation n'est susceptible d'être couverte que dans la mesure où la régularisation intervient avant l'expiration du délai de prescription de l'action ; qu'en décidant que l'irrégularité de fond affectant l'assignation délivrée le 19 juin 1989 par la société Classic à la société Herpin, alors placée en redressement judiciaire, faute pour l'administrateur de la procédure collective et le représentant des créanciers d'avoir été attirés à la procédure, avait été postérieurement régularisée par l'assignation des 3 et 7 janvier 1991, sans rechercher, bien qu'y ayant été expressément conviée, si cette régularisation n'était plus susceptible d'être couverte en raison de l'expiration du délai de prescription de l'action, qui, d'une durée d'un an, avait commencé de courir le 27 juin 1988, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 121 du nouveau Code de procédure civile et de l'article 108 du Code de commerce »[\[5\]](#).

d) Instances prud'homales.

Contrairement aux autres créanciers, les salariés sont bénéficiaires d'un régime particulier, en ce sens que les instances prud'homales en cours au jour du jugement d'ouverture, sont poursuivies malgré la survenance de cet événement.

A cet égard, l'article L625-3 du Code de commerce prévoit que pareilles instances se poursuivent en présence du mandataire judiciaire et de l'administrateur lorsqu'il a une mission d'assistance ou ceux-ci dûment appelés.

L'administrateur judiciaire se doit d'ailleurs d'informer, dans les dix jours, la juridiction saisie, ainsi que les salariés, parties à l'instance, de l'ouverture de la procédure. En cas de liquidation, cette obligation incombe au liquidateur.

Ensuite, selon l'article L625-3 du Code de commerce, doivent être mis en cause les organes de la procédure. Il appartient au mandataire judiciaire ou selon le cas, au liquidateur, d'informer la juridiction et les salariés de l'ouverture de la procédure collective. La juridiction, informée de cette ouverture, est tenue d'appliquer les dispositions d'ordre public applicables et de convoquer les organes de la procédure ainsi que l'AGS, selon les modalités prévues aux [articles R. 1454-19 du Code du travail](#) ou 937 du Code de procédure civile[\[6\]](#).

B. Mise en cause des organes de la procédure pour la reprise de l'instance en cours.

Hormis le sort particulier réservé aux salariés dans le cadre des instances prud'homales, les instances en cours, interrompues sont reprises de plein droit dès lors que le créancier poursuivant a procédé à la déclaration de sa créance au passif du débiteur (celle-ci devant mentionner la juridiction saisie[\[7\]](#)) d'une part et, d'autre part, appelé dans la procédure en cours le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur ou le commissaire à l'exécution du plan (article L622-22 du Code de commerce).

L'article L622-22 du Code de commerce subordonne donc la reprise de l'instance en cours à la mise en cause du mandataire judiciaire et, le cas échéant, de l'administrateur ou du commissaire

à l'exécution du plan. Cette disposition laisse entendre que le mandataire judiciaire doit toujours être mis en cause pour la reprise de l'instance, alors que la présence de l'administrateur ou du commissaire à l'exécution du plan dépendrait du moment de la reprise de l'instance : reprise avant l'adoption du plan de sauvegarde (1) ou du redressement (2), reprise après l'adoption du plan de sauvegarde ou du redressement (3), reprise en liquidation judiciaire (4).

1. Reprise de l'instance avant l'adoption du plan de sauvegarde.

Lorsque la reprise de l'instance en cours intervient avant l'adoption du plan de sauvegarde, seuls le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur doivent être mis en cause.

Le mandataire judiciaire doit être mis en cause en tant qu'organe participant à la procédure de vérification et d'admission des créances mais également en tant que défenseur de l'intérêt collectif des créanciers.

La mise en cause de l'administrateur judiciaire n'est exigée que lorsqu'il a pour mission d'assister le débiteur. Elle n'est donc pas requise s'il a uniquement reçu mission de surveiller le débiteur.

2. Reprise de l'instance avant l'adoption du plan de redressement.

Lorsque la reprise de l'instance en cours intervient avant l'adoption du plan de redressement, l'administrateur est, au même titre que le mandataire judiciaire, mis en cause, celui-ci ayant pour mission d'assister le débiteur ou de le représenter. En aucun cas, il ne peut avoir une mission de surveillance.

3. Reprise de l'instance après l'adoption du plan de sauvegarde ou de redressement.

L'article L626-25 alinéa 2 du Code de commerce prévoit que « *les actions introduites avant le jugement qui arrête le plan et auxquelles l'administrateur ou le mandataire judiciaire est partie sont poursuivies par le commissaire à l'exécution du plan ou, si celui-ci n'est plus en fonction, par un mandataire de justice désigné spécialement à cet effet par le tribunal.* »

Lorsque l'instance sera reprise après l'adoption du plan, le créancier devra mettre en cause non seulement le commissaire à l'exécution du plan mais également le mandataire judiciaire en tant qu'organe intervenant à la procédure de vérification et d'admission des créances.

Cette mise en cause se justifie par le rôle du commissaire à l'exécution du plan qui, après l'adoption du plan, est investi de la défense de l'intérêt collectif (article L626-25 al.3 du Code de commerce).

La mise en cause de ces deux organes trouve sa source à l'article L622-22 du Code de commerce qui subordonne la reprise de l'instance interrompue à la mise en cause du mandataire judiciaire et, le cas échéant, du commissaire à l'exécution du plan.

4. Reprise de l'instance en liquidation judiciaire.

L'article L641-4 alinéa 3 du Code de commerce dispose que « *le liquidateur exerce les missions dévolues à l'administrateur et au mandataire judiciaire par les [articles L. 622-6](#), [L. 622-20](#), [L. 622-22](#), [L. 622-23](#), [L. 624-17](#), [L. 625-3](#), [L. 625-4](#) et [L. 625-8](#).* »

En liquidation judiciaire, le débiteur est dessaisi. Ses droits et actions sont donc exercés par le liquidateur. Par conséquent, le créancier poursuivant se doit de le mettre en cause.

Dans la pratique, la signification d'une assignation au débiteur dessaisi est frappée de nullité^[8]. Il

en est de même de la décision obtenue ou de l'acte d'exécution effectué, lesquels sont entachés d'inefficacité[9].

A titre d'exemple, pour une contrainte délivrée par un organisme social à un agriculteur en liquidation judiciaire, faute d'avoir été adressée au liquidateur, la saisie attribution pratiquée a été jugée comme ayant été effectuée sans titre exécutoire.

« Attendu que la MSA fait grief à l'arrêt d'avoir annulé la saisie-attribution et d'avoir condamné la MSA à payer à Mme Y..., ès qualités, la somme de 1 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile, alors, selon le moyen :

1) que la contrainte doit être notifiée au débiteur ; que si, par principe, la liquidation judiciaire dessaisit le débiteur de l'administration de ses biens, le liquidateur devant alors être destinataire des actes visant au recouvrement de toute somme due par le débiteur, il reste que lorsqu'un débiteur, exploitant agricole, poursuit illégalement son activité, ses actes étant en conséquence inopposables à la procédure collective, la contrainte visant au recouvrement des cotisations afférentes à cette activité illégale peut lui être adressée personnellement ; qu'en affirmant néanmoins que la contrainte émise le 6 novembre 2002 à l'encontre de M. X... par la MSA ne saurait constituer un titre exécutoire fondant la saisie-attribution effectuée ultérieurement, au prétexte qu'elle aurait été signifiée au débiteur seul et non au liquidateur, la cour d'appel a violé les articles R. 133-3 et suivants du Code de la sécurité sociale, ensemble l'article L. 622-9 du Code de commerce ;

2) que lorsque le débiteur fait l'objet d'une liquidation judiciaire et que la saisie est pratiquée entre les mains du liquidateur, ce dernier est habilité à recevoir l'acte par lequel lui est, à la fois, signifiée la saisie en sa qualité de tiers saisi, et dénoncée la saisie en sa qualité de représentant du débiteur ; qu'en jugeant que la saisie-attribution pratiquée par la MSA entre les mains du liquidateur de M. X... aurait été nulle au prétexte que le procès-verbal de saisie-attribution n'aurait pas été dénoncé dans les 8 jours à peine de caducité à Mme Y..., sans rechercher si l'acte par lequel la saisie lui était signifiée en qualité de tiers saisi, ne lui dénonçait pas, dans le même temps, en sa qualité de représentant du débiteur, la mesure d'exécution mise en œuvre par la MSA, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 622-9 du Code de commerce ;

3) que si aucune procédure d'exécution n'est recevable sur les sommes versées à la Caisse des dépôts et consignations, et si toute somme reçue par le liquidateur dans l'exercice de ses fonctions est versée en compte de dépôt à la Caisse des dépôts et consignations, il n'en reste pas moins qu'une saisie-attribution peut valablement être mise en œuvre entre les mains du liquidateur sur les sommes qui n'ont pas été effectivement versées à la Caisse des dépôts et consignations ; qu'en jugeant qu'il y avait lieu d'annuler la saisie-attribution réalisée entre les mains du liquidateur au prétexte que la saisie ne pouvait être dirigée contre les sommes versées à la Caisse des dépôts et consignations, sans constater que le liquidateur avait versé toutes les sommes qu'il détenait au titre de la liquidation de M. X... à la Caisse des dépôts et consignations, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 627-1 et L. 622-8 du Code de commerce ;

Mais attendu, d'une part, qu'ayant constaté que la contrainte émise après le prononcé de la liquidation judiciaire du débiteur n'avait pas été signifiée au liquidateur, l'arrêt retient à bon droit que la MSA ne disposait pas d'un titre exécutoire pouvant fonder la saisie-attribution »[10].

Mieux encore, la signification d'une décision faite au liquidateur sans indication de sa qualité de liquidateur est entachée d'irrégularité. Il ne s'agit toutefois que d'un vice de forme[11].

II. Cas de l'entreprise demanderesse.

Échappe à la suspension des poursuites, l'action du débiteur soumis à une procédure collective pour réclamer le paiement de ce qui lui est dû, **pourvu qu'il soit assisté de l'administrateur ou représenté par lui**[12].

A cet égard, agissant en qualité de demandeur et puisqu'il n'a pas la capacité d'ester en justice, le débiteur se doit de régulariser ses actes de procédure (assignations, conclusions) **(A)**. A défaut de régularisation, l'action en justice intentée par le débiteur sera frappée d'irrecevabilité **(B)**.

A. Régularisation de l'instance en cours.

Selon le stade de la procédure, il appartient au débiteur, par le biais de l'administrateur judiciaire, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur de régulariser ses actes de procédure.

1. Régularisation de la procédure avant l'adoption du plan de sauvegarde ou de redressement.

Par analogie aux dispositions de l'article L622-22 du Code de commerce, les actions introduites avant l'adoption du plan de sauvegarde ou de redressement sont en toute logique poursuivies par le mandataire judiciaire et, le cas échéant, l'administrateur judiciaire.

Avant l'adoption du plan de sauvegarde, la désignation d'un administrateur étant facultative (article L621-4 du Code de commerce), il semble que les actions introduites sont poursuivies par le mandataire judiciaire en tant qu'organe participant à la procédure de vérification et d'admission des créances mais également en tant que défenseur de l'intérêt collectif des créanciers.

Avant l'adoption du plan de redressement, les actions introduites sont poursuivies par l'administrateur judiciaire, celui-ci ayant mission d'assister le débiteur et de le représenter.

2. Régularisation de la procédure après l'adoption du plan de sauvegarde ou de redressement.

Les actions introduites par l'administrateur ou par le mandataire judiciaire ou auxquelles ces mandataires sont parties, avant le jugement arrêtant le plan, sont poursuivies par le commissaire à l'exécution du plan (article [L626-25](#) du Code de commerce).

Seul le commissaire à l'exécution du plan est habilité à poursuivre, après l'arrêt du plan, les actions introduites par l'administrateur ou par le mandataire judiciaire. Il est nommé pour la durée du plan et sa mission est prolongée jusqu'à exécution intégrale des stipulations du plan[13].

La poursuite d'une action engagée doit donc être régularisée par l'intervention du commissaire à l'exécution du plan.

3. Régularisation de la procédure en liquidation judiciaire.

L'article L641-9 alinéa premier du Code de commerce dispose que « *le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens même de ceux qu'il a acquis à quelque titre que ce soit tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée. **Les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur.*** »

Toutefois, le débiteur peut se constituer partie civile dans le but d'établir la culpabilité de l'auteur d'un crime ou d'un délit dont il serait victime. »

Au titre de cette disposition, le liquidateur poursuit les actions introduites avant le jugement de liquidation soit par l'administrateur, le mandataire judiciaire ou le commissaire à l'exécution du plan. Là encore, les actes de procédures doivent mentionner que le liquidateur agit es qualité de représentant légal de la société le débiteur étant dessaisi de ses fonctions.

B. Sanction des actions en justice menées à défaut de régularisation.

Les actions intentées par le débiteur au mépris des règles sus mentionnées sont susceptibles, en fonction de la phase procédurale, d'être frappées d'irrecevabilité.

1. En phase de sauvegarde ou de redressement judiciaire.

Les modalités d'exercice des actions par l'entreprise dépendent du pouvoir conféré à l'administrateur judiciaire.

Ainsi, lorsque l'administrateur judiciaire n'a qu'une mission de surveillance, le débiteur pourra toujours représenter l'entreprise en justice.

A contrario, en situation d'assistance ou de représentation, l'administrateur se doit de représenter le débiteur en justice. Les actions intentées par le débiteur au mépris de cette règle seront frappées d'irrecevabilité.

2. En phase liquidative.

Etant dessaisi de ses fonctions, l'action en justice menée par le débiteur sera frappée d'irrecevabilité.

A ce titre, à défaut de qualité d'ester en justice, les conclusions d'une société en liquidation judiciaire représentée par son dirigeant social sont irrecevables^[14].

Il en est de même des voies de recours intentées au mépris de la règle de dessaisissement^[15], à moins que le liquidateur ne procède à leurs régularisations à l'intérieur du délai de la voie de recours.

« Attendu que le jugement qui prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée ; que les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur ; qu'il en est de même des voies de recours, notamment du pourvoi en cassation ;

Attendu que le jugement attaqué (tribunal d'instance de Condom, 8 avril 2005), rendu en dernier ressort, a condamné M. X..., mis en liquidation judiciaire le 20 octobre 2000, à payer une certaine somme à Mme Y... ; que M. X... était donc dessaisi lors de sa déclaration de pourvoi et lors de la remise au secrétariat-greffe de son mémoire ampliatif ; que le recours en cassation qu'il a formé est donc irrecevable dès lors que M. Z... désigné liquidateur judiciaire, n'est pas intervenu pour se

substituer à lui dans l'instance de cassation, avant l'expiration du délai imparti pour le dépôt du mémoire ampliatif »[\[16\]](#).

Meryem AFARKOUS

Docteur en droit

E-mail: m_afarkous@yahoo.fr

[\[1\]](#) Cass. com., 9 nov. 2004, n° 02-18.675.

[\[2\]](#) Cass. com., 12 janv. 2010, n° 08-19.645, n° 19, F-D : [JurisData n° 2010-051097](#).

A propos de l'instance arbitrale, la chambre commerciale avait décidé que l'instance n'est en cours au sens de [l'article L. 622-22 du Code de commerce](#) que lorsque le tribunal arbitral est constitué et peut donc être saisi du litige (Cass. 1^{re} civ., 30 mars 2004, n° 01-11.951 : Bull. civ. 2004, I, n° 98 ; Act. proc. coll. 2004, n° 112, obs. J. Vallansan ; Rev. proc. coll. 2004, p. 236, n° 2, obs. O. Staes).

[\[3\]](#) Cass. 2^e civ., 18 déc. 2003, n° 02-10.765, Bull. civ. II, n° 399, Loyers et copr. 2004, comm. n°33.

[\[4\]](#) Cass. 3^e civ., 26 avr. 2009, n°06-18.477, Bull. civ. III, n°95, Proc. 2009, n° 239, p. 23, comm, Rolland B.

[\[5\]](#) Cass. com., 25 juin 1996, pourvoi n°94-19.108., arrêt n° 1220.

[\[6\]](#) Cass. soc., 9 mars 2011, n° 09-67.312, [JurisData n° 2011-002914](#).

[\[7\]](#) A noter que la juridiction saisie de l'instance en cours demeure compétente pour statuer sur l'existence et le montant de la créance déclarée à la procédure collective.

[\[8\]](#) Com., 7 juin 2005, n°04-12.739, inédit, Gaz. Proc. Coll. 2005/3, p. 31, obs. D. VOINOT.

[\[9\]](#) Com., 1er oct. 2002, Revue de droit bancaire et financier., 2003/2, p. 103, n°78, obs. F.-X. LUCAS.

[\[10\]](#) Com., 7 mars 2006, n°04-19.587, inédit.

[\[11\]](#) Civ. 2^e, 4 juill. 2007, n° 05-20.362, n°1294., Gaz. Proc. Coll. 2007/4, p. 34, note S. GORRIAS.

[\[12\]](#) Cass. com., 28 avr. 1998, n° 96-11.940.

[13] [Cass. com., 9 juin 1998, n° 96-16.465](#), Bull. civ. IV, n° 184.

[14] CA Paris, 5^e ch. B, 1^{er} juill. 2004, RG n° 01/21627.

[15] Pour un pourvoi en cassation, Com., 17 déc. 2003, n°02-15.731, inédit.

[16] Com., 3 juill. 2007, n°05-17.668, inédit.