

## RESTRUCTURING

**Procédures collectives : élaboration du plan de remboursement du passif**

Dans le cadre d'une procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, le recours à un plan optionnel de remboursement du passif tentant d'imposer aux créanciers silencieux, suite à la communication de l'offre d'apurement du passif, une option automatique pour une réduction forfaitaire de leurs créances doit être rejetée par le tribunal de commerce compte tenu des dispositions légales en vigueur.



Cédric Guinais, avocat associé

**SUR L'AUTEUR**

Diplômé de l'Université d'Exeter en Angleterre, Cédric Guinais est titulaire d'un LLM Droit des affaires et d'un Master 2 Juriste d'affaires internationales de l'Université de Rennes1.

Il est avocat au Barreau de Paris depuis 2008. Ses principaux domaines d'intervention sont le restructuring et le droit des sociétés, les fusions-acquisitions et private equity.

**A** la date du jugement d'ouverture de la procédure et de sa publication au Bodacc s'ouvre un délai de déclaration des créances par les créanciers de la société débitrice à l'issue duquel le mandataire judiciaire établira et déposera au greffe du tribunal de commerce le passif déclaré dans la procédure.

**La construction du plan d'apurement du passif**

La société débitrice doit démontrer sa capacité de remboursement de son passif. Ne nous intéresse ici que les modalités de remboursement du passif admis qui sont strictement encadrées par le Code de commerce et par la jurisprudence des tribunaux de commerce qui peut parfois être différente en fonction de la juridiction en charge de la procédure. La société débitrice en accord avec les organes de la procédure doit proposer à ses créanciers un plan fixant les modalités de remboursement de son passif. Les modalités de remboursement du passif portent alors alternative-

ment ou cumulativement sur (i) des délais de paiement, (ii) des remises de dettes et/ou (iii) des conversions de créances. Le choix entre ces modalités dépend bien évidemment du projet de l'entreprise, de ses capacités ou non à faire face seule à son passif, de l'entrée ou non d'un nouvel investisseur et de ses capacités économiques et financières. En pratique, l'entrée d'un nouveau partenaire pousse davantage les créanciers à choisir un remboursement intégral sur une période longue, certainement rassurés sur le projet d'entreprise et la nouvelle capacité de l'entreprise à assurer son avenir. En tout état de cause, la durée du plan de remboursement ne peut être supérieure à dix ans. Par ailleurs, le premier paiement ne peut intervenir au-delà d'un délai d'un an à compter du jugement homologuant le plan. Le montant des annuités est librement fixé dans le plan sous réserve d'homologation par le tribunal de commerce, étant précisé que le montant de chacune des annuités prévues par le plan, à compter de la troi-

sième, ne peut être inférieur à 5 % de chacune des créances admises, sauf dans le cas d'une exploitation agricole. Un mouvement doctrinal soutient néanmoins que les délais, limites et règles (dix ans, franchise d'un an, 5 % au-delà de la troisième année) ne doivent s'appliquer que pour les délais imposés par le tribunal aux créanciers qui refusent les propositions formulées. Cette position doctrinale n'est pour l'instant qu'une des interprétations possibles de la Loi pouvant se heurter à la pratique des tribunaux de commerce. Il semble donc envisageable de présenter un plan qui dérogerait à ces règles, mais on s'expose à ce que les juridictions saisies aient une interprétation différente des textes et refusent que les remboursements dépassent dix ans ou l'annuité minimum de 5 % à compter de la troisième année. Il convient de justifier dans le cadre du plan des raisons économiques ou stratégiques fondant cette dérogation aux règles textuelles.

Le plan de sauvegarde ou de continuation peut prévoir au choix :

- Un remboursement intégral du passif sur une durée de dix ans avec des annuités fixes de 10 % de chacune des créances admises (« **plan linéaire** ») ;
- Un remboursement intégral du passif avec progressivité sur une durée de dix ans incluant des annuités progressives librement fixées étant précisé qu'à compter de la troisième annuité les annuités ne peuvent être inférieures à 5 % de chacune des créances admises (« **plan avec progressivité** ») ;

**LES POINTS CLÉS**

- Les modalités de remboursement du passif sont strictement encadrées par le Code de commerce et par la jurisprudence des tribunaux de commerce qui peut parfois être différente en fonction de la juridiction en charge de la procédure.
- Il peut être prévu un plan d'apurement du passif linéaire, avec progressivité ou optionnel.
- Les sociétés débitrices tentent d'imposer aux créanciers silencieux une option automatique pour une réduction forfaitaire de leurs créances.
- Cette automaticité doit être rejetée par les tribunaux de commerce compte tenu des dispositions légales en vigueur.

- Un remboursement sur option avec un choix pour les créanciers comportant un paiement dans des délais uniformes plus brefs mais assorti d'une réduction proportionnelle du montant de la créance ou un règlement intégral mais étalé sur toute la durée du plan linéaire ou avec progressivité (« **plan optionnel** »).

**Rejet de l'automaticité de la réduction forfaitaire en cas de silence**

Le recours à un plan optionnel emporte une incertitude quant au traitement des créanciers restés silencieux à la proposition d'apurement du passif. Les sociétés débitrices tentent de plus en plus d'imposer aux créanciers silencieux, suite à la communication de l'offre d'apurement du passif, une option automa-

tique pour une réduction forfaitaire de leurs créances. Cette pratique se matérialise par la proposition selon laquelle, dans le cadre d'un plan optionnel, les créanciers qui n'auraient pas répondu à la procédure de consultation dans le délai de trente jours à compter de la réception de celle-ci, seront réputés avoir choisi l'option correspondant à un remboursement forfaitaire en un seul versement à hauteur d'un pourcentage réduit de la valeur nominale de leur créance. Si certains tribunaux de commerce comme celui d'Évry ont pu récemment admettre cette pratique, d'autres comme le tribunal de commerce de Quimper ont tout simplement rejeté cette automaticité en fondant leur jurisprudence sur l'article L.626-18 al.1 du Code de commerce indiquant

qu'il relève de la compétence des tribunaux de commerce de « *donner acte des remises et délais acceptés par les créanciers* » et non d'imposer aux créanciers de telles remises et délais. Il existe donc une incertitude jurisprudentielle. Nous ne pouvons que souscrire à un rejet pur et simple de cette possibilité compte tenu des dispositions légales en vigueur. Les tribunaux de commerce rejetant cette possibilité rappellent que le silence des créanciers à la circularisation de la proposition d'apurement du passif doit emporter un report des créances dans l'option relative à un remboursement intégral de leurs créances sur une période de dix ans.

En conclusion, si les sociétés débitrices sont tentées de solliciter une automaticité d'un remboursement forfaitaire, il convient d'être prudent sur la réalité de cette option même en cas d'homologation du plan par le tribunal de commerce. Il apparaît évident que cette automaticité pourrait être remise en cause devant les cours d'appel et devant la Cour de cassation qui n'ont pour le moment pas encore été saisies de cette question. En tout état de cause, il convient de préciser que le tribunal de commerce conserve une véritable souveraineté sur la proposition d'apurement du passif car il peut, en effet, modifier d'office les modalités prévues dans le plan et ce, même si les créanciers en ont accepté les modalités (Art. L.626-18 du C.com). Le tribunal de commerce pourra ainsi rejeter, modifier ou homologuer le plan tel que présenté devant lui (Art. L.626-9 du C.com).

