

A LA UNE

110m9 Droit européen de la faillite

• Prop. dir., 22 nov. 2016

Le Parlement européen et le Conseil proposent l'adoption de dispositifs de restructuration préventifs et la consécration pour le débiteur malheureux d'un droit à une « seconde chance ».

On se souvient que la Commission avait adopté, le 12 mars 2014, une recommandation sur la restructuration et la seconde chance des débiteurs en difficulté, invitant les États membres à mettre en place des dispositifs de purge de la faillite et des procédures de pré-insolvabilité efficaces pour aider les entreprises viables à se restructurer. Cette recommandation s'étant révélée insuffisamment suivie, il est apparu nécessaire d'adopter un instrument contraignant sous la forme d'une directive dont une première version vient d'être proposée. Ce texte vise avant tout à favoriser la restructuration précoce en introduisant dans les droits nationaux des procédures idoines propres à permettre au débiteur en difficulté de négocier avec ses créanciers tout en poursuivant ses activités et en bénéficiant le cas échéant de la suspension des poursuites. S'agissant des dispositifs dits « de la seconde chance », il s'agirait de permettre la réhabilitation des entrepreneurs surendettés qui devraient être entièrement libérés de leurs dettes dans un délai raisonnable fixé à trois ans.

Le droit français connaît déjà l'essentiel des procédures et des principes consacrés par cette proposition de directive. On le voit lorsque celle-ci met l'accent sur la formation et la spécialisation des juges et des praticiens de l'insolvabilité, rendant un bel hommage à nos tribunaux de commerce et à la profession réglementée de mandataire de justice, que la proposition de directive paraît ériger en modèle lorsqu'elle prévoit que des normes minimales doivent gouverner la désignation, la supervision et la rémunération de ces praticiens. Notre droit n'en devra pas moins évoluer pour rendre le processus de désignation des mandataires de justice « clair, prévisible et équitable » et pour imposer que, lors de chaque désignation, l'expérience et l'expertise du professionnel soit dûment prises en considération, les débiteurs et les créanciers devant être consultés lors de la sélection du praticien, ce qui n'est pas le principe à ce jour en matière de mandat de justice. Est également prévue l'utilisation de moyens de communication électronique dans le contexte des procédures collectives. Là encore, le droit français a une longueur d'avance puisque le portail électronique proposé aux créanciers leur permet déjà de réaliser un certain nombre d'opérations stratégiques. Au-delà, notre Code de commerce serait enrichi par la consécration de la notion de « créancier concerné », qui seul se verrait reconnaître le droit de voter le plan de restructuration, et par le recours à un vote du plan par classes homogènes de créanciers, assorti de la possibilité d'imposer le plan à une classe de créanciers dissidente lorsqu'il apparaît que les créanciers de cette classe ne peuvent pas se plaindre d'un plan qui ne les traite pas plus mal qu'ils ne le seraient dans un cadre liquidatif. Le juge qui accueille le recours formé contre le jugement d'arrêté du plan de restructuration se verrait également reconnaître la possibilité de maintenir ce plan et de n'octroyer qu'une compensation financière aux créanciers, solution évidemment préférable lorsqu'un laps de temps important s'est écoulé entre l'arrêté du plan et la décision jugeant son adoption irrégulière. Le droit français devrait être également modifié pour neutraliser les créanciers et actionnaires minoritaires dissidents qui tiennent en échec la restructuration d'un débiteur en difficulté, ce que le droit positif ne permet que de façon marginale.

François-Xavier Lucas, professeur à l'école de droit de la Sorbonne (Paris 1)