ARTICLE

Avec la loi d'urgence sanitaire n° 2020-304 du 25 mars 2020, le Parlement a habilité le Gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances pour faire face aux conséquences de la crise sanitaire sur les entreprises. Une des ordonnances a modifié à titre temporaire le Livre VI du code de commerce pour adapter et proroger les délais en raison des difficultés auxquelles les entreprises ont été confrontées. À la prorogation de plusieurs délais spécifiques, s'est ajouté un assouplissement des règles de procédure, reportant les délais pour agir et les délais de recours jusqu'au terme de cette période.

Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

(Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020 ; Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020 ; Circulaire du min. Justice du 16 juin 2020, n° NOR JUSC2014072C ¹⁾)

1

Jean-Luc Vallens

Magistrat honoraire, ancien professeur associé à l'Université de Strasbourg

La crise sanitaire de 2020 a obligé les États européens, comme les autres, à prendre des mesures d'urgence en faveur des personnes et des entreprises atteintes par l'arrêt des activités commerciales et industrielles, l'arrêt des commandes, l'augmentation des pertes d'emplois et la baisse significative du

chiffre d'affaires des sociétés comme des entrepreneurs individuels. La France a décrété l'état d'urgence sanitaire² et adopté par voie d'ordonnances un train de mesures destinées, dans tous les domaines de la vie économique et sociale, à permettre aux entreprises de franchir cette phase difficile.

(1) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, G. Teboul, D. 2020. 785 ; P.-M. Le Corre, Gaz. Pal. 21 avr. 2020, p. 48 ; F. Petit, L. Fin Langer et P. Cagnoli, APC 2020, n° 8, p. 1 ; B. Rolland, RPC 2020, n° 101, p. 50 ; E. Merly, APC 2020, n° 10, p. 1 ; J. Allais et M. Houssin, JCP E 2020, n° 1161 ; Ch. Delattre, JCP E 2020, n° 1206 et, sur le volet social, Ch. Gailhbaud, Gaz. Pal. 21 avr. 2020, p. 49 ; M. Douaoui Chamseddine, JCP E 2020, n° 27, n° 1261 ; Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020 ; O. Buisine, RPC 2020, n° 3, n° 15 ; Circulaire du min. Justice du 16 juin 2020, n° NOR JUSC2014072C.

(2) Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

À l'égard des entreprises en difficulté régies par le Livre VI du code de commerce, plusieurs modifications ont été introduites pour la période d'urgence sanitaire par deux textes, l'ordonnance n° 2020-341 du 27 mars 2020 et l'ordonnance n° 2020-596 du 20 mai 2020. Ces modifications ont complété un dispositif de mesures variées comme le gel des loyers commerciaux et des cotisations sociales, l'accompagnement des prêts bancaires avec la garantie de l'État, l'octroi d'aides directes (le plan de sécurisation du financement des entreprises ayant été autorisé par un programme dénommé Cadre temporaire pour les aides d'État et validé par la Commission européenne dès le mois de mars 2020), ou encore la possibilité pour le commissaire aux comptes

d'informer le président du tribunal en même temps que l'information fournie au président du conseil d'administration, au président du conseil de surveillance ou au dirigeant, si des mesures immédiates doivent être prises et que le dirigeant s'y refuse, expressément prévue par la seconde ordonnance du 20 mai 2020, mesure qui s'est ajoutée à la procédure d'alerte existante prévue aux articles L. 612-3 et suivants du code de commerce.

Enfin deux circulaires du ministère de la Justice ont précisé les modalités d'application de ces textes, une première circulaire du 30 mars 2020 rectifiée le 1^{er} avril (n° NOR JUSC2008794C) et une seconde circulaire du 16 juin 2020 (n° NOR JUSC2014072C).

2

I – Les modifications de la procédure de conciliation

Contrairement à la procédure de mandat *ah hoc*, maintenue en l'état (il est vrai qu'aucun délai contraignant ne l'accompagne), la procédure de conciliation se trouve modifiée par l'ordonnance du 27 mars 2020 et celle du 20 mai suivant : la première prolonge la période des négociations ouverte par la désignation d'un conciliateur, période qui est en principe de quatre mois et susceptible d'une prolongation d'un mois³. La durée maximale de la procédure s'est trouvée prolongée de plein droit d'une durée équivalente à celle de la période d'urgence sanitaire jusqu'à l'expiration d'un délai qui était *en théorie* de trois mois après la cessation de la fin de cette période spécifique, ce délai ayant été fixé par la seconde ordonnance du 20 mai 2020 au 23 août 2020⁴. Il faut comprendre cette règle comme reportant le terme maximal des négociations ouvertes par la décision de désignation d'un conciliateur jusqu'à l'issue de cette période.

Si la procédure de conciliation avait été ouverte avant le 12 mars 2020 et qu'elle n'était pas arrivée à son terme à cette date, elle s'est trouvée prolongée de plein droit. Si par contre elle a déjà expiré, elle ne peut être rétablie. Il appartient au conciliateur et au débiteur d'être vigilants sur la situation précise dans laquelle les négociations se trouvaient et si, le cas échéant le constat de l'échec des pourparlers avait déjà été dressé par le conciliateur. Si le président désigne un conciliateur après la date du 12 mars 2020, il lui appartient d'intégrer dans sa décision la prolongation légale de la durée des négociations, sachant que rien n'oblige le président à fixer à l'avance une durée de négociation calée au maximum de la période autorisée. Il lui faut prendre également en considération la rémunération du conciliateur dans l'hypothèse où celle-ci est calculée, d'après le barème présenté, selon un coût horaire

(3) C. com., art. L. 611-6.

(4) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 1^{er}, II, mod. Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020, art 9, I.

ou un coût journalier : la prolongation ne devrait pas justifier une explosion des coûts, sauf à aller à l'encontre même de la finalité d'une procédure de conciliation. La vigilance s'impose donc pour le chef d'entreprise comme pour le ministère public qui contrôle la bonne application des règles légales.

L'ordonnance du 27 mars a en outre écarté pendant la période d'urgence sanitaire une disposition du Livre VI du code de commerce suivant laquelle la procédure de conciliation prend fin de plein droit si, avant l'expiration de la période initialement fixée, un accord n'a pas été trouvé⁽⁵⁾. Cette disposition interdit parallèlement au débiteur de demander le bénéfice d'une nouvelle procédure de conciliation dans les trois mois qui suivent. La suspension de la règle légale permet ainsi la prolongation de plein droit d'une procédure de conciliation et tend à faciliter la poursuite des négociations. Il s'agit là d'un effet utile, pour le cas où les négociations étaient sur le point d'aboutir. Il est plus contestable d'écarter l'interdiction pour un débiteur que de demander le bénéfice d'une nouvelle procédure de conciliation dans les trois mois qui suivent le terme du délai légal : la prolongation de plein droit des négociations a mis le débiteur dans une situation favorable. À moins de considérer que cette interdiction reprenne son effet à l'issue de la prolongation exceptionnelle.

Le but demeure justifié : empêcher un débiteur et le conciliateur d'enchaîner les procédures de conciliation.

Par ailleurs, les mesures de suspension des poursuites individuelles et les délais de grâce prévus par l'article 1343-5 du code civil⁽⁶⁾ peuvent également être prolongés, du seul fait de l'application de la prolongation édictée par l'ordonnance :

cette prolongation n'interdit pas pour autant au conciliateur de constater à tout moment l'impossibilité d'un accord et au tribunal de mettre fin à la procédure de conciliation⁽⁷⁾.

L'ordonnance du 20 mai 2020 autorise parallèlement le président du tribunal à suspendre pendant les négociations de façon individuelle les actions en justice et les procédures d'exécution poursuivies par un créancier partie aux négociations qui aurait refusé de manière explicite ou tacite d'y consentir, ainsi qu'à ordonner un report ou un rééchelonnement des dettes jusqu'au terme de la mission du conciliateur. Le président peut en outre accorder au débiteur des délais dans les termes de l'article 1343-5 du code civil, y compris avant toute mise en demeure afin de faciliter les négociations. La situation du créancier pourrait donc aussi être si nécessaire examinée.

Il s'agit, d'un point de vue procédural, d'une requête au sens des articles 493 et suivants du code de procédure civile, présentée en application de l'article R 661-3 du code de commerce. On notera que ces délais peuvent de ce fait dépasser la durée de la procédure de conciliation elle-même.

Ces dispositions sont rendues applicables aux exploitants agricoles, pour lesquels la date du 12 mars 2020 est également retenue pour l'appréciation de leur situation, lorsqu'il s'agit pour le président du tribunal judiciaire de désigner un conciliateur : il ne pourra rejeter la demande au seul motif que la situation du débiteur se serait aggravée après cette date. De même, lorsque l'accord ne mettrait pas fin à la cessation des paiements, cet état resterait devoir s'apprécier au 12 mars 2020. Ces modifications sont applicables jusqu'au 23 août 2020.

(5) C. com., art. L. 611-6, al. 2.

(6) C. com., art. L. 611-7, al. 4.

(7) C. com., art. L. 611-7, dernier alinéa.

II – L'état de cessation des paiements

Comme un principe général, l'ordonnance du 27 mars 2020 prescrit aux tribunaux de commerce d'apprécier l'état de cessation des paiements d'un débiteur en considération de sa situation à la date du 12 mars 2020, pendant la période d'état d'urgence soit, avec l'ordonnance modificative du 20 mai 2020, jusqu'au 23 août 2020. Cette règle s'applique donc aux seules demandes de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire dépendant de la condition de cessation des paiements. Cependant, tous les modes de saisine ne sont pas concernés : l'ordonnance réserve l'hypothèse d'une demande du débiteur « sans préjudice de la possibilité pour le débiteur de demander l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire, de liquidation judiciaire ou de rétablissement professionnel ». Sans quoi une demande de redressement présentée par un débiteur serait rejetée faute de pouvoir caractériser sa cessation des paiements, à une date postérieure au 12 mars 2020... Il en résulte que la règle ne vise que l'assignation délivrée par un créancier ou le cas échéant la requête du ministère public. Une seule interprétation de ces dispositions ambiguës est donc possible : il s'agit de faire obstacle à toute demande présentée par voie d'assignation ou de requête (d'un créancier ou du ministère public) pendant la période d'urgence sanitaire. L'appréciation de la cessation des paiements du débiteur est ainsi différente selon l'auteur de la demande : dans le cas d'une assignation ou d'une requête, la date du 12 mars 2020 écarte la possibilité d'une demande ultérieure fondée sur la cessation des paiements d'un débiteur intervenue postérieurement. Une telle demande reste possible de la part du débiteur puisqu'il peut de son côté saisir le tribunal aux fins d'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire : c'est donc qu'il peut se prévaloir de la cessation des paiements à tout moment.

Enfin, il ne peut être raisonnablement interdit à un débiteur de demander à bénéficier d'une procédure de sauvegarde alors qu'elle est dans son intérêt et se rattache aisément au contexte des difficultés financières provoquées par la crise sanitaire. La procédure de sauvegarde n'est pas, il est vrai, mentionnée : elle ne devrait pas pouvoir être utilisée, étant réservée aux débiteurs qui ne sont pas en cessation des paiements. Mais en réalité les dettes échues pendant la période d'urgence sanitaire doivent être écartées, ce qui permet aux débiteurs concernés d'en demander le bénéfice : cette interprétation qui répond aux objectifs de la législation spéciale mise en place est aussi conforme au fait que l'examen de la cessation des paiements est gelé pendant cette période. La preuve contraire pourrait cependant être rapportée, par exemple par le ministère public, dans l'hypothèse où le débiteur se serait trouvé en réalité en état de cessation des paiements avant le début de la période d'urgence sanitaire.

Ne sont pas non plus évoquées les règles relatives à la conversion d'une procédure de sauvegarde antérieurement ouverte à la demande du débiteur : la règle générale introduite par l'ordonnance du 27 mars 2020 devrait donc s'appliquer quant à la possibilité de demander la conversion. On doit considérer qu'une telle demande ne pourrait prospérer, si après l'examen de la situation du débiteur, il s'avérait qu'à la date du 12 mars 2020 celui-ci n'était pas en cessation des paiements. Par contre, le constat par le tribunal d'une impossibilité manifeste pour le débiteur de présenter une solution de redressement ne devrait pas être mis en suspens : cette seule condition suffirait pour prononcer la liquidation judiciaire, sans qu'il soit nécessaire pour le juge de constater la cessation des paiements.

On ajoutera que pendant la période d'urgence sanitaire, l'ordonnance du

20 mai 2020 permet néanmoins au tribunal de prononcer la conversion d'une procédure de sauvegarde financière accélérée ou d'une procédure de sauvegarde accélérée en redressement ou en liquidation judiciaire, si un plan n'a pas été arrêté dans les trois mois prévus à l'article L. 628-8 du code de commerce, dès lors que les conditions légales en seraient réunies.

Si la demande tend à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité secondaire, du chef d'un établissement du débiteur déjà soumis à une procédure d'insolvabilité principale dans un autre pays européen, la demande resterait recevable puisque l'état de cessation des paiements n'a pas à être examiné. Le débiteur concerné est alors présumé insolvable⁸ : la règle introduite par l'ordonnance du 27 mars 2020 est ici sans incidence.

Un report de la date de cessation des paiements reste aussi possible : l'ordonnance du 27 mars 2020 n'écarte pas l'application des deuxième, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 631-8 du code de commerce. Ceci peut conduire à modifier la date de cessation des paiements en la reportant avant le 12 mars 2020, mais cette possibilité se trouve singulièrement limitée par la date effective d'ouverture de la procédure collective, compte tenu du délai maximum légal de 18 mois fixé pour un report de la date de cessation des paiements du débiteur à une date antérieure. Est par contre écarté le premier alinéa du même texte, suivant lequel la date de cessation des paiements est réputée fixée à celle du jugement d'ouverture lorsque le tribunal ne fixe pas une autre date, puisque c'est au 12 mars 2020 que le tribunal doit nécessairement se placer.

On notera que l'ordonnance ne suspend pas la responsabilité des débiteurs et des dirigeants sociaux pour ne pas avoir

déposé le bilan. Si la cessation des paiements s'avérait établie à la veille de l'état d'urgence sanitaire, la responsabilité des dirigeants pourrait donc en théorie être engagée. Mais des poursuites demeurent aléatoires, puisqu'il faudrait encore démontrer que le débiteur avait omis sciemment d'y procéder⁹.

L'ordonnance du 27 mars 2020 réserve par ailleurs le cas de la fraude, qui permettrait au tribunal de fixer la date de cessation des paiements postérieurement au 12 mars 2020 et retenir la carence fautive du débiteur : il semble d'abord ressortir de cette exception qu'en dehors d'une fraude démontrée, ce qui incomberait au créancier ou au ministère public demandeur, la surveillance de la cessation des paiements pendant la période d'urgence sanitaire serait inopérante.

Il en résulte aussi que les actes et les paiements effectués pendant la période d'urgence sanitaire ne pourraient être remis en cause que dans deux hypothèses : la cessation des paiements avérée au 12 mars 2020 (ou avant) ou l'hypothèse d'une faute caractérisée entraînant la fixation de la cessation des paiements à une date postérieure, mais précédant la conclusion d'un acte.

Que recouvre la notion de fraude ? En l'espèce, il s'agirait d'une fraude commise par le débiteur qui appauvrirait son patrimoine de manière délibérée ou poursuivrait une activité déficitaire en sachant qu'il nuit ainsi aux intérêts des créanciers, tel que le paiement préférentiel d'une dette non échue par exemple. Le constat d'un acte ou d'un paiement prévu par l'article L. 632-1 du code de commerce ne suffirait pas à caractériser une fraude : l'irrégularité d'un acte ne démontre pas la fraude. Il en irait autrement dans le cas d'un acte ou d'un paiement régulier ayant bénéficié à un

(8) Régl. (UE) 2015/848 du 20 mai 2015, art. 34.

(9) C. com., art. L. 653-8.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

tiers en connaissance de la cessation des paiements du débiteur...

On peut également rattacher à la notion de fraude celle que commettrait un créancier par un soutien abusif dans les limites posées par l'article L. 650-1 du code de commerce relatif aux actions en responsabilité contre les créanciers. De plus, l'hypothèse d'une fraude comme un motif permettant de fixer la cessation des paiements à une date postérieure au 20 mars 2020 implique que le débiteur aurait sciemment nui aux intérêts collectifs de ses créanciers, par exemple en

s'abstenant de régler les dettes échues malgré une trésorerie suffisante ou en concluant des contrats onéreux qu'il se savait incapable d'honorer, en vue de bénéficier volontairement de la période d'urgence sanitaire pour suspendre l'exécution de ses obligations : il s'agirait d'un abus de droit, caractérisé par un détournement des règles légales afin de mettre tout ou partie de son patrimoine à l'abri des créanciers. Dans ces hypothèses, on doit considérer que « la fraude corrompt tout » et prive le débiteur du bénéfice de la règle introduite par l'ordonnance du 27 mars 2020.

III – Modifications de la période d'observation

À titre préalable, l'ordonnance du 27 mars 2020 écarte l'obligation pour le tribunal de statuer dans les deux mois de l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire sur la poursuite de la période d'observation ou d'ordonner celle-ci dans le cas où le débiteur dispose des capacités financières suffisantes¹⁰. Cette formalité se trouve suspendue jusqu'à la fin de la période d'urgence sanitaire, soit jusqu'au 23 juin 2020¹¹.

Le débiteur manque, *a priori*, de fonds disponibles pour faire face à ses dettes courantes et peut être déjà en cessation des paiements...

Par une disposition applicable jusqu'au 23 juin 2020, la durée maximale de la période d'observation a été elle-même prolongée d'une durée de trois mois¹².

Cette prorogation ne va pas sans créer des difficultés supplémentaires, puisque l'entreprise doit disposer de fonds et être en mesure d'honorer les dettes courantes, les salaires et les charges.

Les nouveaux contrats et les échéances des contrats poursuivis qui bénéficient du privilège légal¹³ sont à régler à l'échéance et grèvent nécessairement les capacités financières de l'entreprise. De plus, elle s'accompagne d'un gel des loyers commerciaux, qui pénalise les bailleurs. L'entreprise a pu aussi sans doute obtenir un accès aux prêts garantis par l'État¹⁴... mais la prolongation de plein droit de la durée de la période d'observation accroît l'exposition aux risques.

À cela s'ajoute la suspension de l'efficacité des clauses résolutoires et des clauses de déchéance du terme, qui a été prescrite pour la durée de la période d'urgence sanitaire par l'article 4 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 modifiée par l'ordonnance n° 2020-427 du 15 avril 2020 : cette disposition s'applique nécessairement aux contrats en cours d'exécution pendant la période d'observation. La mise en œuvre de telles clauses est ainsi différée par le fait de la loi d'une durée égale au temps écoulé entre d'une

(10) C. com., art. L. 631-15, I.

(11) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 2, I, 1°, mod. Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020, art. 9, II.

(12) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 2, II, 1°, mod. Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020, art. 9, II.

(13) C. com., art. L. 622-17, II.

(14) Loi de finances rectificative n° 2020-473 du 25 avr. 2020, art. 16, 5°.

part le 12 mars 2020 ou, si elle est plus tardive, la date à laquelle l'obligation est née et, d'autre part, la date à laquelle

l'obligation aurait dû être exécutée, c'est-à-dire le terme fixé au débiteur pour s'acquitter de ses dettes.

IV – Les plans de sauvegarde et de redressement

En vue de faciliter l'adoption d'un plan, l'ordonnance du 20 mai 2020 permet d'abord de réduire le délai laissé aux créanciers pour répondre aux propositions de règlement du passif : le juge-commissaire peut ainsi ramener de trente jours à quinze jours ce délai, sur la demande de l'administrateur judiciaire. Quant aux engagements du débiteur, celui-ci devra proposer le règlement des créances admises ou non contestées, ainsi que les créances identifiables, notamment celles pour lesquelles le délai de déclaration n'est pas expiré, ce qui peut concerner l'AGS comme le précise le rapport au président de la République. La consultation et les réponses pourront elles-mêmes se faire par tous moyens. Il n'est pas exclu que ces modifications opportunes survivent à l'état d'urgence sanitaire...

Que le débiteur soit en sauvegarde ou en redressement judiciaire, le plan présenté voit sa durée fixée par le tribunal dans la limite d'un maximum de dix ans, de quinze ans pour les exploitants agricoles⁽¹⁵⁾. Pendant la période d'urgence sanitaire, le président du tribunal est habilité à déroger à la durée fixée par le tribunal lors de l'arrêté du plan, dans la limite d'une durée qui était égale à celle de la période d'urgence sanitaire augmentée de trois mois et désormais fixée à cinq mois⁽¹⁶⁾. Cette innovation de caractère temporaire (l'ordonnance du 20 mai 2020 limite cette possibilité au 23 août 2020) s'ajoute aux dispositions existantes relatives aux modifications substantielles d'un plan⁽¹⁷⁾, étant souligné que c'est alors

le tribunal qu'il faut saisir. Les mêmes observations que celles qui précèdent sur la prolongation de plein droit s'appliquent aux termes utilisés dans cette hypothèse. La différence est ici que la prolongation reste une décision du président du tribunal et non un effet légal de l'ordonnance du 27 mars 2020, tant les situations de fait sont variées pour les entreprises bénéficiant d'un plan. Si une telle décision n'a pas été prise avant le terme initialement prévu, la prolongation n'est plus possible malgré des difficultés rencontrées dans l'exécution du plan.

La résolution d'un plan de redressement pour cessation des paiements reste aussi possible sous réserve de pouvoir caractériser celle-ci au 12 mars 2020⁽¹⁸⁾. Elle demeure en principe possible si le débiteur sans être en cessation des paiements n'exécute pas ses obligations, mais le tribunal se montrerait à l'évidence compréhensif à l'égard d'une inexécution due aux difficultés en relation avec la crise sanitaire... Une telle défaillance du débiteur n'équivaudrait pas à l'inexécution d'une obligation contractuelle pouvant être sanctionnée. Il faut souligner que la durée maximale prévue par la loi de dix ans ou de quinze ans (qui n'est pas forcément remise en cause par l'octroi d'une prolongation spécifique, par exemple dans le cas où la durée prévue par le plan était inférieure au maximum légal) ne constituerait pas un obstacle à une prolongation qui irait au-delà, et ce malgré le fait que l'ordonnance du 27 mars 2020 n'ait pas dérogé expressément à la règle légale fixant cette limite.

(15) C. com., art. L. 626-12.

(16) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 1^{er}, III 1°, mod. Ord. n° 2020-596 du 20 mai 2020, art. 9, I.

(17) C. com., art. L. 626-26 ; sur la modification d'un plan, v. ci-après.

(18) C. com., art. L. 626-27, al. 3.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

Une extension supplémentaire de la prolongation elle-même peut aussi être accordée à la requête du ministère public, pendant 6 mois, pour une durée maximum d'un an : seules des circonstances exceptionnelles pourraient justifier une telle initiative, telles que des rentrées de fonds attendues, le sort favorable d'une instance en cours sur une créance litigieuse du débiteur, ou au contraire l'issue favorable de la contestation d'une créance importante, fiscale ou autre...

Une prolongation identique est encore prévue pour une durée d'un an après l'expiration du délai de la période d'urgence sanitaire augmentée de trois mois : on voit là la volonté du législateur d'assouplir les conditions et d'offrir des conditions de retour à meilleure fortune aux entreprises confrontées à des difficultés particulières du fait de la crise sanitaire.

À ces prolongations, l'ordonnance du 20 mai 2020 vient ajouter la possibilité d'une prolongation du plan à la requête du ministère public ou du commissaire à l'exécution du plan pour une durée maximale de deux ans, portant la durée maximale d'un plan à douze ans (dix-sept ans pour un exploitant agricole), pendant la période d'urgence sanitaire. Si le plan est ainsi prolongé, le président du tribunal peut également adapter les délais de paiement et déroger si nécessaire aux modalités fixées pour ceux-ci par l'article L. 626-18 du code de commerce. Il s'agit là d'une possibilité qui est offerte jusqu'au 31 décembre 2020.

Si, parallèlement, une modification substantielle du plan est demandée portant sur les modalités d'apurement du passif, l'ordonnance du 20 mai 2020 vient donner une valeur législative à la consultation préalable des créanciers, prévue à l'article R. 624-25 du code de commerce, tout en précisant qu'un défaut de réponse de leur part vaudrait acceptation, sauf s'il s'agit de remises de dette ou de la conversion d'une créance en titres donnant accès au capital.

En corollaire, les délais prescrits aux organes de la procédure peuvent être également prolongés d'autant, afin de faciliter la gestion de la procédure. Il s'agira en règle générale des pouvoirs de surveillance du commissaire à l'exécution du plan ou des délais impartis pour passer des actes de cession. Il va de soi que la mission du commissaire à l'exécution du plan se trouve automatiquement prolongée de la durée supplémentaire accordée.

Rien n'est dit en revanche du sort des intérêts qui ont pu être stipulés ou maintenus lors de l'adoption du plan... Quant aux engagements pris pour l'exécution du plan, ils restent maintenus, à charge pour le commissaire à l'exécution du plan de veiller à l'effectivité des engagements et des garanties souscrites. L'entreprise peut du moins bénéficier d'un prêt assorti de la garantie de l'État, le débiteur étant au surplus à nouveau maître de ses biens.

On indiquera enfin que la durée d'inscription des plans de sauvegarde et de redressement judiciaire au registre du commerce et des sociétés a été réduite par l'ordonnance du 20 mai 2020 : par une modification de l'article R. 123-135 du code de commerce, elle a ramené la durée de cette mention de deux ans à un an. Cette réduction est déclarée applicable aux procédures en cours. Cela ne correspond pas à l'hypothèse de plans en cours d'exécution. Il faut néanmoins donner à la règle tout son sens en la jugeant applicable aux plans en cours d'exécution. Mais il est surtout précisé que la réduction de cette durée ne s'applique qu'aux procédures ouvertes ou qui seront ouvertes jusqu'à l'entrée en vigueur de l'ordonnance prévue par la loi Pacte n° 2019-486 du 22 mai 2019, devant adapter le droit français aux orientations de la directive (UE) 2019/1023 du 20 juin 2019, soit dans le délai de 24 mois prescrit par cette loi. L'ordonnance du 20 mai 2020 fixe néanmoins un terme à l'application de cette disposition, qui prendra fin au plus tard le 17 juillet 2021 : la mesure devra alors vraisemblablement s'intégrer dans l'ordonnance de transcription annoncée.

V – Plan de cession et liquidation judiciaire

L'ordonnance du 20 mai 2020 offre d'abord au débiteur ou au dirigeant d'une personne morale en liquidation judiciaire la possibilité de présenter une requête prévoyant une cession de l'entreprise à son profit, par un ajout aux règles dérogatoires prévues au deuxième alinéa de l'article L. 642-3 du code de commerce, réforme soulignée par le rapport au président de la République. La condition de fond est la possibilité d'un maintien d'emplois, ce qui est particulièrement vague mais répond au souci de faciliter en urgence la poursuite de l'activité et d'éviter des licenciements. Afin d'éviter les abus qui ne manqueront pas, la présence du ministère public est requise et le tribunal devra statuer, par une décision spécialement motivée, après avoir recueilli l'avis des contrôleurs. De plus, l'appel du ministère public sera doté d'un caractère suspensif. Il est enfin précisé que pour les contrats cédés dans ce cadre, le délai de convocation des cocontractants fixé par l'article R. 642-7 du code de commerce à quinze jours se trouve réduit à huit jours.

Sont visés les dirigeants sociaux mais aussi les entrepreneurs, qui pourraient ainsi « racheter » leur entreprise sans régler leurs dettes.

Il est naturellement nécessaire que le ministère public soit informé et présent à l'audience pour éviter que la cession puisse être ordonnée au profit des dirigeants ayant commis des fautes de gestion.

L'ordonnance du 20 mai 2020 facilite par ailleurs l'accès aux procédures simplifiées.

Les procédures de liquidation judiciaire simplifiée et de rétablissement professionnel bénéficient de modifications significatives à cet égard. On soulignera d'abord que la liquidation judiciaire simplifiée est rendue provisoirement accessible à toute personne physique ne détenant pas de bien immobilier, et que le seuil qui limitait cette possibilité aux entreprises ayant moins de cinq salariés est supprimé. Une seule réserve est introduite : la présence éventuelle de cinq salariés dans les six mois précédant l'ouverture permettrait au tribunal d'écarter l'application des règles de la liquidation judiciaire simplifiée.

En ce qui concerne la procédure de rétablissement professionnel instituée par l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 (et relativement peu utilisée), l'ordonnance du 20 mai 2020 précise que pour les personnes physiques en cessation des paiements pouvant poursuivre leur activité malgré leur état d'insolvabilité la valeur maximale d'actif est portée à 15 000 euros au lieu du montant antérieur de 5 000 euros prévu par l'article R. 645-1 du code de commerce. Bien que l'ordonnance ne le précise pas, il s'agit de la valeur de réalisation de cet actif : il faut appliquer ici la disposition réglementaire correspondante à laquelle la règle nouvelle se substitue. Cela impose une attention particulière quant à l'évaluation fournie et au risque d'abus découlant d'une sous-évaluation délibérée des biens détenus.

(19) C. trav., art. L. 3253-15, L. 3253-19, L. 3253-20 et L. 3253-21.

VI – Les droits des salariés

L'établissement des relevés des créances salariales reste à faire dans les délais prévus par le code du travail¹⁹. Il en va de même de la transmission de ces relevés au représentant des salariés²⁰ : les relevés des créances salariales sont à transmettre à l'AGS « sans délai », sans attendre l'intervention du représentant des salariés ni le visa du juge commissaire²¹.

La prolongation générale des délais est par ailleurs déclarée applicable aux créances salariales garanties par la couverture de l'AGS : cela concerne en particulier les créances résultant de la rupture des contrats de travail au cours de la période d'observation, dans les 15 jours à compter du jugement de liquidation judiciaire ou dans les 21 jours, si un plan de sauvegarde de l'emploi a été élaboré, ainsi que pendant le maintien d'activité autorisé par le tribunal, lorsqu'il prononce la liquidation judiciaire : les délais ci-dessus mentionnés s'appliquent aux ruptures intervenant après la fin de l'activité²². On notera que, en cas de liquidation judiciaire, l'AGS couvre les sommes dues dans la limite d'un montant maximum correspondant à un mois et demi de salaire, sans modification... Quant aux plafonds de garantie, les durées prises en compte pour le calcul des plafonds des anciennetés ne sont pas non plus modifiées.

Une autre règle a été introduite postérieurement par la loi n° 2020-734 du

17 juin 2020 relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire, à d'autres mesures urgentes ainsi qu'au retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne. Le législateur apporte avec cette loi une dérogation significative aux dispositions du code du travail en présence de la cession d'un fonds de commerce pendant une procédure de liquidation judiciaire. La loi du 17 juin 2020 dispose que jusqu'au 31 décembre 2020, l'article L. 1124-1 du code du travail (qui impose le transfert des contrats de travail au nouvel employeur en cas de modification de la situation juridique de l'entreprise) ne s'applique pas aux contrats de travail rompus à l'occasion de la cession d'un fonds de commerce dans le cadre d'une procédure de liquidation judiciaire. Il en résulte que la cession de l'entreprise ou d'une branche activité pourra sous la forme d'une cession du fonds de commerce écarter la règle légale issue du code du travail sans les garanties d'un plan de cession. La jurisprudence de la Chambre sociale imposant l'application de la règle légale même aux licenciements notifiés antérieurement par le liquidateur se trouve ainsi temporairement écartée. Il est vrai que la Directive européenne 2001/23/CE du 12 mars 2001 qui fonde la règle légale n'interdit pas expressément d'exclure le transfert des contrats de travail dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité, mais l'article 5-4 de cette directive alerte les États membres sur les risques de détournement...

VII – La prolongation des délais de procédure

Dans une autre ordonnance du 25 mars 2020 relative aux délais de procédure, applicable en toute matière, le législateur a également prorogé les délais

échus pendant la période d'urgence sanitaire et suspendu les effets juridiques des délais concernant les actes et les formalités prescrits dans un délai

(20) C. com., art. L. 625-2.

(21) Circ. min. Justice n° CIV/03/20 du 30 mars 2020, rectific. 1^{er} avr., NOR : JUSC2008794C, p. 7.

(22) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 2, II, 2.

déterminé et sanctionnés par une inopposabilité ou une nullité, ainsi que les actions en justice, les recours et les actes de procédure qui doivent être réalisés dans un certain délai, à peine de sanctions, telles que la caducité, la forclusion ou l'irrecevabilité²³. Cette ordonnance du 25 mars a été modifiée à plusieurs reprises par des textes ultérieurs, les ordonnances n°s 2020-427 du 15 avril 2020, 2020-460 du 22 avril 2020, 2020-560 du 13 mai 2020 et 2020-666 du 3 juin 2020.

Cette ordonnance suspend également les clauses contractuelles, qui viennent sanctionner l'inexécution des obligations du débiteur dans un certain délai, ce qui concerne les clauses résolutoires, les clauses pénales et les clauses de déchéance : elles se trouvent ainsi privées d'effet. Si les délais prescrits au débiteur ont expiré pendant la période d'urgence sanitaire prolongée deux mois, un nouveau délai court au-delà, au terme duquel la clause voit ses effets acquis²⁴. La période d'urgence sanitaire a été ultérieurement arrêtée par la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 à la date du 10 juillet 2020 par la loi n° 2020-546 du 11 mai 2020 au 10 juillet 2020, tandis que la prorogation des délais a été en définitive arrêtée au 23 juin 2020.

Lorsque les délais ont expiré après le 12 mars 2020 et au plus tard un mois après la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire, ils se sont trouvés prorogés de plein droit, mais jusqu'au 23 juin 2020 seulement afin de ne pas retarder la reprise de l'activité économique.

En ce qui concerne les actions en justice et les recours²⁵ qui doivent être effectués pendant la période d'urgence sanitaire le délai légal a couru de nouveau à compter de la fin de cette période, mais jusqu'au 23 juin seulement. Ajoutons que les délais pour conclure prescrits à l'appelant et à l'intimé par le code de procédure civile devant la cour d'appel sont également prorogés dans les mêmes conditions : cela peut être de nature à accroître sensiblement la durée des procédures d'appel.

Pour les actes qui devaient être accomplis avant le 12 mars 2020, le terme n'est pas reporté. Il en va de même pour les actes à accomplir dans un délai arrivant à échéance plus d'un mois après la fin de la période d'urgence sanitaire.

Dans le cadre de l'application du Livre VI du code de commerce, tous les délais assortis d'une sanction sont visés : le délai de déclaration des créances, le délai pour répondre au mandataire judiciaire sur les contestations formulées, le délai pour répondre aux propositions du débiteur concernant l'apurement du passif, le délai de saisine d'un conseil des prud'hommes en cas de contestation d'une créance salariale, le délai de l'action en revendication et le délai pour la saisine du juge²⁶. On y ajoutera la délivrance par le bailleur d'un commandement au débiteur fondé sur une clause résolutoire insérée au bail pendant la période d'observation qui viserait une telle clause : on sait qu'une requête tendant à la résiliation fondée sur le défaut de paiement des loyers postérieurs au jugement d'ouverture ne relève pas de ce formalisme²⁷. Par ailleurs, le

(23) Ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020, art. 2 ; sur cette ordonnance et le droit des entreprises en difficulté, v. N. Borga et G. Couturier, RPC 2020, n° 3, n° 16.

(24) Ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020, art. 4 mod. Ord. n° 2020-427 du 15 avril 2020 ; sur les astreintes, clauses pénales et clauses résolutoires, v. O. Deshayes, La prorogation des délais en période de Covid-19 : quels effets sur les contrats ?, D. 2020. 831, not. 834. Cette disposition a été modifiée par une ordonnance ultérieure du 15 avril 2020 qui a modifié le calcul de la durée de la prorogation des délais d'application de ces clauses, prolongés d'une durée égale à celle séparant le début de la période d'urgence sanitaire ou la date de naissance de l'obligation et la date à laquelle l'obligation aurait dû être exécutée (Ord. n° 2020-427 du 15 avril 2020, art. 4).

(25) Sur les recours, v. *infra*, VII.

(26) C. com., art. L. 624-9 et art. R. 624-13.

(27) Com. 9 oct. 2019, n° 18-17.563, D. 2019. 1933, obs. A. Lienhard ; *ibid.* 2208, chron. S. Barbot, C. de Cabarrus et A.-C. Le Bras ; AJDI 2019. 900, obs. J.-P. Blatter ; AJ contrat 2020. 45, obs. M. Tirel ; Rev. sociétés 2019. 784, obs. F. Reille ; Rev. prat. rec. 2020. 25, chron. P. Roussel Galle et F. Reille.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

délai fixé par le tribunal au mandataire judiciaire pour vérifier les créances étant sanctionné par la perte du droit à rémunération correspondant, la prorogation trouve aussi à s'appliquer.

D'autres délais ne sont pas concernés, dès lors qu'aucune des sanctions énumérées par l'ordonnance relative à la prorogation des délais²⁸ n'est prévue : le délai imposé au débiteur pour demander l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire dans les 45 jours de la cessation des paiements (il s'agit d'une obligation qui n'est pas sanctionnée par la perte d'un droit par une éventuelle interdiction de gérer), le délai de 2 mois imparti au mandataire judiciaire pour remettre son rapport au tribunal sur le déroulement de la procédure et la situation du débiteur, le

délai de 8 jours imparti au débiteur pour remettre la liste de ses créanciers au mandataire judiciaire²⁹, la sanction prévue pour défaut de coopération ne visant ce cas que de manière implicite³⁰, le délai de 10 jours imparti au débiteur pour informer un créancier avec lequel il est en litige de l'ouverture de la procédure³¹, le délai fixé au tribunal pour statuer sur l'issue de la procédure au terme d'une période d'observation (la prolongation de cette période résulte de l'ordonnance principale n° 2020-341 du 27 mars 2020), l'obligation pour le mandataire judiciaire d'informer le conseil des prud'hommes de l'ouverture de la procédure collective dans les 10 jours³², etc.

L'effectivité de la prorogation d'un délai dépend ainsi de l'existence d'une sanction exprimée par un texte.

VIII – Les délais de recours

La prorogation générale des délais de recours échus pendant la période d'urgence sanitaire³³ s'applique, en l'absence de règles dérogatoires qui résulteraient de l'ordonnance, spécifiques aux dispositions du Livre VI du code de commerce³⁴, aux voies de recours exercées dans le cadre des procédures de prévention et des procédures collectives. Cette réglementation générale établit un principe de prorogation exceptionnelle pour les recours devant être exercés pendant la période d'urgence sanitaire. Les recours pourront être effectués valablement au-delà, dans un délai qui ne pourra excéder, après la fin de cette période, le délai légal imparti pour agir, mais dans la limite de deux mois. Ainsi, tous les délais de recours expirant normalement

entre le 12 mars 2020 et le mois suivant la date qui sera retenue comme la fin de la période d'urgence sanitaire se trouvent automatiquement reportés à partir de cette date pour la durée prévue soit en règle générale dix jours³⁵. Cela évite de recourir à la notion de force majeure au sens de l'article 1218 du code civil pour écarter la caducité d'une déclaration d'appel. Quel que soit le point de départ du délai d'appel (prononcé d'une décision, dépôt au greffe, signification, notification ou communication au ministère public), l'ordonnance du 25 mars 2020 fixe comme seul point de départ du délai la date ainsi définie.

Cela s'applique aux recours formés contre les décisions du tribunal de

(28) Ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020, art. 2.

(29) C. com., art. R. 622-5.

(30) C. com., art. L. 653-8.

(31) C. com., art. L. 622-26.

(32) C. com., art. L. 625-3.

(33) Ord. n° 2020-306 du 25 mars 2020, art. 1^{er} et 2., mod. Ord. n° 2020-666 du 3 juin 2020.

(34) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020.

(35) C. com., art. R. 661-3.

commerce comme contre celles du juge-commissaire et quel que soit le type de recours : appel, réclamation contre l'état des créances (désormais qualifiée de requête), tierce-opposition, recours (requête) contre une ordonnance du juge-commissaire déferée au tribunal dont il relève. La règle concerne aussi les décisions du président du tribunal de commerce statuant sur les requêtes relevant de sa compétence dès lors qu'elles sont susceptibles de recours, rendues dans le cadre d'une procédure collective ou préalablement à l'occasion d'une procédure de conciliation comme la décision ouvrant celle-ci (contestée par le ministère public) ou le rejet d'une demande de désignation d'un conciliateur (contestée par le débiteur)...

Sont donc exclues uniquement les décisions non susceptibles de recours, comme les mesures d'administration judiciaire, le visa des relevés des créances salariales, les rappels adressés aux mandataires de justice, les convocations des parties, le constat d'une instance en cours par le juge-commissaire, l'ordonnance du président constatant la conclusion d'un accord amiable à l'issue de la procédure de conciliation, ou encore la décision du président constatant de l'achèvement des opérations.

En ce qui concerne l'appel, tous les appels sont concernés : réformation, annulation ou contestation de la compétence des premiers juges.

Les décisions sont donc celles qui ont été rendues ou notifiées au plus tard dix jours avant le 12 mars 2020 et celles qui sont rendues ou notifiées pendant la période d'urgence sanitaire elle-même. La prorogation légale s'applique jusqu'au terme fixé par la loi, conformément à l'article 4 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020.

Les significations et les notifications effectuées après ce terme feront courir à nouveau le délai légal dans les conditions de droit commun.

Il va de soi que les recours exercés pendant la période d'urgence sanitaire ou le mois qui suit, donc avant que les délais légaux commencent à courir, devront être jugés recevables. La prorogation légale ne porte pas non plus atteinte aux autres règles ayant pour effet de proroger des délais, comme ceux bénéficiant aux parties demeurant à l'étranger pour lesquelles un délai supplémentaire de deux mois est prévu³⁶. Cette prolongation s'appliquera en sus, prolongeant d'autant le terme du délai de recours même si ces parties ont pu profiter de l'effet de la prorogation légale résultant de l'ordonnance du 25 mars 2020.

La prorogation légale qui fixe le point de départ des délais de recours un mois après la fin de la période d'urgence sanitaire ne purge pas pour autant les vices qui affecteraient une notification irrégulière, celle-ci ne faisant pas alors parcourir le délai.

On ne peut pas méconnaître les inconvénients de cette prolongation au regard de l'effectivité des décisions des tribunaux, qui pour la plupart sont de plein droit exécutoires par provision³⁷ et de la fragilité qui en résulte pour la mise en œuvre de ces décisions. Il appartiendra aux mandataires de justice d'éviter de mettre en œuvre de manière précipitée les décisions susceptibles de contestation et donc d'annulation ou de réformation longtemps après la passation des actes ordonnés ou autorisés par le tribunal : cela concerne aussi bien la nécessaire mise en œuvre d'un plan, les effets irrémédiables d'un jugement de liquidation judiciaire ou les décisions statuant sur les revendications, sur la résiliation des contrats ou sur les licenciements...

(36) C. pr. civ., art. 643.

(37) C. com., art. R. 661-1.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

Il est vrai que la crise sanitaire n'a pas en théorie un impact sur la possibilité pour les parties et les tiers intéressés d'exercer une voie de recours.

La crise a pourtant un effet perturbateur indirect considérable : d'une part, elle affecte l'activité des avocats chargés de former un recours ; à titre d'exemple, l'usage du Réseau privé virtuel avocat (RPVA) n'est pas toujours accessible ou il ne l'est pas à tous les avocats d'un même cabinet... Leur activité est en outre freinée par les conditions de travail résultant des mesures de confinement, des absences et de l'indisponibilité des

praticiens et de leurs collaborateurs. D'autre part, l'activité même des tribunaux subit des dysfonctionnements, malgré les efforts entrepris par les tribunaux de commerce pour faciliter la saisine par voie électronique et pour recourir aux audiences par visioconférence³⁸. La crise sanitaire affecte en effet la réception des personnes, le traitement des demandes et des courriers, la gestion des recommandés avec demandes d'avis de réception, l'audiencement, les communications entre les tribunaux et les organes d'une procédure, la tenue des audiences même dématérialisées et la signification des décisions.

IX – Autres modifications procédurales

Le traitement des procédures elles-mêmes est naturellement affecté par la crise sanitaire. L'ordonnance n° 2020-341 du 27 mars 2020 permet des échanges entre le greffe et les organes de la procédure par tout moyen pendant la période d'urgence sanitaire. Ces facilités ont été limitées par la suite au 23 juin 2020. Le débiteur lui-même peut pendant cette période saisir lui-même le tribunal par tout moyen. Le président du tribunal peut enfin recueillir les observations d'un « demandeur » (c'est-à-dire de toute personne qui le saisit d'une prétention) par tout moyen : il en résulte par exemple que l'obligation d'un dépôt au greffe n'est plus requise. Cet assouplissement des modalités de saisine et d'échanges répond bien évidemment aux difficultés pratiques rencontrées avec les juridictions qui fonctionnent elles-mêmes dans des conditions dégradées. Les tribunaux de commerce ont ainsi mis en place un accès dématérialisé (tribunaldigital.fr) qui vient s'ajouter à la pos-

sibilité de déclarer les créances par voie électronique (creditors-services.com)... On rappellera par ailleurs qu'une partie pouvait déjà demander à être dispensée de comparaître depuis la réforme de la procédure civile introduite par le décret n° 2019-1333 du 11 décembre 2019³⁹. La dématérialisation des procédures se poursuit à l'occasion des difficultés de fonctionnement des tribunaux créées par la crise sanitaire...

Mais on ne peut se dispenser d'un minimum et admettre n'importe quel mode de communication verbal, téléphonique ou électronique anonyme. Ces dispositions ne disent rien du formalisme nécessaire : il faut pour le moins prévoir que l'identité du demandeur soit justifiée et que l'authenticité du message soit garantie...

Ces modifications complètent celles résultant de la première ordonnance du 25 mars 2020 déjà citée⁴⁰. Celle-ci a étendu les possibilités offertes par

(38) Not. par l'application Zoom (v. J. Fineschi, Le fonctionnement du tribunal de commerce de Nanterre en période de coronavirus, D. 2020. 872), et par la plateforme Tixéo mise en place par le Conseil national des greffiers des tribunaux de commerce ; Ord. n° 2020-304 du 25 mars 2020, art. 7 ; v. sur ce point C. Bléry, D. 2020. 780, not. 783.
(39) C. pr. civ., art. 446-1, 861-1 et 861-3 ; v. C. Bléry et G. Teboul, Nouvelle procédure civile : incidence sur le droit des entreprises en difficulté, D. 2020. 554, not. 556.
(40) Ord. n° 2020-304 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire.

la réforme de la procédure civile en apportant, pendant la période d'urgence sanitaire, plusieurs assouplissements significatifs, qui s'appliquent aux procédures collectives.

Un tribunal peut être désigné à la place d'un autre en cas d'empêchement ; il peut statuer sans audience ; dans les matières relevant du tribunal de commerce, les affaires peuvent être soumises à l'un de ses membres ; quant aux échanges entre les parties, ils peuvent être mis en œuvre par tout moyen, du moment que le juge est en mesure de s'assurer du respect du contradictoire ; les audiences peuvent être mises en

œuvre par un moyen de télécommunication audiovisuelle et les décisions peuvent être notifiées par tout moyen ⁴¹.

Le contexte difficile dans lequel s'inscrivent ces modalités (applicables devant le tribunal de commerce mais aussi devant le juge commissaire) implique en l'état que le ministère public soit associé à leur mise en œuvre afin d'éviter les dérives de saisines intempestives, mal orientées ou dont l'origine est douteuse. Il s'y ajoute enfin la suspension des délais applicables aux adjudications sur saisie immobilière que l'ordonnance précitée n° 2020-304 du 25 mars 2020 mentionne expressément ⁴².

X – Entrée en vigueur

L'ordonnance du 27 mars 2020 a été déclarée applicable aux procédures en cours ce qui concerne toutes les procédures collectives et les procédures de prévention qui n'étaient pas clôturées à la date du 12 mars 2020 ⁴³. Mais elle doit s'appliquer en tant que de raison lorsqu'elle est susceptible d'être effective : dans le cas d'une procédure en cours, la prolongation de la période d'observation n'est par exemple possible que si le tribunal n'y a pas mis fin avant la date du 12 mars 2020 sauf éventuellement en cas d'appel d'un jugement de clôture antérieur qui serait toujours pendant. De la même manière, un plan de redressement dont le tribunal a déjà prononcé la résolution pour inexécution des obligations du débiteur ou en raison de sa cessation des paiements ne peut faire l'objet d'une prolongation. Par contre, un plan en cours d'exécution peut voir sa durée modifiée alors que l'on n'est plus en présence d'une procédure en cours *stricto sensu*... Ces dispositions sont par nature temporaires, sous réserve des prolon-

gations supplémentaires évoquées plus haut qui pourraient être ordonnées à titre exceptionnel.

Par ailleurs, il est précisé que les principales dispositions de l'ordonnance du 20 mai 2020 ont été déclarées applicables jusqu'au 31 décembre 2020 : cela concerne l'alerte du commissaire aux comptes, la suspension des poursuites engagées par des créanciers pendant la procédure de conciliation, le report et les délais accordés au débiteur pendant cette procédure, la réduction du délai de réponse des créanciers sur les propositions de règlement des dettes, la prise en compte des créances vérifiables, la prolongation d'un plan et sa modification éventuelle.

Certaines de ses dispositions sont expressément temporaires : elles sont déclarées applicables aux procédures ouvertes entre l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 20 mai 2020 (soit le 22 mai) et celle de l'ordonnance à venir devant

(41) Ord. n° 2020-304 du 25 mars 2020, art. 3, 5, 6, 7 et 10.

(42) C. pr. exéc., art. L. 311-1 à L. 322-14 et R. 311-1 à R. 322-72.

(43) Ord. n° 2020-341 du 27 mars 2020, art. 5.

ARTICLE Crise sanitaire : une modification temporaire des règles de procédure civile applicables aux procédures collectives

transcrire dans le code de commerce la directive européenne du 20 mai 2019 déjà citée : cette transcription intégrera vraisemblablement certaines de ces dispositions au vu de leur efficacité. Un terme général a cependant été fixé dès à présent pour l'expiration des dispositions temporaires, dont l'application prendra fin au plus tard au 17 juillet 2021 : ce délai a pour but de pouvoir tenir compte du délai de 24 mois imparti par la loi Pacte du 22 mai 2019 au Gouvernement pour légiférer par ordonnance.

Cela concerne l'exclusion des seuils requis pour l'ouverture d'une procédure de sauvegarde accélérée ou de sauvegarde financière accélérée, la conversion en redressement ou en liquidation judiciaire en l'absence d'un plan arrêté dans le délai de trois mois, l'application du privilège de sauvegarde aux tiers qui auront consenti un apport en trésorerie pendant la période d'observation comme à ceux qui s'engagent à faire un tel apport pour l'exécution d'un plan et les règles relatives à la liquidation judiciaire simplifiée.

Sont plus généralement applicables aux procédures en cours les dispositions de l'ordonnance du 20 mai 2020 relatives à la procédure de conciliation, aux propositions de règlement du passif, à la prolongation des plans, à la possibilité pour un dirigeant de se porter acquéreur de son entreprise et à la réduction de la durée de mention des plans au registre du commerce et des sociétés selon les modalités suivantes.

Jusqu'au 23 juin 2020, la durée maximum de la période d'observation, la durée d'un plan, le maintien d'activité, la durée de la procédure de liquidation judiciaire simplifiée et la durée de la période d'observation ouverte par un arrêt infirmatif de la cour d'appel ont été prolongées pour une durée de 3 mois.

Jusqu'au 23 août 2020, les dispositions relatives à l'appréciation de l'état de cessation des paiements à la date du 12 mars 2020 et la transmission sans délai des relevés des créances salariales (telle qu'elles résultaient de l'ordonnance du 27 mars 2020) ont été rendues applicables.

Quant aux délais applicables aux périodes garanties par l'AGS (résultant également de l'ordonnance du 27 mars 2020), ils ont été prolongés de trois mois.

Par ailleurs, la durée de la procédure de conciliation, la durée d'un plan de sauvegarde ou de redressement judiciaire et les délais des diligences imparties aux organes de la procédure ont été prolongés de cinq mois.

On ajoutera que devant les tribunaux judiciaires d'Alsace et de Moselle les parties demeurent dispensées de la représentation obligatoire par avocat pour une durée supplémentaire de trois mois.

Il est enfin précisé que les délais de convocation des créanciers sur l'arrêté d'un tel plan de cession et la réduction des délais relatifs à la mention d'un plan au registre du commerce et des sociétés pourront être modifiés par voie réglementaire : il eût mieux valu prévoir une telle possibilité pour l'ensemble des délais spécifiés par l'une ou l'autre des deux ordonnances, afin de faciliter l'adaptation future de leurs dispositions aux circonstances nouvelles...

La question se posera de la prolongation des modalités introduites à titre provisoire, une fois la crise sanitaire passée : il sera impératif de juger l'effectivité des mesures nouvelles mises en œuvre pour les maintenir, les modifier ou y mettre fin.