



SERVICE DE DOCUMENTATION, DES ÉTUDES ET DU RAPPORT DE LA COUR DE CASSATION

Bureau du contentieux de la chambre commerciale, financière et économique

Panorama des arrêts significatifs 1^{er} janvier au 31 décembre 2020 Chambre commerciale, financière et économique

I.- AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES	3
II.- BANQUE	5
A.- Cession de créance	5
B.- Instruments de paiement	6
III.- BOURSE.....	7
IV.- COMMANDE PUBLIQUE	7
V.- CONCURRENCE DÉLOYALE OU ILLICITE	8
VI.- CONTRATS COMMERCIAUX	10
VII.- DOUANES.....	13
VIII.- DROIT COMMERCIAL COMMUNAUTAIRE.....	14
IX.- DROIT MARITIME ET ASSURANCE MARITIME	17
X.- ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ.....	19
A.- État de cessation des paiements	19
B.- Déclaration, vérification et contestation des créances	20
C.- Compétence.....	24
D.- Contrats en cours	25
E.- Dessaisissement du débiteur.....	27
F.- Ouverture et clôture de la procédure.....	29
G.- Responsabilités et sanctions.....	31
H.- Rémunération des organes de la procédure	35
I.- Revendication.....	36
J.- Sûretés.....	36
K.- Voies de recours	37
L.- Autres	40
XI.- IMPÔTS ET TAXES	46
A.- Impôt de solidarité sur la fortune	46
B. - Autres	47
XII.- PRATIQUES RESTRICTIVES	49
XIII.- PROCÉDURE CIVILE.....	51
XIV.- PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE	52

XV.- SOCIÉTÉS ET AUTRES PERSONNES MORALES	53
XVI.- CAUTIONNEMENT.....	57
A.- Disproportion de l'engagement	57
B.- Mentions manuscrites	58
C.- Etendue du cautionnement.....	58
D.- Extinction.....	58
XVII.- TRANSPORT DE MARCHANDISES	60
XVIII.- VENTE COMMERCIALE	61
XIX.- VISITES DOMICILIAIRES	62
XX.- QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ	63
XXI.- AUTRES.....	66

I.- AUTORITÉS ADMINISTRATIVES INDÉPENDANTES

Com., 15 janvier 2020, pourvoi n° 18-11.134 (FS-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 122-20 du code de la voirie routière, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 19-761 du 24 juillet 2019, et 2 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009, relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique, qu'en cas de manquement, de la part d'un concessionnaire d'autoroute lors de la passation d'un marché pour les besoins de la concession relevant du droit privé, aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés de travaux, fournitures ou services, l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières, devenue l'Autorité de régulation des transports, est, comme les personnes ayant intérêt à conclure l'un de ces contrats et susceptibles d'être lésées par ce manquement, habilitée à saisir le juge en la forme des référés avant la signature du contrat.

En application de ces dispositions, cette autorité, chargée de la défense de l'ordre public économique en veillant, notamment, au respect des règles de concurrence dans les procédures d'appel d'offres, n'a pas, lorsqu'elle exerce cette action, à établir que le manquement qu'elle dénonce a, directement ou indirectement, lésé les intérêts de l'une des entreprises candidates.

Doctrine :

Néant

Com., 29 janvier 2020, pourvoi n° 18-11.001, 18-10.967 (FS-P+B)

*La CJUE a rappelé que, s'agissant de la notion de restriction par objet, au sens des articles 101, § 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et L. 420-1 du code de commerce, elle « a jugé que celle-ci doit être interprétée de manière restrictive et ne peut être appliquée qu'à certains types de coordination entre entreprises révélant un degré suffisant de nocivité à l'égard de la concurrence pour qu'il puisse être considéré que l'examen de leurs effets n'est pas nécessaire. Cette jurisprudence tient à la circonstance que certaines formes de coordination entre entreprises peuvent être considérées, par leur nature même, comme nuisibles au bon fonctionnement du jeu normal de la concurrence » (CJUE, 26 novembre 2015, *Sia Maxima Latvija*, C-345/14 point 18).*

Méconnaît ce principe d'interprétation restrictive de la notion de restriction de concurrence par objet la cour d'appel qui, en l'absence d'expérience acquise pour un certain type de commissions interbancaires, se fonde sur la présomption d'une répercussion nécessaire de ces commissions sur les prix finaux, prise du financement du service de chèque par subventions croisées et d'un principe général de répercussion par tout opérateur économique de tout élément de coût sur les prix finaux.

Doctrine :

- D. Bosco, « La notion de « restriction par l'objet » devant la Cour de cassation », *Contrats, conc. Consom.* 2020, comm. 49.
- L. Idot, « Restriction de concurrence par objet et accords sur les commissions interbancaires : un couple impossible ? », *RDC* 2020, p. 106.
- A. Marie, « Pratiques anticoncurrentielles : interprétation de la notion de restriction de concurrence par objet », *RJDA* 2020, n° 290.
- *Revue Lamy de la concurrence* 2020, n° 92.
- Y. Utzschneider, E. Jégou, « La Cour de cassation entérine l'interprétation restrictive de la notion de restriction de concurrence par objet », *Banque et droit* 2020, n° 190, p. 4.

Com., 2 septembre 2020, pourvoi n° 18-18.501, 18-19.933, 18-18.582 (FS-P+B)

Si l'article L. 464-2, I, du code de commerce permet à l'Autorité d'accepter les engagements, de nature à mettre un terme à ses préoccupations de concurrence, proposés par les entreprises, ces dernières ne disposent pas d'un droit aux engagements, l'Autorité jouissant d'un pouvoir discrétionnaire en la matière.

C'est donc exactement que la cour d'appel a retenu que le collège n'avait pas à formaliser sa décision de refus d'engagement ni, a fortiori, à la motiver.

Doctrine :

- D. Bosco, « Des précisions sur le test applicable aux pratiques d'exclusivité des entreprises dominantes », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 177.

Com., 4 novembre 2020, pourvoi n° 19-17.911 (F-P+B)

Aucun texte ne subordonne la saisine de l'autorité judiciaire pour l'application de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier à l'exercice préalable d'autres procédures et les dispositions de ce texte, qui organisent le droit de visite des enquêteurs de l'AMF et le recours devant le premier président de la cour d'appel, assurent la conciliation du principe de la liberté individuelle et du droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les nécessités de la lutte contre les manquements et les infractions aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de marché et la divulgation illicite d'informations privilégiées ou tout autre manquement de nature à porter atteinte à la protection des investisseurs et du bon fonctionnement des marchés ou relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, de sorte que l'ingérence qu'il prévoit dans le droit au respect de la vie privée et des correspondances n'est pas, en elle-même, disproportionnée au regard du but légitime poursuivi. Il s'ensuit qu'un premier président, qui a relevé que la mesure prévue par l'article L. 621-12 du code monétaire et financier ne revêtait pas un caractère subsidiaire, a statué à bon droit sans avoir à justifier autrement la proportionnalité de la mesure qu'il confirmait.

Doctrine :

Néant

Com., 16 décembre 2020, pourvoi n° 19-21.091 (F-P)

Le propre d'une notification de griefs est de formuler une accusation afin de mettre les personnes concernées en mesure de se défendre. C'est donc à bon droit qu'ayant rappelé que, conformément à l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, la notification des griefs ouvre la phase contradictoire de la procédure de sanction, qui se poursuit le cas échéant jusqu'à la décision rendue par la commission des sanctions sur le bien-fondé de cette accusation, décision elle-même susceptible du recours prévu à l'article L. 621-30 du même code, une cour d'appel en a déduit que cet acte ne pouvait faire l'objet d'un recours autonome devant elle.

Doctrine :

Néant

II.- BANQUE

A.- Cession de créance

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 19-10.651 (F-P+B)

Il résultait des dispositions combinées des articles L. 214-46, L. 214-49-4 et L. 214-49-7 du code monétaire et financier, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2013-676 du 25 juillet 2013, que la société de gestion d'un fonds de titrisation n'avait pas qualité pour agir en recouvrement des créances qui avaient été cédées à celui-ci par bordereau, sauf si elle avait été désignée à cet effet et si le débiteur en avait été informé par lettre simple, ce dont il résultait qu'en l'absence de l'une de ces conditions, l'action de la société de gestion, contre le débiteur cédé, était irrecevable.

Toutefois, en application de l'article 126 du code de procédure civile, cette fin de non recevoir a disparu à la suite a de l'entrée en vigueur, en cours d'instance, de l'ordonnance n°2017-1432 du 4 octobre 2017, modifiant l'article L. 214-172 du code monétaire et financier, qui a conféré à la société de gestion, en tant que représentant légal du fonds, qualité légale pour assurer, y compris par la voie d'une action en justice, tout ou partie du recouvrement des créances transférées.

Doctrine :

- T. Granier, « Recevabilité de l'action en recouvrement de créances de la société de gestion d'un fonds commun de titrisation », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 37.
- P. Métais, E. Valette, « Contentieux des intérêts : prescription de l'action en nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels et caractère prétendument abusif de la clause d'intérêt conventionnel stipulée sur une année de 360 jours », *JCP* 2020, éd. E., p. 1461.
- *RJDA* 2020, n° 661.

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 19-10.652 (F-P+B)

Il résultait des dispositions combinées des articles L. 214-46, L. 214-49-4 et L. 214-49-7 du code monétaire et financier, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2013-676 du 25 juillet 2013, que la société de gestion d'un fonds de titrisation n'avait pas qualité pour agir en recouvrement des créances qui avaient été cédées à celui-ci par bordereau, sauf si elle avait été désignée à cet effet et si le débiteur en avait été informé par lettre simple, ce dont il résultait qu'en l'absence de l'une de ces conditions, l'action de la société de gestion, contre le débiteur cédé, était irrecevable.

Toutefois, en application de l'article 126 du code de procédure civile, cette fin de non recevoir a disparu à la suite a de l'entrée en vigueur, en cours d'instance, de l'ordonnance n°2017-1432 du 4 octobre 2017, modifiant l'article L. 214-172 du code monétaire et financier, qui a conféré à la société de gestion, en tant que représentant légal du fonds, qualité légale pour assurer, y compris par la voie d'une action en justice, tout ou partie du recouvrement des créances transférées.

Doctrine :

- T. Granier, « Recevabilité de l'action en recouvrement de créances de la société de gestion d'un fonds commun de titrisation », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 37.

B.- Instruments de paiement

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-18.261 (F-P+B)

Prive sa décision de base légale, au regard des articles L. 131-73, L. 131-74 et R. 131-22 du code monétaire et financier, le premier dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-1808 du 22 décembre 2016, la cour d'appel qui condamne une banque à payer le montant d'un chèque qu'elle avait rejeté à trois reprises pour défaut de provision, au motif que la banque aurait dû affecter en priorité à la constitution d'une provision pour paiement de ce chèque impayé des versements effectués par le tireur après la première présentation du chèque, sans constater qu'une telle affectation avait été demandée à la banque.

Doctrine :

- T. Bonneau, « Les versements postérieurs au rejet d'un chèque sans provision doivent-ils être affectés en priorité à la constitution de la provision en vue de son paiement ? », *Banque et droit* 2020, n° 191, p. 24.
- C. Houin-Bressand, « Modalités de régularisation d'un chèque impayé », *Gaz. Pal.* 2020, n° 36, p. 58.
- « Chèque impayé, défaut de provision et affectation des versements », *RLDAff.* 2020, n° 158.
- *RJDA* 2020, n° 289.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 18-21.487 (F-P+B)

Il résulte de l'article L. 133-19, IV, du code monétaire et financier, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2017-1252 du 9 août 2017, que le payeur supporte toutes les pertes occasionnées par des opérations de paiement non autorisées s'il n'a pas satisfait par négligence grave, exclusive de toute appréciation de sa bonne foi, à l'obligation, imposée à l'utilisateur de services de paiement par l'article L. 133-16 du même code, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la même ordonnance, de prendre toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité du dispositif de sécurité personnalisé mis à sa disposition.

Doctrine :

- T. Bonneau, « La bonne foi du client peut-elle avoir une incidence sur l'appréciation de la négligence grave reprochée à la victime d'opérations de paiement non autorisées ? », *Banque et droit* 2020, n° 194, p. 22.
- D. Legeais, « Appréciation de la négligence du titulaire de la carte », *RTD com.* 2020, p. 696.
- *RJDA* 2020, n° 594.
- K. Rodriguez, « Indifférence de la bonne foi dans l'appréciation de la négligence grave du client qui conteste une opération non autorisée », *JCP* 2020, éd. E., p. 1399.
- M. Roussille, « Hameçonnage d'un payeur crédule : de bonne foi peut-être, mais responsable tout de même ! », *Gaz. Pal.* 2020, n° 36, p. 59.

Com., 12 novembre 2020, pourvoi n° 19-12.112 (FS-P+B)

Il résulte des articles L. 133-19, IV, et L. 133-23 du code monétaire et financier, dans leur rédaction issue de l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009, que s'il entend faire supporter à l'utilisateur d'un instrument de paiement doté d'un dispositif de sécurité personnalisé les pertes occasionnées par une opération de paiement non autorisée rendue possible par un manquement de cet utilisateur, intentionnel ou par négligence grave, aux obligations mentionnées aux articles L. 133-16 et L. 133-17 de ce code, le prestataire de services de paiement doit aussi prouver que l'opération en cause a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre.

Doctrine :

- J. Lasserre Capdeville, « Précisions sur la preuve pesant sur le prestataire de services de paiement », *Gaz. Pal.* 2021, n° 3, p. 16.

III.- BOURSE

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-15.840 (FS-P+B)

Il résulte des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu.

Doctrine :

- M. Galland, « Visites domiciliaires de l'AMF et notion d'occupant des lieux : passer n'est pas occuper », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 10.
- *RJDA* 2021, n° 26.

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-17.174 (FS-P+B)

Il résulte des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu.

Doctrine :

- M. Galland, « Visites domiciliaires de l'AMF et notion d'occupant des lieux : passer n'est pas occuper », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 10.
- *RJDA* 2021, n° 26.

IV.- COMMANDE PUBLIQUE

Com., 15 janvier 2020, pourvoi n° 18-11.134 (FS-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 122-20 du code de la voirie routière, dans sa version antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 19-761 du 24 juillet 2019, et 2 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009, relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique, qu'en cas de manquement, de la part d'un concessionnaire d'autoroute lors de la passation d'un marché pour les besoins de la concession relevant du droit privé, aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles est soumise la passation des marchés de travaux, fournitures ou services, l'Autorité de régulation des activités ferroviaires et routières, devenue l'Autorité de régulation des transports, est, comme les personnes ayant intérêt à conclure l'un de ces contrats et susceptibles d'être lésées par ce manquement, habilitée à saisir le juge en la forme des référés avant la signature du contrat.

En application de ces dispositions, cette autorité, chargée de la défense de l'ordre public économique en veillant, notamment, au respect des règles de concurrence dans les procédures d'appel d'offres, n'a pas, lorsqu'elle exerce cette action, à établir que le manquement qu'elle dénonce a, directement ou indirectement, lésé les intérêts de l'une des entreprises candidates.

Doctrine :

Néant

V.- CONCURRENCE DÉLOYALE OU ILLICITE

Com., 15 janvier 2020, pourvoi n° 17-27.778 (FS-P+B)

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, pour rejeter la demande en paiement de dommages-intérêts d'une société pour faits de concurrence déloyale, retient que les pratiques illicites alléguées n'ont pas été mises en œuvre dans le cadre d'une stratégie d'éviction et qu'aucun lien n'est établi entre ces pratiques et le préjudice invoqué, sans rechercher, alors qu'il s'infère nécessairement un préjudice d'un acte de concurrence déloyale, si l'octroi de délais de paiement illicites et de prêts en méconnaissance du monopole bancaire n'avait pas pour effet d'avantager déloyalement les franchisés d'une société au détriment des franchisés de la société concurrente, et de porter ainsi atteinte à la rentabilité et à l'attractivité de son réseau.

Doctrine :

- J. Lasserre Capdeville, « Prêts entre entreprises : de la nécessité de rechercher leur éventuel caractère illicite », *JCP* 2020, éd. E., p. 1115.
- M. Malaurie-Vignal, « La Cour de cassation revient sur le lien entre pratiques illicites et pratiques déloyales », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 40.
- S. Moreil, « Un crédit interentreprises peut constituer un acte de concurrence déloyale », *Gaz. Pal.* 2020, n° 21, p. 59.

Com., 29 janvier 2020, pourvoi n° 18-22.137 (F-P+B)

Il résulte du considérant 9 de la directive 2005/29/CE du 17 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur, que ses dispositions s'appliquent sans préjudice des règles communautaires et nationales relatives aux régimes d'autorisation, notamment les règles qui, conformément au droit communautaire, concernent les activités de jeux d'argent. Il s'ensuit que les dispositions législatives et réglementaires nationales de police qui régissent les jeux d'argent ne sauraient être écartées au motif que la pratique en cause ne relèverait pas des dispositions de la directive précitée et ne serait donc pas prohibée par les dispositions de celle-ci.

Doctrine :

Néant

Com., 12 février 2020, pourvoi n° 17-31.614 (FS-P+B+R+I)

Lorsque les effets préjudiciables, en termes de trouble économique, d'actes de concurrence déloyale sont particulièrement difficiles à quantifier, ce qui est le cas de ceux consistant à parasiter les efforts et les investissements, intellectuels, matériels ou promotionnels, d'un concurrent ou à s'affranchir d'une réglementation, dont le respect a nécessairement un coût, tous actes qui, en ce qu'ils permettent à l'auteur des pratiques de s'épargner une dépense en principe obligatoire, induisent pour celui-ci un avantage concurrentiel, il y a lieu d'admettre que la réparation du préjudice peut être évaluée en prenant en considération l'avantage indu que s'est octroyé l'auteur des actes de concurrence déloyale au détriment de ses concurrents, modulé à proportion des volumes d'affaires respectifs des parties affectés par ces actes.

Doit donc être approuvée la cour d'appel qui, appelée à statuer sur la réparation d'un préjudice résultant d'une pratique commerciale trompeuse pour le consommateur, conférant à son auteur un avantage concurrentiel indu par rapport à ses concurrents, tient compte, pour évaluer l'indemnité à allouer à l'un de ceux-ci, de l'économie injustement réalisée par lui, qu'elle a modulée en tenant compte des volumes d'affaires respectifs des parties affectés par lesdits agissements.

Doctrine :

- H. Barbier, « La présomption de l'existence mais aussi de l'étendue du préjudice de la victime d'acte de parasitisme, *RTD civ.* 2020, p. 391.
- S. Bernheim-Desvaux, « Comment évaluer le préjudice subi par un professionnel, victime d'une pratique commerciale trompeuse ? », *Contrats, conc. consom.* 2020, n° 4, comm. 74.
- J.-S. Borghetti, « La réparation intégrale du préjudice à l'épreuve du parasitisme », *D.* 2020, p. 1086.
- M. Chagny, « Consécration d'une évaluation du préjudice en considération de l'avantage indu obtenu par l'auteur de la faute de concurrence déloyale », *RTD com.* 2020, p. 313.
- M.-L. Dinh, « Concurrence déloyale : l'évaluation du préjudice résultant de pratiques commerciales trompeuses », *LPA*, 26 août 2020, p. 7.
- T. d'Alès, P. Tiberghien, « L'économie injustement réalisée, nouvelle composante du préjudice économique ? », *JCP* 2020, éd. E., p. 1363.
- G. de Moncuit de Boisguillé, « La Cour de cassation prend en compte la faute lucrative ! sans la sanctionner... », *Revue Lamy de la concurrence* 2020, n° 95.
- P. Jourdain, « Vers un nouveau mode d'évaluation du préjudice économique consécutif à des actes de concurrence déloyale ou parasitaire », *RTD civ.* 2020, p. 401.
- J. Larrieu, « Le préjudice, tout le préjudice, au-delà du préjudice », *Prop. indu.* 2020, n° 5, comm. 33.
- M. Malaurie-Vignal, « Appréciation de la situation de la victime pour évaluer le préjudice réparable au titre d'une pratique commerciale trompeuse », *Contrats, conc. Consom.* 2020, n° 4, comm. 62.
- J.-C. Roda, « Pratiques commerciales trompeuses, concurrence déloyale et préjudice économique : la Cour de cassation entre dits et non-dits », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 25.
- J. Traullé, « L'approche renouvelée de l'évaluation du dommage causé par une concurrence déloyale », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 36.
- *Revue Lamy de la concurrence* 2020, n° 92.

Com., 4 mars 2020, pourvoi n° 18-15.651 (FS-P+B)

Même en l'absence d'une situation de concurrence directe et effective entre les personnes concernées, la divulgation, par l'une, d'une information de nature à jeter le discrédit sur un produit commercialisé par l'autre constitue un acte de dénigrement, à moins que l'information en cause ne se rapporte à un sujet d'intérêt général et repose sur une base factuelle suffisante, et sous réserve qu'elle soit exprimée avec une certaine mesure.

La base factuelle suffisante doit s'apprécier au regard de la gravité des allégations en cause.

Doctrine :

- A.M.-E. Atani, « Déloyauté par dénigrement et évidence de l'information portée à la connaissance du public », *LPA*, 19 juin 2020, p. 16.
- J. Larrieu, « Dénigrement : tourner sept fois sa langue dans sa bouche... L'exigence de base factuelle suffisante », *Prop. indu.* 2020, comm. 37.
- G. Loiseau, « Le dénigrement 2.0 », *Comm. Com. Électr.* 2020, n° 5, comm. 41.
- M. Malaurie-Vignal, « Dénigrement : Attention aux mises en gardes même fondées sur des rapports scientifiques », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 96.
- *RJDA* 2020, n° 337.

Com., 8 juillet 2020, pourvoi n° 18-24.441 (FS-P+B)

Le point de départ de la prescription d'une action fondée sur la rupture brutale d'une relation commerciale établie est constitué par la notification de la rupture à celui qui s'en prétend victime, dès lors que celui-ci a connaissance, à cette date, de l'absence de préavis et du préjudice en découlant, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte de l'éventualité d'une faute de sa part ayant pu justifier que l'auteur de la rupture ait mis un terme à la relation sans préavis.

Doctrine :

- H. Barbier, « Extension de l'effet interruptif de prescription d'une action en responsabilité contractuelle à une action en rupture brutale de relation commerciale établie », *RTD civ.* 2020, p. 886.
- N. Mathey, « Prescription de l'action en responsabilité », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 141.
- S. Regnault, « Rupture brutale des relations commerciales établies : prescription de l'action en responsabilité », *AJ contrat* 2020, p. 497.

VI.- CONTRATS COMMERCIAUX

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-20.885 (F-D-P+B)

Lorsqu'une personne physique a conclu un contrat à l'occasion de son activité professionnelle, la déclaration d'insaisissabilité qu'elle fait publier au cours de l'exécution du contrat n'est pas opposable à son cocontractant, dès lors que les droits de ce dernier naissent à la date de conclusion du contrat en application des dispositions de l'article L. 526-1, alinéa 1, du code de commerce.

Doctrine :

- V. Legrand, « Déclaration notariée d'insaisissabilité : comment déterminer la date de naissance d'une créance pour vérifier l'opposabilité de la déclaration d'insaisissabilité ? », *LPA*, 23 mars 2020, p. 13.
- C. Lisanti, « Opposabilité de la déclaration notariée d'insaisissabilité », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 88.
- *RJDA* 2020, n° 238.

Com., 29 janvier 2020, pourvoi n° 18-26.357 (F-P+B)

Si la licence de brevet est un contrat de louage dont l'objet est une invention, la conclusion de ce type de contrat par un GIE titulaire d'un brevet qu'il a lui-même déposé ne constitue pas une entreprise de location de meubles au sens de l'article L. 110-1 4° du code de commerce.

Doctrine :

- B. Brignon, « Compétence du tribunal judiciaire et activité de location de meubles par un GIE », *Gaz. Pal.* 2020, n° 23, p. 57.

Com., 29 janvier 2020, pourvoi n° 19-12.584 (F-P+B)

Des contrats commerciaux signés par l'associé fondateur d'une société en sa qualité de mandataire social au nom et pour le compte de la personne morale ne s'analysent pas à son égard en des actes de commerce.

Les seuls actes de cession du contrôle d'une société et de souscription d'une garantie d'actif et de passif à l'occasion de ce transfert de contrôle ne suffisent pas, du fait de leur nombre limité, à démontrer que celui qui accomplit ces actes de commerce en a fait sa profession habituelle au sens de l'article L. 121-1 du code de commerce.

Doctrine :

- M. Caffin-Moi, « N'est pas commerçant celui qui conclut une cession de contrôle assortie d'une garantie de passif », *Gaz. Pal.* 2020, n° 23, p. 59.

- Z. Can Koray, « Le dirigeant d'une EURL ou d'une SAS n'est pas commerçant : la clause attributive de juridiction n'est pas valable même insérée dans un acte portant cession de contrôle », *D.* 2020, p. 868.

- D. Gibirila, « Refus de la qualité de commerçant à l'associé d'une EURL qui n'accomplit pas d'actes de commerce de manière indépendante et habituelle », *RJDA* 2020, n° 7-8.

- J.-F. Hamelin, « Ne pas confondre céder le contrôle d'une société commerciale et être commerçant ! », *Dr. Sociétés* 2020, comm. 62.

- J. Heinich, « Cession de droits sociaux et qualité de commerçant : une clarification bienvenue », *Rev. sociétés* 2020, p. 474.

- A. Lecourt, « Absence de validité d'une clause attributive de juridiction insérée dans un acte portant cession de contrôle : orthodoxie sur fond de cession de titres », *RTD com.* 2020, p. 366.

- B. Receveur, « Confirmation et appréhension des critères du commerçant - N'est pas commerçant qui veut... encore faut-il en présenter tous les critères ! », *JCP* 2020, éd E., p. 1264.

- A. Reygrobellet, « L'acte de commerce ne fait pas le commerçant : enjeux procéduraux », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 4, p. 23.

Com., 11 mars 2020, pourvoi n° 18-22.472 (F-P+B)

Il résulte de l'article 1150 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, qu'en matière de responsabilité contractuelle, le dommage n'est indemnisable que s'il était prévisible lors de la conclusion du contrat et a constitué une suite immédiate et directe de l'inexécution de ce contrat.

Dès lors, doit être censuré l'arrêt qui, ayant imputé un manquement contractuel à une partie, rejette le moyen de son cocontractant tiré de l'imprévisibilité du dommage dont l'indemnisation est demandée, puis alloue des dommages-intérêts à ce titre, en retenant que les dommages-intérêts font partie du préjudice indemnisable et sont réglés par des dispositions présentes dans le chapitre « dommage et intérêts » au sein duquel se situe l'article 1150 précité, et que les principes du droit français dictent que tout préjudice est réparable pourvu qu'il soit direct et certain.

Doctrine :

- D. Houtcieff, « Responsabilité contractuelle : le dommage n'est indemnisé que pour autant qu'il est prévisible », *Gaz. Pal.* 2020, n° 31, p. 29.

- *RJDA* 2020, n° 410.

- G. Trédez, « Précisions et critique de l'interprétation jurisprudentielle de la prévisibilité du dommage en matière contractuelle », *JCP* 2020, éd. G., p. 898.

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 18-25.749 (F-P+B)

Les pénalités de retard prévues par l'article L. 441-6, I, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 24 avril 2019, qui sont dues de plein droit, sans rappel et sans avoir à être mentionnées dans le contrat, et sont notamment applicables aux acomptes dus en vertu d'un marché de travaux, s'appliquent, selon l'alinéa 1 de ce texte, aux relations entre, d'un côté, tout producteur, prestataire de services, grossiste ou importateur, de l'autre, tout acheteur de produits ou tout demandeur de prestations de services qui contracte pour son activité professionnelle.

Viole, en conséquence, l'article L. 441-6, I précité la cour d'appel qui, pour refuser d'appliquer ces pénalités de retard à la fois à un compte prorata, au solde d'un marché de travaux conclu entre un entrepreneur et une SCI maître de l'ouvrage, et aux acomptes de ce marché payés avec retard, retient que l'entrepreneur ne démontre pas que la SCI ait agi en qualité de commerçant, ni que le marché de travaux constitue pour celle-ci un acte de commerce, de sorte qu'il n'est pas démontré que le code de commerce soit applicable en l'espèce. En effet, de tels motifs, tirés de seuls faits que la SCI n'a pas la qualité de commerçant ni n'a conclu un acte de commerce, sont impropres à écarter l'application des pénalités de retard prévues par l'article L. 441-6, I à l'égard de la SCI, celle-ci pouvant être tenue, le cas échéant, pour un demandeur de prestations de services contractant pour son activité professionnelle au sens de ce texte.

Doctrine :

- J.-F. Barbiéri, « La SCI, un professionnel occasionnel de la construction ? », *Rev. sociétés* 2021, p. 53.
- *RJDA* 2020, n° 664.

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-11.430 (F-P+B)

Si l'organisateur d'une manifestation nautique maritime est tenu d'informer les participants sur l'existence, l'étendue et l'efficacité des assurances qu'il a souscrites afin qu'ils puissent, le cas échéant, souscrire des garanties individuelles couvrant leurs propres dommages ou leur responsabilité, son obligation d'information ne porte pas sur l'étendue et l'efficacité de l'assurance individuelle de responsabilité souscrite par le chef de bord, lequel, ne pouvant légitimement ignorer le régime de responsabilité personnelle auquel il est soumis et, notamment, le montant maximum des indemnités qui peuvent être mises à sa charge, doit lui-même se renseigner sur ce point, afin de souscrire l'assurance adéquate, sans pouvoir reprocher à l'organisateur l'erreur que celui-ci aurait pu commettre sur ce montant.

En application de l'article 3, alinéa 1, de l'arrêté du 3 mai 1995 relatif aux manifestations nautiques en mer et des articles 4 et 6 du décret du 2 mai 1988, devenus R. 742-4 et R. 742-6 du code de la sécurité intérieure, si l'organisateur d'une manifestation nautique maritime est tenu de mettre en place une structure opérationnelle du début de l'épreuve à l'arrivée du dernier participant, cette structure étant le correspondant permanent du centre régional opérationnel de surveillance et de sauvetage (CROSS) géographiquement compétent, qu'elle doit informer de tout événement de nature à nécessiter une opération de recherche et de sauvetage, la responsabilité d'une telle opération appartient, en métropole, au préfet maritime dont le CROSS, centre de coordination maritime, est le représentant permanent. Il en résulte qu'en cas d'accident, l'organisateur de la manifestation nautique maritime n'est pas tenu de l'organisation matérielle des secours.

Doctrine :

Néant

VII.- DOUANES

Com., 18 mars 2020, pourvoi n° 17-22.518 (FS-P+B)

Les redevables de droits de douane ont le droit de former plusieurs réclamations contre un avis de mise en recouvrement jusqu'à l'expiration du délai de trois ans qui suit sa notification, prévu à l'article 346 du code des douanes. En conséquence, aucune irrecevabilité tirée de ce qu'une réclamation antérieure dirigée contre le même avis de mise en recouvrement aurait déjà été rejetée par l'administration des douanes ne peut être opposée à une nouvelle réclamation formulée dans le délai légal ni au recours formé contre la décision qui a rejeté cette nouvelle réclamation.

Doctrine :

Néant

Com., 24 juin 2020, pourvoi n° 18-10.464 (F-P+B)

Les procès-verbaux d'infraction dressés par l'administration des douanes ont pour objet l'exercice par celle-ci de son droit de reprise, manifestant son intention de poursuivre le recouvrement des droits concernés, et ne sauraient avoir un effet interruptif de prescription pour le redevable, lequel, pour interrompre la prescription de son action en remboursement, doit accomplir un acte manifestant sa volonté d'obtenir ledit remboursement. Une cour d'appel en déduit exactement que la notification par l'administration des douanes des procès-verbaux qu'elle avait dressés n'interrompait pas la prescription de l'action en remboursement des droits précédemment acquittés, sans pour autant dénier au redevable le droit qu'il avait d'invoquer des éléments manifestant sa volonté d'obtenir la restitution des droits de douane qu'il estimait indus et d'interrompre ainsi le délai dans lequel il devait agir pour demander cette restitution.

Doctrine :

Néant

Com., 24 juin 2020, pourvoi n° 18-10.535 (F-P+B)

Les dispositions de l'article 236 du code des douanes communautaires s'appliquent à l'action en restitution de droits versés en raison de l'importation de matériels provenant d'un pays tiers à l'Union européenne. Elles s'imposent du fait de la primauté du droit de l'Union et conduisent à écarter l'application des dispositions de l'article 352 ter du code des douanes, qui a seulement pour objet les taxes recouvrées par les agents de la direction générale des douanes et des droits indirects en application d'une législation nationale.

Ayant retenu que l'action en répétition de l'indu douanier exercée par une société était soumise aux dispositions de l'article 236 du code des douanes communautaires, une cour d'appel en déduit exactement que ces dispositions constituent une loi spéciale dérogeant au principe et délai de la répétition de l'indu prévus par le code civil et leur fait ainsi produire leur plein effet.

Par un arrêt du 18 janvier 2017, la Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que « lorsque des droits à l'importation [...] sont remboursés au motif qu'ils ont été perçus en violation du droit de l'Union, ce qu'il revient à la juridiction de renvoi de vérifier, il existe une obligation des Etats membres, découlant du droit de l'Union, de payer aux justiciables ayant droit au remboursement des intérêts y afférents, qui courent à compter de la date de paiement par ces justiciables des droits remboursés » (CJUE, 18 janvier 2017, Wortmann, C-365/15). En application de ce principe, l'administration des douanes qui, en violation du droit de l'Union, a perçu des droits de douane correspondant à une position qui n'était pas celle qui aurait dû être appliquée, a l'obligation de restituer à cette société les sommes versées assorties des intérêts ayant couru depuis la date de leur paiement.

Doctrine :

Néant

Com., 16 décembre 2020, pourvoi n° 18-20.229 (F-P+B)

*La Cour de justice de l'Union européenne ayant dit pour droit que devait être considérée comme une soustraction à la surveillance douanière tout acte ou omission qui a pour résultat d'empêcher, ne serait-ce que momentanément, l'autorité douanière compétente d'accéder à une marchandise sous surveillance douanière et d'effectuer les contrôles prévus par la réglementation douanière communautaire (CJUE, arrêt 11 juillet 2002, *Liberexim*, C-371/99) et que si le lieu de l'infraction ou de l'irrégularité pouvait être établi, les dispositions des articles 203 et 215 du code des douanes communautaire permettaient de désigner comme compétent pour recouvrer la dette douanière l'Etat membre sur le territoire duquel avait été commise la première infraction ou irrégularité susceptible d'être qualifiée de soustraction à la surveillance douanière (CJUE, arrêt 3 avril 2008, *Militzer & Münch*, C-230/06), une cour d'appel qui, après avoir énoncé que le régime de transit suppose une surveillance des marchandises par l'administration des douanes, dont il ne peut être disposé avant que les formalités de dédouanement aient été accomplies et que leur mise en libre pratique ne pouvait intervenir qu'à la fin du régime de transit, qui impliquait l'arrivée des marchandises au bureau des douanes ou dans les locaux du commissionnaire en douane, retient que les marchandises parties de Marseille ou Algéiras sous titre de transit communautaire à destination de la Belgique et ayant fait l'objet d'une notification d'arrivée dans le système informatique de dédouanement dédié aux marchandises circulant sous titre de transit, n'ayant jamais été acheminées en Belgique mais livrées en région parisienne, les opérations d'importations en cause étaient irrégulières, et qui relève que la soustraction au régime de transit, c'est à dire la mise sur le marché de la marchandise en dehors des conditions prévues au régime douanier, avait été opérée en France, déduit à bon droit que l'administration des douanes françaises était compétente pour connaître des irrégularités affectant ces opérations.*

Doctrine :

Néant

VIII.- DROIT COMMERCIAL COMMUNAUTAIRE

Com., 11 mars 2020, pourvoi n° 19-10.657 (FS-P+B)

Selon l'article 4 du Règlement (UE) 2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015, la juridiction saisie d'une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité entrant dans le champ d'application dudit Règlement examine d'office si elle est compétente en vertu de l'article 3, indique, dans sa décision d'ouverture de la procédure d'insolvabilité, les fondements de sa compétence et précise notamment si sa compétence est fondée sur le § 1 ou le § 2 de l'article 3.

Viola, en conséquence, le texte susvisé, la cour d'appel qui, pour ouvrir la liquidation judiciaire d'une société dont le siège est au Royaume-Uni et qui possède un établissement situé en France, se prononce seulement sur l'état de cessation des paiements et l'impossibilité manifeste du redressement de l'entreprise, sans examiner d'office si elle était internationalement compétente pour ouvrir une procédure d'insolvabilité à l'égard de cette société, ni indiquer les fondements de sa compétence, ni préciser si sa compétence était fondée sur le § 1 ou le § 2 de l'article 3 du Règlement précité, rendant ainsi impossible la détermination du périmètre et des effets de la liquidation judiciaire qu'elle prononce.

Doctrine :

- E. Fabriès Lecea, « Le renouveau de l'office du juge en matière d'insolvabilité européenne », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 4, p. 37.

- G.C. Giorgini, « Examen d'office de la compétence lors de l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité », *Gaz. Pal.* 2020, n° 26, p. 49.
- L.C. Henry, « De la nécessité de justifier sa compétence juridictionnelle en cas d'ouverture d'une procédure européenne d'insolvabilité », *Ren. sociétés* 2020, p. 387.
- F. Jault-Seseke, D. Robine, « Vérification de la compétence internationale en matière d'insolvabilité : l'office du juge concrétisé », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 7-8, p. 31.
- J.-P. Legros, « Compétence internationale du juge français », *Dr. sociétés* 2020, comm. 86.
- *RJDA* 2020, n° 326.
- L. Sautonie-Laguionie, « Vérification de compétence obligatoire pour le juge en cas de procédure d'insolvabilité : de nouvelles pratiques à systématiser », *JCP* 2020, éd. E., p. 1285.

Com., 25 mars 2020, pourvoi n° 16-20.520 (FS-P+B+I)

Par un arrêt du 4 décembre 2019 (C-493/18, Tiger e.a.), la CJUE a dit pour droit que l'article 3, § 1, du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil, du 29 mai 2000, relatif aux procédures d'insolvabilité doit être interprété en ce sens que l'action du syndic, désigné par une juridiction de l'Etat membre sur le territoire duquel la procédure d'insolvabilité a été ouverte, ayant pour objet de faire déclarer inopposables à la masse des créanciers la vente d'un bien immeuble situé dans un autre Etat membre ainsi que l'hypothèque consentie sur celui-ci, relève de la compétence exclusive des juridictions du premier Etat membre. Par le même arrêt, la CJUE a dit pour droit que l'article 25, § 1, du règlement n° 1346/2000 doit être interprété en ce sens qu'une décision par laquelle une juridiction de l'Etat membre d'ouverture autorise le syndic à engager une action dans un autre Etat membre, quand bien même celle-ci relèverait de la compétence exclusive de cette juridiction, ne saurait avoir pour effet de conférer une compétence internationale aux juridictions de cet autre Etat membre.

Viole en conséquence l'article 3, § 1, du règlement la cour d'appel qui, saisie d'une action engagée par le syndic d'une procédure d'insolvabilité ouverte en Angleterre ayant pour objet de faire déclarer inopposable à la masse des créanciers de cette procédure les hypothèques consenties par le débiteur sur des biens situés en France et les ventes de ces biens à un tiers, qui relève de la compétence exclusive des juridictions anglaises, ne se déclare pas d'office incompétente pour en connaître, peu important que le syndic ait été autorisé par le juge anglais à saisir le juge français.

Doctrine :

- G.C. Giorgini, « Compétence des juridictions de l'État membre d'ouverture de la procédure d'insolvabilité et actions révocatoires », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 51.
- F. Jault-Seseke, D. Robine, « Conflit de juridictions. – Insolvabilité. – Procédure d'insolvabilité. – Juridiction compétente. – Compétence exclusive pour connaître des actions dérivant directement de la procédure d'insolvabilité (oui). – Biens immobiliers. – Union européenne », *JDI* 2020, p. 19.
- V. Legrand, « Rappel de la compétence exclusive de la juridiction de l'État d'ouverture de la procédure en matière d'actions annexes à procédure d'insolvabilité », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 175.
- *RJDA* 2020, n° 520.
- L. Sautonie-Laguionie, « Nouveau rappel de l'importance pour le juge de vérifier d'office sa compétence dans les contentieux des procédures d'insolvabilité - Cas des actions annexes », *JCP* 2020, éd. E., p. 1450.
- J.-L. Vallens, « Procédures d'insolvabilité et actions connexes : le tribunal doit toujours vérifier sa compétence d'office », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 7-8, p. 27.

Com., 16 juillet 2020, pourvoi n° 17-16.200 (FS-P+B+R)

L'article 16 du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité pose le principe de la reconnaissance dans tous les autres Etats membres de toute décision ouvrant une procédure d'insolvabilité prise par une juridiction d'un Etat membre compétente en vertu de l'article 3.

Il résulte de l'article 18, § 1, que, en dehors d'hypothèses étrangères à l'espèce, le syndic désigné par une juridiction compétente en vertu de l'article 3, § 1, peut exercer sur le territoire d'un autre Etat membre tous les pouvoirs qui lui sont conférés par la loi de l'Etat d'ouverture. L'article 18, § 3, dispose que, dans l'exercice de ses pouvoirs, le syndic doit respecter la loi de l'Etat membre sur le territoire duquel il entend agir, en particulier quant aux modalités de réalisation des biens et que ses pouvoirs ne peuvent inclure l'emploi de moyens contraignants.

En conséquence, doit être approuvée la cour d'appel qui, après avoir constaté que l'ordonnance ouvrant, au Royaume-Uni, la faillite personnelle d'un débiteur était une décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité principale, en déduit que cette procédure produisait, sans aucune autre formalité dans tout Etat membre, les effets que lui attribuait la loi de l'Etat d'ouverture, et en particulier le transfert au syndic de la propriété des biens du débiteur, incluant sa quote-part indivise sur un immeuble situé en France, lui permettant d'exercer sur le territoire de cet Etat tous les pouvoirs qui lui sont conférés par ce transfert de propriété et, en conséquence, celui d'agir en partage de l'indivision existant sur cet immeuble.

Doit encore être approuvée la cour d'appel qui, après avoir reconnu les effets de cette procédure d'insolvabilité attribués par la loi anglaise sur la propriété des biens du débiteur, a fait application de la loi française, loi du lieu de situation de l'immeuble, pour déterminer le fondement et le régime de l'action engagée par le syndic devant les juridictions françaises, et retenu que le syndic, devenu propriétaire des biens du débiteur, était coindivisaire de l'immeuble avec un tiers et qu'il agissait en conséquence sur le fondement de l'article 815 du code civil, et non sur celui de l'article 815-17 du même code.

L'article 26 du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité permet à tout Etat membre de refuser de reconnaître une procédure d'insolvabilité ouverte dans un autre Etat membre ou d'exécuter une décision prise dans le cadre d'une telle procédure lorsque cette reconnaissance ou cette exécution produirait des effets manifestement contraires à son ordre public, en particulier à ses principes fondamentaux ou aux droits et aux libertés individuelles garantis par sa constitution. La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que ce recours à la clause d'ordre public ne devait jouer que dans des cas exceptionnels (CJUE, arrêt du 21 janvier 2010, Mg Probud Gdynia, C-444/07, point 34).

La règle du transfert au syndic de la propriété des biens du débiteur, personne physique, mis en liquidation judiciaire, résultant de la loi anglaise, ne produit pas des effets manifestement contraires à la conception française de l'ordre public international.

Doctrine :

- G.C. Giorgini, « Reconnaissance des pouvoirs du syndic étranger et appréciation de l'ordre public international dans les procédures européennes d'insolvabilité », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 56.
- L.C. Henry, « Les conditions de l'effectivité des effets d'une procédure d'insolvabilité anglaise en France », *Rev. sociétés* 2020, p. 514.
- F. Jault-Seseke, D. Robine, « Règlement insolvabilité : pouvoirs du liquidateur anglais sur un immeuble indivis localisé en France », *D.* 2020, p. 1814.
- V. Legrand, « Reconnaissance de plein droit des effets d'une procédure d'insolvabilité ouverte au Royaume-Uni et pouvoirs du syndic sur l'immeuble du débiteur situé en France », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 246.
- *RJDA* 2020, n° 590.
- J.-L. Vallens, « Reconnaissance d'une procédure d'insolvabilité étrangère : pouvoirs d'un trustee et ordre public », *RLDAff.* 2020, n° 164.

Com., 2 décembre 2020, pourvoi n° 18-20.231 (F-P)

Par l'arrêt CJUE, arrêt du 4 juin 2020, Trendsetteuse SARL/DCA SARL, C-828/18, la CJUE a dit pour droit que l'article 1er, § 2, de la directive 86/653/CEE du Conseil du 18 décembre 1986 relative à la coordination des droits des Etats membres concernant les agents commerciaux indépendants, doit être interprété en ce sens qu'une personne ne doit pas nécessairement disposer de la faculté de modifier les prix des marchandises dont elle assure la vente pour le compte du commettant pour être qualifiée d'agent commercial au sens de cette disposition.

Viole en conséquence l'article 134-1 du code de commerce, tel qu'interprété à la lumière de l'article 1er précité, la cour d'appel qui, pour dire que le mandataire n'avait pas le statut d'agent commercial et rejeter ses demandes indemnitaires au titre de la rupture du contrat conclu avec le mandant, se fonde sur l'impossibilité pour le mandataire de négocier les prix.

Doctrine :

Néant

Com., 16 décembre 2020, pourvoi n° 18-20.229 (F-P+B)

La Cour de justice de l'Union européenne ayant dit pour droit que devait être considérée comme une soustraction à la surveillance douanière tout acte ou omission qui a pour résultat d'empêcher, ne serait-ce que momentanément, l'autorité douanière compétente d'accéder à une marchandise sous surveillance douanière et d'effectuer les contrôles prévus par la réglementation douanière communautaire (CJUE, arrêt 11 juillet 2002, Liberexim, C-371/99) et que si le lieu de l'infraction ou de l'irrégularité pouvait être établi, les dispositions des articles 203 et 215 du code des douanes communautaire permettaient de désigner comme compétent pour recouvrer la dette douanière l'Etat membre sur le territoire duquel avait été commise la première infraction ou irrégularité susceptible d'être qualifiée de soustraction à la surveillance douanière (CJUE, arrêt 3 avril 2008, Militzer & Münch, C-230/06), une cour d'appel qui, après avoir énoncé que le régime de transit suppose une surveillance des marchandises par l'administration des douanes, dont il ne peut être disposé avant que les formalités de dédouanement aient été accomplies et que leur mise en libre pratique ne pouvait intervenir qu'à la fin du régime de transit, qui impliquait l'arrivée des marchandises au bureau des douanes ou dans les locaux du commissionnaire en douane, retient que les marchandises parties de Marseille ou Algéiras sous titre de transit communautaire à destination de la Belgique et ayant fait l'objet d'une notification d'arrivée dans le système informatique de dédouanement dédié aux marchandises circulant sous titre de transit, n'ayant jamais été acheminées en Belgique mais livrées en région parisienne, les opérations d'importations en cause étaient irrégulières, et qui relève que la soustraction au régime de transit, c'est à dire la mise sur le marché de la marchandise en dehors des conditions prévues au régime douanier, avait été opérée en France, déduit à bon droit que l'administration des douanes françaises était compétente pour connaître des irrégularités affectant ces opérations.

Doctrine :

Néant

IX.- DROIT MARITIME ET ASSURANCE MARITIME

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 18-23.620 (F-P+B)

Le permis de mise en exploitation d'un navire de pêche professionnelle maritime, dont l'obtention a permis l'entrée en flotte de celui-ci et dont la présentation est requise pour la délivrance du rôle d'équipage, remplacé désormais par le permis d'armement, est un document indispensable à l'utilisation normale d'un tel navire, et en constitue l'accessoire, de sorte que manque à son obligation de délivrer le navire de pêche vendu le vendeur qui ne le remet pas à l'acquéreur.

Doctrine :

- B. Bouloc, « Livraison d'un navire avec accessoires. Nécessité », *RTD com.* 2020, p. 700.
- *RJDA* 2020, n° 636.

Com., 12 novembre 2020, pourvoi n° 18-23.479 (F-P+B)

Il résulte de l'article 1382, devenu 1240, du code civil que le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manque contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage. Par conséquent, prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, pour déclarer une société de classification responsable des dommages causés à la marchandise à l'occasion de son transport à bord d'un navire ayant subi une avarie imputable à l'inondation d'une cale, retient que la société de classification, qui, au cours d'une inspection quinquennale et de visites occasionnelles, avait remarqué la médiocrité du revêtement interne des ballasts rendant prévisible leur dégradation à brève échéance, n'avait prescrit l'inspection annuelle de l'ensemble de ces éléments qu'au mois de février 1999, ce qui n'avait pas permis de la réaliser avant l'appareillage du navire en septembre 1999, et que cette inspection aurait dû être prescrite dès le mois de juin 1998, conformément aux règles de classification applicables, sans préciser la règle, à laquelle elle se référerait, ni son contenu, notamment quant aux critères relatifs à l'état du revêtement des ballasts entraînant l'obligation, pour la société de classification, d'ordonner une inspection annuelle de ces éléments.

Doctrine :

- E. Golosov, « Fautes contractuelle et délictuelle », *BTL* 2020, n° 3810.
- E. Golosov, « Réaffirmation du principe d'identité des fautes contractuelle et délictuelle », *RLDC* 2021, n° 188.

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-11.430 (F-P+B)

Il résulte des articles 61 et 62 de la loi du 3 janvier 1967 relative au statut des navires et autres bâtiments de mer et des articles 61, 64 et 80 du décret du 27 octobre 1967 relatif au statut des navires et autres bâtiments de mer, devenus L. 5121-5, L. 5121-6, R. 5121-3, R. 5121-6 et R. 5121-22 du code des transports qu'est opposable au propriétaire ou capitaine du navire tout jugement statuant sur le montant des plafonds de limitation de responsabilité, rendu postérieurement à l'ordonnance du président du tribunal de commerce constatant la constitution du fonds de limitation. Par conséquent, viole ces textes la cour d'appel qui, alors qu'elle a elle-même arrêté, conformément aux textes applicables, le montant global de la limitation de la responsabilité au capitaine du navire et que sa décision sur ce point est opposable à tous, juge que le montant moindre du fonds de limitation, valablement constitué par une ordonnance du président du tribunal de commerce à la requête du capitaine du navire, constitue néanmoins le montant maximum d'indemnités pouvant, en l'état, être réclamé par la victime, son assureur ou la Caisse primaire d'assurance maladie.

Doctrine :

Néant

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 18-22.477 (F-P+B)

Selon l'article L. 5114-8 du code des transports, sont notamment privilégiés sur le navire, outre les droits de tonnage ou de port et les autres taxes et impôts publics de mêmes espèces, les frais de pilotage, les frais de garde et de conservation depuis l'entrée du navire dans le dernier port (article L. 5114-8, 2°) ainsi que les créances nées des contrats des gens de mer et de toutes personnes employées à bord (article L. 5114-8, 3°).

Sont également privilégiées sur le navire les créances provenant des contrats passés ou d'opérations effectuées par le capitaine hors du port d'attache, pour les besoins réels de la conservation du navire ou de la continuation du voyage, dès lors que le capitaine a conclu ces engagements en vertu de ses pouvoirs légaux (article L. 5114-8, 6°).

Prive donc sa décision de base légale la cour d'appel qui :

- ne précise pas dans quelles conditions les autorités portuaires et les membres de l'équipage auraient pu transmettre à deux sociétés, revendiquant chacune une créance maritime sur le navire, leur privilège au titre du 2° et du 3° de l'article L. 5114-8 du code des transports,

- n'explique pas en quoi les autres créances retenues pourraient être privilégiées sur le fondement du 6° du même texte, dès lors qu'il ressortait de l'arrêt, ayant relevé que le capitaine s'était borné à demander aux deux sociétés d'effectuer certaines dépenses en vertu du mandat judiciaire qui leur avait été confié par une juridiction étrangère, que le capitaine n'avait pas passé lui-même les contrats en vertu de ses pouvoirs légaux.

En droit maritime, le contrat d'affrètement est le contrat par lequel le fréteur s'engage, moyennant rémunération, à mettre un navire à la disposition d'un affrèteur pour le transport de marchandises ou de personnes.

En particulier, dans le cas de l'affrètement coque-nue, le fréteur met à disposition de l'affrèteur, pour la période fixée, un navire sans armement, ni équipement, ni équipage, ni approvisionnement, assurances ou autres fournitures (ou avec équipement et armement incomplets). L'affrèteur dispose alors de la totalité de la gestion nautique et commerciale.

Et, dans le cas d'un affrètement au voyage entre des ports déterminés, celui qui met le navire, équipé, à disposition de l'affrèteur en conserve la gestion nautique et commerciale.

Enfin, en application de l'article 1372 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, la gestion d'affaires implique l'intention du gérant d'agir pour le compte et dans l'intérêt du maître de l'affaire.

Dès lors, viole ce texte la cour d'appel qui, pour condamner une société s'étant dessaisie d'un navire, par un contrat d'affrètement coque nue, au bénéfice d'une autre société l'ayant elle-même mis à disposition d'un tiers selon un affrètement au voyage, retient qu'une décision judiciaire étrangère a autorisé l'affrèteur au voyage à se substituer à son cocontractant, le fréteur au voyage, pour fournir le navire en soutes, procéder aux travaux nécessaires de maintenance et régler les frais de port, puis relève en premier lieu, que cet affrèteur au voyage invoque une gestion d'affaires à la suite de l'abandon du navire par ce fréteur, en second lieu, que les dépenses exposées pour préserver le navire, fournitures de soutes, avitaillement, paiement des salaires des marins et des réparations, incombent au propriétaire du navire qui était défaillant, alors que le fréteur qui remet le navire à un affrèteur en exécution d'une charte-partie coque nue se dessaisit de la gestion nautique et commerciale du navire, ce dont il résulte que la gestion d'affaires, supposée permettre, selon l'arrêt, le paiement de frais engagés pour la seule poursuite du voyage d'un port à un autre port pour achever le transport de la cargaison, ne peut avoir été faite pour le compte du fréteur coque-nue.

Doctrine :

Néant

X.- ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ

A.- État de cessation des paiements

Com., 26 février 2020, pourvoi n° 18-18.680 (FS-P+B)

Dès lors que la cessation des paiements conduit à la résolution du plan de sauvegarde et à l'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire du débiteur, le créancier qui demande la résolution du plan de son débiteur pour cessation des paiements doit, à peine d'irrecevabilité de sa demande, justifier d'une créance certaine, liquide et exigible.

Doctrine :

- A. Bennini, « Recevabilité de l'action en résolution du plan de sauvegarde d'un créancier soumise à la condition d'une créance certaine, liquide et exigible », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 120.
- G.C. Giorgini, « Demande en résolution du plan de sauvegarde ou de redressement pour cessation des paiements », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 67.
- H. Poujade, « Résolution du plan : l'intervention volontaire d'un créancier dont la créance est contestée est irrecevable », *RTD com.* 2020, p. 488.
- J.-P. Legros, « Résolution », *Dr. Sociétés* 2020, comm. 71.
- F. Reille, « Conditions de recevabilité de l'action d'un créancier en résolution d'un plan de sauvegarde », *Rev. sociétés* 2020, p. 382.
- *RJDA* 2020, n° 279.
- C. Vincent, « L'action du créancier en résolution du plan pour cessation des paiements », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 19.

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 18-22.747 (F-P+B)

Un immeuble non encore vendu ne constitue pas un actif disponible.

Doctrine :

- V. Martineau-Bourgninaud, « Cessation des paiements : un immeuble non encore vendu ne constitue pas un actif disponible », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 16.
- *RJDA* 2020, n° 441.
- P. Roussel Galle, « Non un immeuble n'est pas un actif disponible ! », *Rev. sociétés* 2020, p. 507.

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-14.437 (F-P+B)

Dès lors qu'il résulte des articles L. 631-1 et L. 631-8 du code de commerce que la date de cessation des paiements ne peut être reportée qu'au jour où le débiteur était déjà dans l'impossibilité de faire face à son passif exigible avec son actif disponible, c'est au jour auquel est envisagé le report de cette date que le juge doit apprécier la situation. Il en résulte que ne peut être incluse dans le passif une dette résultant d'une décision, qui, à la date envisagée, fait encore l'objet d'un recours, la dette étant par ailleurs incertaine.

Doctrine :

Néant

B.- Déclaration, vérification et contestation des créances

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-22.606, 18-22.607, 18-22.608 (F-P+B)

La péremption d'instance a pour objet de sanctionner le défaut de diligence des parties. Or les créanciers du débiteur en redressement judiciaire n'ont aucune diligence à accomplir une fois effectuées leurs déclarations de créances, les opérations de vérification des créances incombant au mandataire judiciaire et la direction de la procédure de contestation de créance leur échappant.

Ainsi, viole les articles L. 622-24 du code de commerce et 386 du code de procédure civile la cour d'appel qui, pour dire périmée l'instance en fixation, sous déduction du prix de revente des matériels, de la créance d'un crédit-bailleur qui avait déclaré ses créances et revendiqué les matériels objets des contrats, retient qu'il appartenait à la partie la plus diligente de saisir à nouveau le juge-commissaire dans les deux ans de la décision mettant fin à l'instance en restitution, et ce afin d'éviter la péremption, que le créancier, qui est la partie qui a naturellement intérêt à la fixation de sa créance, devait solliciter la réinscription de l'instance en fixation au plus tard dans ce délai et que, sa demande étant postérieure, l'instance est atteinte par la péremption.

Doctrine :

- N. Cayrol, « Rappels sur les diligences », *RTD civ.* 2020, p. 697.
- C. Houin-Bressand, « Vérification des créances », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 38.
- M. Houssin, « Pas de péremption d'instance pour les créanciers qui ont déclaré leurs créances », *JCP* 2020, éd. E., p. 1331.
- *RJDA* 2020, n° 161.

Com., 22 janvier 2020, pourvoi n° 18-19.526 (FS-P+B)

Selon l'article L. 624-2 du code de commerce, la décision par laquelle le juge-commissaire retient qu'une créance a été irrégulièrement déclarée et ne peut être admise au passif est une décision de rejet de la créance, qui entraîne, par voie de conséquence, son extinction.

Doctrine :

- C. Houin-Bressand, « Extinction de la créance mal déclarée », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 40.
- M. Houssin, « La libération de la caution suite au rejet de la créance déclarée irrégulièrement », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 2, p. 37.
- F. Jacob, « De la distinction (ou non distinction) entre l'irrégularité de la déclaration de créance et le défaut de créance », *Banque et droit* 2020, n° 190, p. 32.
- P.-M. Le Corre, « Assimilation de la décision statuant sur l'irrégularité de la déclaration de créance à une décision de rejet », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 60.
- A. Martin-Serf, « Déclaration et vérification des créances. Opposabilité par la caution de l'extinction de la créance garantie irrégulièrement déclarée », *RTD com.* 2020, p. 465.
- J.-D. Pellier, « L'opposabilité par la caution de l'extinction de la créance pour déclaration irrégulière », *D.* 2020, p. 855.
- F. Reille, « Irrégularité de la déclaration et extinction de la créance : la Cour de cassation persiste et signe », *Rev. sociétés* 2020, p. 193.
- T. Stefania, « Le sort de la caution en cas de rejet de la créance déclarée irrégulièrement », *JCP* 2020, éd. E., p. 1464.
- P. Théry, « Les effets du jugement ou la transparence efficace... », *RTD civ.* 2020, p. 692.

Com., 11 mars 2020, pourvoi n° 18-23.586 (FS-P+B+I)

Le juge-commissaire qui, en application de l'article R. 624-5 du code de commerce, dans sa rédaction issue du décret du 30 juin 2014, constate l'existence d'une contestation sérieuse, renvoie les parties à mieux se pourvoir et invite l'une d'elles à saisir le juge compétent pour trancher cette contestation, reste compétent, une fois la contestation tranchée ou la forclusion acquise, pour statuer sur la créance déclarée, en l'admettant ou en la rejetant.

Violo, en conséquence, le texte précité, la cour d'appel qui, pour constater l'impossibilité pour un créancier, par suite de la forclusion, de demander la fixation de la créance qu'il a déclarée, retient, d'un côté, que le juge-commissaire ne pouvait surseoir à statuer dans son ordonnance ayant constaté l'existence d'une contestation sérieuse soulevée contre la créance, de l'autre, que la juridiction compétente pour trancher cette contestation avait seule compétence pour fixer cette créance au passif.

Doctrine :

- N. Borga, « Erreur de droit, forclusion et compétence du juge-commissaire », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 53.
- C. de Lajarte-Moukoko, « Créance contestée : les pouvoirs du juge-commissaire après invitation des parties à mieux se pourvoir », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 18.
- L.C. Henry, « Conséquences de l'absence de désignation de la partie chargée de saisir la juridiction compétente dans l'ordonnance du juge-commissaire constatant le sérieux de la contestation de la créance », *Rev. sociétés* 2020, p. 381.
- C. Houin-Bressand, « Vérification des créances en présence d'une contestation sérieuse », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 115.
- A. Martin-Serf, « Déclaration et vérification des créances. Notion de contestation sérieuse. Sursis à statuer et juge compétent », *RTD com.* 2020, p. 461.
- *RJDA* 2020, n° 320.
- J. Théron, « Contestation sérieuse et absence de désignation de la partie devant saisir la juridiction du fond », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 137.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 19-10.331 (F-P+B)

Le montant de la créance à admettre est celui existant au jour de l'ouverture de la procédure collective. C'est donc à cette date que le juge-commissaire qui admet une créance d'intérêts dont le cours n'est pas arrêté doit se placer pour déterminer, soit les modalités de calcul des intérêts, soit leur montant, si celui-ci peut être calculé, sans qu'il ait, au moment de l'admission, à tenir compte d'événements postérieurs pouvant influencer sur le cours des intérêts à échoir.

Mais l'admission de la créance déclarée étant distincte de son règlement, le paiement du capital de la créance, qui s'opérera ensuite en fonction des fonds dont disposera le mandataire judiciaire ou le liquidateur, aura pour effet d'arrêter le cours des intérêts non encore échus à la date de ce paiement.

Ayant relevé que le cours des intérêts à échoir avait été arrêté par suite d'un paiement, la cour d'appel en a exactement déduit que seul le montant des intérêts ayant couru jusqu'à la date de ce paiement devait être réglé par le liquidateur et que le trop versé, représentant les intérêts courus jusqu'au terme des prêts, devait lui être restitué.

Doctrine :

- L.C. Henry, « De l'indispensable distinction entre l'admission de la créance déclarée et son règlement », *Rev. sociétés* 2020, p. 511.
- C. Houin-Bressand, « Admission et paiement des créances d'intérêts à échoir », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 117.
- G. Jazottes, « Admission pour un montant global des intérêts à échoir et détermination du montant à régler lors des répartitions », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 29.
- *RJDA* 2020, n° 585.
- J. Vallasan, « Le paiement par le liquidateur de la créance d'intérêts qui a été admise ne correspond pas nécessairement au montant admis », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 214.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 18-24.979 (F-P+B)

La déclaration de créance au passif du débiteur principal en liquidation judiciaire interrompt la prescription à l'égard du garant hypothécaire, sans qu'il y ait lieu à notification de la déclaration à l'égard de ce dernier, et cet effet interruptif se prolonge jusqu'au jugement prononçant la clôture de la procédure.

Un créancier, qui n'est pas empêché d'agir contre le garant hypothécaire pendant le cours de la liquidation judiciaire du débiteur garanti, ne se voit privé d'aucun droit par le jugement de clôture pour insuffisance d'actif, qui a seulement pour effet à son égard, et dès son prononcé, peu important la date de sa publication au Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales (BODACC), de mettre fin à l'interruption du délai de prescription et de faire courir un nouveau délai de prescription.

Doctrine :

- M. Bourassin, « Quand agir contre le garant d'un débiteur principal en liquidation judiciaire ? », *Gaz. Pal.* 2020, n° 36, p. 54.
- P. Cagnoli, « L'interruption de la prescription à l'égard du garant réel, résultant de la déclaration de créance au passif du débiteur liquidé, dure jusqu'au prononcé du jugement de clôture », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 185.
- C. Houin-Bressand, « Effet interruptif de prescription de la déclaration de créance », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 114.
- M. Houssin, « Fin de l'interruption de la prescription de l'action contre la caution réelle à la date du jugement de clôture », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 26.
- E. Le Corre-Broly, « Effet interruptif de prescription de la déclaration de créance et point de départ du nouveau délai de prescription à l'égard du garant hypothécaire », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 82.
- *RJDA* 2020, n° 508.

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 19-10.206 (FS-P+B)

Est sans intérêt à demander qu'il soit statué par anticipation, au cours de l'exécution du plan de redressement, sur le principe et le montant de sa créance de dommages-intérêts pour malfaçons, la partie qui n'a pas déclaré cette créance, de sorte qu'en application de l'article L. 622-26, alinéa 2, du code de commerce, celle-ci est inopposable à la société débitrice pendant l'exécution de son plan et après si les engagements pris ont été tenus, dans la mesure où cette partie pourra recouvrer son droit de poursuite individuel en cas de résolution du plan et agir en paiement de dommages-intérêts contre la société débitrice, sans que puisse lui être opposée la prescription de son action, dès lors que, jusqu'à la clôture de la procédure collective, cette prescription aura été suspendue par suite de l'impossibilité dans laquelle elle se sera trouvée, comme tout créancier, y compris celui qui n'a pas déclaré sa créance, de poursuivre son débiteur.

En déclarant irrecevable une telle demande, la cour d'appel ne porte pas, par conséquent, atteinte au droit de cette partie à un procès équitable, ni au droit au respect de ses biens.

Doctrine :

- B. Brignon, « Défaut de déclaration des créances rendant irrecevable la demande en paiement », *JCP* 2020, éd. G., p. 1076.
- P. Cagnoli, « La suspension de la prescription : une consolation pour le créancier négligent, en cas d'échec du plan », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 225.
- B. Ferrari, « Ô temps, suspends... la prescription de l'action du créancier forclos ! », *D.* 2020, p. 2228.
- C. Houin-Bressand, « Suspension de la prescription des créances non déclarées », *RD banc. fin.* 2020, comm. 141.
- K. Lafaurie, « Précisions sur les droits du créancier en cas de défaut de déclaration de créance », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 21.
- *RJDA* 2020, n° 657.

[Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-17.579 \(F-P+B\)](#)

Il résulte de la combinaison des articles L. 622-24, alinéa 6, et L. 622-17, I, du code de commerce, que les créances postérieures au jugement d'ouverture et qui ne sont pas nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période et qui, ainsi, n'ont pas vocation à être payées à leur échéance, peuvent donner lieu au relevé de la forclusion prévu par l'article L. 622-26 de ce code.

Doctrine :

Néant

C.- Compétence

[Com., 11 mars 2020, pourvoi n° 18-22.960, 18-22.962 \(FS-P+B\)](#)

Si l'article L. 721-8, 1°, du code de commerce prévoit que des tribunaux de commerce spécialement désignés connaissent, lorsque le débiteur exerce une activité commerciale ou artisanale, et qu'il est, notamment, une entreprise dépassant certains seuils, des procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaires mentionnées au livre VI, il résulte toutefois de l'article L. 621-2, alinéa 5, du même code, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 12 mars 2014, rendu applicable au redressement judiciaire par l'article L. 631-7, que le tribunal ayant ouvert la procédure initiale reste compétent pour une demande d'extension quelle que soit l'entreprise visée par la demande.

Dès lors, fait l'exacte application de l'article L. 621-2, alinéa 5, précité, la cour d'appel qui retient que le tribunal de commerce ayant ouvert la procédure initiale contre une société débitrice demeure compétent pour statuer sur la demande d'extension de cette procédure à l'égard d'une autre société, et ce nonobstant le montant du chiffre d'affaires réalisé par cette dernière.

Doctrine :

- F. Reille, « Extension de procédure et compétence du tribunal : prise de position inédite », *Rev. sociétés* 2020, p. 379.
- M. Laroche, « Extension de procédure et compétence d'attribution des tribunaux : quelle règle spéciale doit prévaloir ? », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 16.
- J.-P. Legros, « Compétence », *Dr. sociétés* 2020, comm. 134.
- *RJDA* 2020, n° 578.

[Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 18-25.522 \(F-P+B\)](#)

Il résulte de la combinaison des articles R. 624-5 et R. 662-3 du code de commerce que la juridiction compétente pour trancher la contestation sérieuse dont une créance déclarée au passif d'une procédure collective fait l'objet n'est pas le tribunal de la procédure collective mais celui que déterminent une clause attributive de compétence ou, à défaut, les règles de droit commun.

Doctrine :

- S. Gjidara-Decaix, « Quel tribunal est compétent pour connaître de la contestation pour erreur du TEG d'une créance déclarée au passif d'une société en liquidation ? », *Banque et droit* 2020, n° 194, p. 24.
- C. Houin-Bressand, « Vérification des créances contestées et juridiction compétente », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 116.

- P.-M. Le Corre, L'existence d'une clause attributive de compétence oblige le juge-commissaire à se déclarer incompetent, *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 77.
- S. Moreil, La contestation relative au TEG ne relève pas de la compétence du tribunal de la procédure collective de l'emprunteur, *Gaz. Pal.* 2020, n° 36, p. 69.
- F. Reille, « Incompétence du tribunal de la procédure en cas de contestation sérieuse d'une créance déclarée », *Rev. sociétés* 2020, p. 513.
- *RJDA* 2020, n° 581.
- O. Staes, « Contestation de créance : questions de compétence », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 193.

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-15.171 (F-P+B)

Lorsque l'immeuble d'un débiteur mis en liquidation judiciaire a été vendu sur saisie immobilière, le juge compétent pour constater la caducité de la procédure de distribution du prix de vente n'ayant pas produit son effet attributif avant le jugement d'ouverture, en vertu de l'article R. 622-19 du code de commerce, rendu applicable à la liquidation judiciaire par l'article R. 641-23 du même code, et pour ordonner, en conséquence, la remise des fonds au liquidateur aux fins de répartition, en vertu de l'article R. 641-24 de ce code, est non le juge des référés, mais le juge de l'exécution, en application de l'article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire.

Doctrine :

- *RJDA* 2021, n° 38.

D.- Contrats en cours

Com., 22 janvier 2020, pourvoi n° 18-21.647 (F-P+B)

La clause permettant à un organisme prêteur de "séquestrer" les fonds figurant sur les comptes de l'emprunteur aboutit à l'autoriser, alors même qu'il n'existe encore aucune mensualité impayée ni même aucune créance exigible en raison du différé prévu pour les remboursements, à prélever sur les comptes une partie du capital prêté, par voie de compensation, et opère comme une résiliation unilatérale du contrat de prêt, en contrariété avec les dispositions de l'article L. 622-13 du code de commerce. Une cour d'appel en déduit exactement que le blocage de sommes sur les comptes bancaires dont la société débitrice était titulaire dans ses livres, opéré par l'organisme prêteur dont le prêt était garanti par un nantissement sur ces comptes, aboutissait à vider de son sens "le potentiel" de la procédure de redressement judiciaire et qu'était justifiée l'intervention du juge des référés afin de prendre les mesures propres à faire cesser un trouble manifestement illicite et à prévenir un dommage imminent, ce dommage imminent n'étant autre que la liquidation judiciaire à venir en cas d'impossibilité pour l'entreprise de fonctionner faute de fonds disponibles.

Doctrine :

- N. Borga, « Le nantissement de compte bancaire à l'épreuve de la procédure collective », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 61.
- D. Boustani, « Clause de blocage d'un compte nanti et procédure collective : la délicate coordination », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 52.
- R. Dammann, A. Alle, « Requiem pour le nantissement de compte bancaire ? », *D.* 2020, p. 1685.
- M.-P. Dumont, « L'inefficacité de la clause de blocage d'un nantissement de compte bancaire en cas de procédure collective du débiteur nanti », *Gaz. Pal.* 2020, n° 13, p. 28.
- C. Favre-Rochex, « Le nantissement de compte bancaire à l'épreuve de la procédure collective », *JCP* 2020, éd. E., p. 1119.

- C. Gijbers, « Le nantissement de compte bancaire à l'épreuve de la procédure collective du constituant (ou comment le créancier se trouve exproprié de sa sûreté...) », *RTD civ.* 2020, p. 164.
- A. Gouëzel, « La Cour de cassation prive d'efficacité le nantissement de compte bancaire en cas de procédure collective du constituant », *Gaz. Pal.* 2020, n° 21, p. 64.
- N. Kilgus, « Interdiction de séquestrer les fonds figurant sur les comptes nantis de l'emprunteur en cas d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire », *Banque et droit* 2020, n° 190, p. 35.
- D. Legeais, « Nantissement de compte et création d'un compte séquestre », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 33.
- T. Le Gueut, « Confirmation de l'inefficacité de la clause de blocage conservatoire d'un compte bancaire nanti », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 4, p. 15.
- A. Martin-Serf, « Responsabilité pour blocage des fonds en application du nantissement sur les comptes bancaires de la société débitrice en redressement judiciaire », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 80.
- J.-D. Pellier, « De la primauté des procédures collectives sur les sûretés », *JCP* 2020, éd. G., p. 423.

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-21.529 (F-P+B)

En application de l'article L. 627-2 du code de commerce, c'est, en l'absence d'administrateur, au débiteur lui-même qu'il appartient, sur avis conforme du mandataire judiciaire, d'exercer la faculté de poursuivre les contrats en cours et de demander la résiliation du bail en application des articles L. 622-13 et L. 622-14 du même code, ce dont il résulte que le mandataire qui n'a pas été consulté par le débiteur ne peut être tenu pour responsable de la poursuite d'un contrat, au demeurant irrégulière, ni de l'absence de sa résiliation.

Doctrine :

- G. Berthelot, « Le mandataire judiciaire qui n'a pas été consulté par le débiteur ne peut être tenu pour responsable de la poursuite d'un contrat en cours », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 67.
- M. Diesbecq, « Les mandataires de justice ne sont pas des assurances loyers impayés », *JCP* 2020, éd. E., alerte 81.
- K. Lafaurie, « Défaut de responsabilité du mandataire-liquidateur dans la poursuite d'un bail », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 4, p. 12.
- *RJDA* 2020, n° 276.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-10.685 (FS-P+B)

Il résulte de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989, article 15, I et II, que lorsque le bailleur entend résilier un bail d'habitation relevant des dispositions d'ordre public de la loi du 6 juillet 1989 pour vendre le logement donné à bail, il doit, en respectant un délai de préavis de six mois, délivrer un congé qui, à peine de nullité, doit être motivé par sa décision de vendre le logement et indiquer le prix et les conditions de la vente projetée, le congé valant offre de vente au profit du locataire. L'article L. 641-11-1, IV, du code de commerce n'excluant pas l'application de ce texte en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur qui entend céder de gré à gré et libre d'occupation le logement donné à bail est tenu de délivrer au locataire un congé pour vendre, en se conformant aux dispositions de l'article 15, I et II précité.

Doctrine :

- S. Farhi, « Résiliation du bail d'habitation lors de la liquidation judiciaire du bailleur : la Cour de cassation se prononce enfin », *Gaz. Pal.* 2020, n° 40, p. 20.
- F. Petit, « Des conditions d'application de l'article L. 641-11-1, IV du Code de commerce », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 251.
- F. Kendérian, « Bail d'habitation en cours : le liquidateur du bailleur doit respecter les dispositions d'ordre public de la loi du 6 juillet 1989 », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 70.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.388 (FS-P+B)

Il résulte de l'article 25-8 de la loi du 6 juillet 1989 que lorsque le bailleur entend résilier un bail portant sur un logement meublé relevant des dispositions d'ordre public de la loi du 6 juillet 1989 pour vendre le logement donné à bail, il doit, en respectant un délai de préavis de trois mois, délivrer un congé qui, à peine de nullité, doit être motivé par sa décision de vendre le logement. L'article L. 641-11-1, IV, du code de commerce n'excluant pas l'application de ce texte en cas de liquidation judiciaire, le liquidateur, qui entend céder de gré à gré et libre d'occupation le logement donné à bail est tenu de délivrer au locataire un congé pour vendre, en se conformant aux dispositions de l'article 25-8 précité.

Doctrine :

- F. Petit, « Bail d'habitation en cours : la résiliation fondée sur l'article L. 641-11-1, IV du Code de commerce n'exclut pas l'application des dispositions de la loi de 1989 ! », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 252.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.807 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison de l'article 1382, devenu 1240, du code civil et des articles L.620-1, L. 622-1 et L.622-13 du code de commerce que la procédure de sauvegarde, qui bénéficie à un débiteur qui n'est pas en état de cessation des paiements, est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. L'administrateur, qui n'a reçu qu'une mission de surveillance, ne peut donc être tenu pour responsable de l'exécution ou de l'inexécution fantives du bail des locaux d'exploitation de l'entreprise, lequel s'est poursuivi de plein droit, tant qu'il n'a pas pris parti sur sa poursuite, dès lors que sa principale mission est d'établir le bilan économique de l'entreprise et de proposer un plan de sauvegarde.

Doctrine :

- T. Favario, « Les contours de la responsabilité de l'administrateur chargé d'une mission de surveillance », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2021, n° 1, p. 15.

- L. Fin-Langer, « Quelle responsabilité pour l'administrateur nommé dans une procédure de sauvegarde qui ne résilie pas le bail commercial alors qu'il n'a pas les fonds disponibles ? », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 239.

- P. Ledoux, « Continuation du bail pendant la procédure de sauvegarde : le bailleur peut-il reprocher une faute à l'administrateur judiciaire ? », *RLDAff.* 2020, n° 165.

E.- Dessaisissement du débiteur

Com., 26 février 2020, pourvoi n° 18-18.283 (F-P+B)

Le dessaisissement du débiteur par l'effet de sa mise en liquidation judiciaire, qui ne porte que sur ses droits patrimoniaux et auquel échappent ses droits propres, n'emporte pas changement de capacité au sens de l'article 370 du code de procédure civile. En conséquence, l'infirmité d'un jugement ayant mis une partie en liquidation judiciaire n'emporte pas recouvrement, par cette partie, de sa capacité et ne constitue donc pas une cause d'interruption d'instance au sens du texte précité.

Doctrine :

- B. Ferrari, « Le dessaisissement ne constitue pas un changement de capacité au sens de l'article 370 CPC ! », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 87.
- J.-P. Legros, « Le dessaisissement n'emporte pas changement de la capacité du débiteur », *Dr. sociétés* 2020, comm. 108.
- *RJDA* 2020, n° 282.
- J. Théron, « La fin du dessaisissement n'emporte pas interruption de l'instance », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 27.

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-15.545 (F-P+B)

Si le juge de l'exécution ne peut, sous prétexte d'interpréter la décision dont l'exécution est poursuivie, en modifier les dispositions précises, il doit en fixer le sens et déterminer le bénéficiaire de la condamnation que cette décision a prononcée. En conséquence, statuant après la clôture de la liquidation judiciaire pour extinction du passif, qui avait mis fin à la mission du liquidateur et au dessaisissement du débiteur et autorisait ce dernier à poursuivre lui-même l'exécution d'une condamnation prononcée en faveur du liquidateur qui le représentait, une cour d'appel, ayant relevé qu'il n'était justifié d'aucun paiement entre les mains du liquidateur en exécution d'une telle condamnation, a exactement retenu que le débiteur était en droit de la faire exécuter.

Doctrine :

- B. Ferrari, « Clôture pour extinction du passif exigible : fin du dessaisissement et de la confusion des patrimoines », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 78.
- J.-P. Legros, « Clôture pour extinction du passif », *Dr. sociétés* 2020, comm. 148.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.422 (F-P+B)

Le jugement d'ouverture interrompant ou interdisant, selon l'article L. 622-21, I, du code de commerce, toute action en justice de la part de tous les créanciers dont la créance n'est pas mentionnée à l'article L. 622-17, I, du code de commerce et tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent ou à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent, la demande d'annulation d'un contrat de vente formée par un emprunteur, fondée sur la violation de l'article L. 121-23 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 14 mars 2016, et sa demande subsidiaire de résolution en raison de l'inexécution des prestations promises, ne se heurtent pas à l'interdiction des poursuites, en l'absence de toute demande de condamnation du vendeur au paiement d'une somme d'argent ni invocation du défaut de paiement d'une telle somme, ni même réclamation de la restitution du prix de vente.

Doctrine :

- J.-B. Barbièri, « L'action en nullité face à l'arrêt des poursuites », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2021, n° 1, p. 28.
- L.C. Henry, « Le domaine ciselé de l'interdiction des poursuites : la demande en annulation des contrats de vente et de financement des panneaux photovoltaïques est recevable », *Rev. sociétés* 2020, p. 710.

F.- Ouverture et clôture de la procédure

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-22.569 (F-P+B)

Il résulte de l'article L. 643-11, IV, du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008, que tout créancier qui, invoquant une fraude commise à son égard, souhaite reprendre ses actions individuelles contre son débiteur après clôture de la liquidation judiciaire de celui-ci pour insuffisance d'actif, doit y être autorisé par le tribunal de la procédure collective si celui-ci n'a pas donné cette autorisation lors de la clôture. En conséquence, le juge saisi d'une instance en cours au sens de l'article L. 622-21 du code de commerce ne peut, en cas d'ouverture, pendant l'instance, d'une liquidation judiciaire contre le débiteur suivie d'une clôture pour insuffisance d'actif, condamner celui-ci au paiement d'une somme d'argent sans constater au préalable que le créancier a obtenu l'autorisation de reprendre ses actions individuelles.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « Des modalités de reprise des poursuites individuelles », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 71.
- B. Ferrari, « Reprise des poursuites postérieurement à la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif et compétence du tribunal de la faillite », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 79.
- A. Martin-Serf, « Interdiction des poursuites individuelles. Reprise des poursuites, en cas de fraude à l'égard d'un créancier, après clôture pour insuffisance d'actif de la liquidation judiciaire. Autorisation du tribunal de la procédure collective », *RTD com.* 2020, p. 468.
- V. Perruchot-Triboulet, « Compétence exclusive du tribunal de la procédure collective pour caractériser la fraude et autoriser la reprise des poursuites individuelles après clôture de la liquidation judiciaire », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 29.
- F. Reille, « Précisions en série relatives à la reprise des poursuites après clôture de la liquidation judiciaire, en raison d'une fraude », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 38.
- P. Roussel Galle, « Reprise des poursuites après clôture de la liquidation judiciaire », *Rev. sociétés* 2020, p. 196.
- *RJDA* 2020, n° 383.

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 19-10.464 (F-P+B)

Si, aux termes des articles R. 631-2, alinéa 2, et R. 640-1, alinéa 2, du code de commerce la demande d'ouverture d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire formée par un créancier est, à peine d'irrecevabilité, exclusive de toute autre demande, à l'exception d'une demande subsidiaire d'ouverture d'une procédure de liquidation ou de redressement judiciaire, le créancier poursuivant peut néanmoins présenter, en outre, une demande de remboursement de frais hors dépens en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Doctrine :

- A. Bennini, « Réaffirmation de l'application des règles du droit des entreprises en difficulté aux professions libérales n'ayant pas cessé d'exercer leur activité à titre individuel », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 199.
- C. Lebel, « Ouverture de la procédure collective – Exercice en nom propre – Dette non professionnelle », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 136.
- V. Martineau-Bourgninaud, « Du caractère subsidiaire de la procédure de surendettement de l'avocat », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 4, p. 14.
- E. Mouial-Bassilana, « Les professions libérales ne peuvent bénéficier du surendettement même pour une dette personnelle », *Gaz. Pal.* 2020, n° 33, p. 25.

- S. Piédelièvre, « Surendettement et activité professionnelle », *Gaz. Pal.* 2020, n° 30, p. 34.
- S. Piédelièvre, « Procédure de surendettement des particuliers et profession libérale », *RD banc. fin.* 2020, comm. 135.
- F. Reille, « L'exclusivité de la demande d'ouverture de la procédure collective et l'article 700 du CPC », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 60.
- *RJDA* 2020, n° 577.

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.894 (F-P+B)

Aux termes de l'article L. 643-13, alinéa 1, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014, si la clôture de la liquidation judiciaire est prononcée pour insuffisance d'actif et qu'il apparaît que des actifs n'ont pas été réalisés ou que des actions dans l'intérêt des créanciers n'ont pas été engagées pendant le cours de la procédure, celle-ci peut être reprise. Il en résulte que le droit d'agir ainsi reconnu au liquidateur emporte, pour celui-ci, la faculté de poursuivre l'exécution forcée d'une décision obtenue pendant la liquidation judiciaire au bénéfice des créanciers et qu'il n'avait pu ramener à exécution.

Ayant constaté qu'étaient intervenus, postérieurement à la clôture de la liquidation judiciaire de la société débitrice, la vente de l'immeuble appartenant à une société civile immobilière dont le dirigeant possédait des parts et le placement sous séquestre d'une somme lui revenant, la cour d'appel en a exactement déduit qu'il était possible de poursuivre, au bénéfice des créanciers, l'exécution de la condamnation de ce dirigeant au titre de sa responsabilité pour insuffisance d'actif et que la procédure de liquidation judiciaire pouvait être reprise à cette fin.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « Reprise possible d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, aux fins d'exécution forcée de la condamnation du dirigeant au comblement de passif », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 272.
- L. Fin-Langer, « Reprise d'une liquidation en vue de l'exécution forcée d'une condamnation pour insuffisance d'actif », *Bull. Joly sociétés* 2021, n° 2, p. 51.

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-14.250 (F-P+B)

Il résulte de l'article 76 de la délibération n° 95-205 AT du 23 novembre 2005 relative à la réglementation budgétaire, comptable et financière de la Polynésie française et de ses établissements publics que le payeur de la Polynésie française a qualité pour demander l'ouverture d'une procédure collective à l'égard d'un redevable

Doctrine :

Néant

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-14.441 (F-P+B)

S'il résulte de la combinaison des alinéas 4 et 5 de l'article R. 643-18 du code de commerce que le jugement qui, postérieurement à celui clôturant la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, autorise, à titre exceptionnel, la reprise des actions individuelles des créanciers doit être signifié au débiteur dans les huit jours de son prononcé, le non-respect de ce délai n'est pas sanctionné par la nullité pour irrégularité de l'acte de signification délivré après son expiration, de sorte que cet acte fait courir le délai d'appel.

Le délai d'appel du jugement autorisant la reprise des actions individuelles des créanciers, que ce jugement soit celui de clôture de la liquidation judiciaire ou un jugement postérieur, lequel obéit au même régime, est le délai de dix jours prévu par l'article R. 661-3, alinéa 1er, du code de commerce, ces décisions étant, au sens de ce texte, rendues en matière de liquidation judiciaire.

Doctrine :

Néant

G.- Responsabilités et sanctions

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-15.027 (F-P+B)

Il résulte de l'article L. 651-1 du code de commerce que la responsabilité pour insuffisance d'actif, encourue sur le fondement de l'article L. 651-2 du même code, est notamment applicable aux dirigeants d'une personne morale de droit privé soumise à une procédure collective et aux personnes physiques représentants permanents de ces dirigeants personnes morales. En vertu de l'article L. 225-20, alinéa 1, de ce code, applicable aux sociétés anonymes, lorsqu'une personne morale est nommée administrateur, celle-ci est tenue de désigner un représentant permanent qui est soumis aux mêmes conditions et obligations et qui encourt les mêmes responsabilités civile et pénale que s'il était administrateur en son nom propre, sans préjudice de la responsabilité solidaire de la société qu'il représente. Il s'ensuit que, lorsqu'une société anonyme débitrice est dirigée par une personne morale qui a désigné un représentant permanent, la faute de gestion susceptible d'engager la responsabilité pour insuffisance d'actif de ce dirigeant peut être caractérisée indifféremment à l'égard de celui-ci ou à l'égard de son représentant permanent.

Doctrine :

- T. Favario, « Personne morale dirigeante : précisions sur l'imputation d'éventuelles fautes de gestion », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 2, p. 48.
- D. Gibirila, « La responsabilité pour insuffisance d'actif encourue par une société dirigeante d'une société anonyme et par son représentant permanent », *JCP* 2020, éd. E., p. 1216.
- G. Grundeler, « La faute du représentant permanent de l'administrateur personne morale », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 3, p. 29.
- K. Lafaurie, « L'application de la responsabilité pour insuffisance d'actif et de l'interdiction de gérer au représentant permanent d'une société dirigeante », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 56.
- A. Martin-Serf, « Faute de gestion commise par le représentant permanent d'un administrateur personne morale », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 75.
- S. Merabet, « La responsabilité du représentant permanent à l'épreuve du droit des entreprises en difficulté », *RLDAff.* 2020, n° 161.

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-23.991 (F-P+B)

L'interdiction de gérer, prévue par l'article L. 653-8, alinéa 1, du code de commerce, ne concerne pas les membres du conseil de surveillance d'une société anonyme qui, en vertu de l'article L. 225-68 du même code, n'exercent qu'une mission de contrôle de la gestion de la société par le directoire, et non une fonction de direction.

Doctrine :

- M.-P. Dumont, « Portée de l'interdiction de gérer d'un dirigeant par ailleurs membre d'un conseil de surveillance : l'impossible extension de la sanction », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 112.
- T. Favario, « De quoi « contrôler » est-il le nom ? », *D.* 2020, p. 640.
- L. Godon, « La condamnation à une interdiction de gérer ne concerne pas les membres du conseil de surveillance d'une société anonyme », *Rev. sociétés* 2020, p. 417.

- J.-F. Hamelin, « Être interdit de gérer n'interdit pas d'être membre d'un conseil de surveillance », *Dr. sociétés* 2020, comm. 37.
- L.C. Henry, « L'interdiction de gérer frappant le dirigeant n'implique pas son exclusion du comité de surveillance », *Rev. sociétés* 2020, p. 197.
- J. Lasserre Capdeville, « La sanction d'interdiction de gérer ne s'étend pas aux fonctions de membre du conseil de surveillance d'une société anonyme », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 2, p. 52.
- A. Martin-Serf, « Exclusion des membres du conseil de surveillance », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 77.
- J. Moury, « Du contrôle que vise l'interdiction de... « contrôler » de l'article L. 653-8 du code de commerce », *RTD com.* 2020, p. 665.
- J.-B. Perrier, « Interdiction de gérer : contrôler n'est pas diriger », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 3, p. 33.
- *RJDA* 2020, n° 164.

Com., 22 janvier 2020, pourvoi n° 18-17.030 (F-P+B)

La faute de gestion visée par l'article L. 651-2 du code de commerce doit avoir été commise avant l'ouverture de la liquidation judiciaire qui autorise l'exercice de l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif. Le jugement ouvrant le redressement judiciaire et celui arrêtant le plan de redressement n'exonérant pas le dirigeant social de sa responsabilité, les fautes de gestion commises pendant la période d'observation du redressement judiciaire comme pendant l'exécution du plan peuvent être prises en considération pour fonder l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif dès lors qu'elles sont antérieures à la liquidation judiciaire.

Doctrine :

- T. Besse, « Responsabilité pour insuffisance d'actif : de l'absence de cumul des actions à l'absence de satisfaction des créanciers ? », *Gaz. Pal.* 2020, n° 11, p. 17.
- A. Cerati-Gauthier, « Conversion en liquidation judiciaire et action en comblement d'insuffisance d'actif », *JCP* 2020, éd. E., p. 1210.
- T. Favario, « L'antériorité de la faute de gestion en cas de procédures collectives successives », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 51.
- L. Fin-Langer, « Faute de gestion commise pendant la période d'observation en cas de résolution du plan suivie d'une liquidation judiciaire », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 57.
- J.-P. Legros, « Faute de gestion », *Dr. Sociétés* 2020, comm. 69.
- A. Martin-Serf, « Nécessité d'une faute de gestion antérieure au jugement d'ouverture : cas de la liquidation judiciaire ouverte à la suite de la résolution d'un plan de redressement », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 74.
- E. Mouial-Bassilana, « Insuffisance d'actif : fautes commises pendant le redressement précédant la liquidation judiciaire », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 4, p. 38.
- T. Montéran, « Antériorité de la faute de gestion : le redressement judiciaire précédant la liquidation n'est pas un bouclier à toute sanction ultérieure », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 89.
- M. Rakotovahiny, « Précisions utiles sur l'antériorité de la faute de gestion dans l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif », *Rev. sociétés* 2021, p. 59.
- P. Roussel Galle, « De la résolution du plan à l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif », *Rev. sociétés* 2020, p. 195.

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 18-11.737 (F-P+B)

La faute tenant à la déclaration tardive de cessation des paiements ne pouvant exister avant l'expiration du délai de quarante-cinq jours pour déclarer, elle ne peut contribuer à accroître qu'une insuffisance d'actif née postérieurement à l'expiration de ce délai.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « L'action en responsabilité pour insuffisance d'actif est bien une action en responsabilité ! », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 181.
- T. Favario, « Déclaration tardive de la cessation des paiements : modalités de l'appréciation de sa contribution à l'insuffisance d'actif », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 39.
- D. Gibirila, « Les conditions de la responsabilité pour insuffisance d'actif du dirigeant d'une entreprise en difficulté », *LPA*, 4 septembre 2020, p. 20.
- M. Laroche, « L'interprétation stricte des fautes de gestion s'impose-t-elle en cas d'insuffisance d'actif ? », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 10, p. 41.
- J.-P. Legros, « Lien de causalité », *Dr. sociétés* 2020, comm. 133.
- A. Martin-Serf, « Déclaration de cessation des paiements tardive sans lien de causalité avec l'augmentation du passif pendant la période considérée », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 162.
- S. Pellet, « Action en responsabilité pour insuffisance d'actif : réparer ou punir ? », *RDC* 2020, n° 4, p. 23.
- F. Reille, « Rappel et précisions sur les conditions de la responsabilité pour insuffisance d'actif du dirigeant », *Rev. sociétés* 2020, p. 632.
- *RJDA* 2020, n° 588.

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 19-10.341 (F-P+B)

L'article L. 653-8, alinéa 3, du code de commerce, dans sa rédaction issue de la loi du 6 août 2015, applicable aux procédures collectives en cours, exige, pour l'application de la sanction de l'interdiction de gérer, que l'omission de la demande d'ouverture d'une procédure collective dans les quarante-cinq jours de la cessation des paiements ait eu lieu sciemment. Justifie sa décision de prononcer une interdiction de gérer contre l'ancien dirigeant d'une personne morale mise en liquidation judiciaire la cour d'appel dont les constatations et appréciations font ressortir que cet ancien dirigeant ne pouvait ignorer l'état de cessation des paiements de la société, caractérisant ainsi que l'intéressé avait omis sciemment de déclarer la cessation des paiements dans le délai légal.

L'insuffisance des apports consentis à une société lors de sa constitution, qui est imputable aux associés, ne constitue pas, en soi, une faute de gestion dont les dirigeants auraient à répondre, en application de l'article L. 651-2 du code de commerce.

Doctrine :

- C. Delattre, « Le dirigeant ne peut se prévaloir d'une mesure préventive pour tenter d'échapper à ses responsabilités », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 141.
- T. Favario, « Société sous-capitalisée et en difficulté : les diligences attendues du dirigeant social », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 46.
- D. Gibirila, « Interdiction de gérer et responsabilité pour insuffisance d'actif en cas de déclaration tardive de la cessation des paiements », *LPA*, 10 novembre 2020, p. 13.
- J.-P. Legros, « Faute de gestion », *Dr. sociétés* 2020, comm. 132.
- *RJDA* 2020, n° 517.
- T. Massart, « Constitution d'une société sous-capitalisée », *Rev. sociétés* 2020, p. 613.
- A. Martin-Serf, « Insuffisance des apports consentis à la société lors de sa constitution : faute de gestion (non) », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 160.
- A. Martin-Serf, « Défaut de déclaration de la cessation des paiements. Ajout de l'adverbe « sciemment » par la loi du 6 août 2015. Caractérisation par les juges du fond du caractère volontaire de l'omission », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 164.
- P. Roussel Galle, « Omettre « sciemment » de déclarer la cessation des paiements », *Rev. sociétés* 2020, p. 508.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 18-17.786 (F-P+B)

L'incapacité d'exercer une fonction publique élective pour une durée de cinq ans est facultative selon l'article L. 653-10 du code de commerce et son prononcé nécessite d'être motivé.

Viole l'article L. 653-10 du code de commerce ensemble l'article 455 du code de procédure civile, l'arrêt qui prononce une telle incapacité pour une durée de cinq ans dans son dispositif, sans donner aucun motif à l'appui de cette mesure.

Doctrine :

- C. Delattre, « Le prononcé d'une interdiction d'exercer une fonction publique élective se motive », *JCP* 2020, éd. E., p. 1559.

- T. Favario, « Faillite personnelle : l'exigence de motivation ne s'arrête pas au seuil des mesures complémentaires », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 37.

- J.-P. Legros, « Incapacité d'exercer une fonction publique élective », *Dr. sociétés* 2020, comm. 135.

- A. Martin-Serf, « Interdiction d'exercer une fonction publique élective. Obligation de motivation », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 165.

- J.-B. Perrier, « Faillite personnelle : motivation de l'incapacité d'exercer une fonction élective publique », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 11, p. 37.

- *RJDA* 2020, n° 519.

Com., 23 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.221 (F-P+B)

Les dispositions de l'article L. 650-1 du code de commerce ne concernant que la responsabilité du créancier lorsqu'elle est recherchée du fait des concours qu'il a consentis, seul l'octroi estimé fautif de ceux-ci, et non leur retrait, peut donner lieu à l'application de ce texte.

Viole dès lors ce texte, par fausse application, l'arrêt qui, pour rejeter la demande indemnitaire formée par une partie contre une banque pour rupture abusive de crédit, retient que cette partie n'établit pas l'existence de l'une des trois causes de mise en jeu éventuelle de la responsabilité de la banque énoncées par l'article L. 650-1 susvisé.

Doctrine :

- A. Martin-Serf, « Article L. 650-1 du Code de commerce. Champ d'application. Exclusion du retrait des concours consentis », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 166.

- J.-C. Pagnucco, « Retrait de crédit : inapplicabilité des dispositions protectrices du Code de commerce », *Bull. Joly sociétés* 2021, n° 1, p. 58.

Com., 23 septembre 2020, pourvoi n° 19-12.542 (F-P+B)

Les dispositions de l'article L. 650-1 du code de commerce ne concernant que la responsabilité du créancier lorsqu'elle est recherchée du fait des concours qu'il a consentis, seul l'octroi estimé fautif de ceux-ci, et non leur retrait, peut donner lieu à l'application de ce texte.

Viole dès lors ce texte, par fausse application, l'arrêt qui, pour déclarer irrecevable l'action en responsabilité formée contre des banques pour rupture abusive des crédits, sur le fondement des articles 1134 et 1147 du code civil et de l'article L. 313-12 du code monétaire et financier, retient que les demandes fondées sur les dispositions de ce dernier texte, tendant à l'octroi de dommages-intérêts en raison de la rupture d'un crédit court terme, doivent s'analyser comme constituant, au sens de l'article L.650-1 précité, des demandes tendant à ce que les créanciers soient tenus pour responsables des préjudices subis du fait des concours consentis.

Doctrine :

- B. Ghandour, « Limites de l'irresponsabilité du banquier du fait des concours consentis à l'entreprise en procédure collective », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 236.
- F. Reille, « Domaine de l'article L. 650-1 du code de commerce : l'ambition de l'interprétation juste », *Rev. sociétés* 2020, p. 713.
- D. Robine, « L'action en responsabilité pour rupture fautive de crédit n'entre pas dans le champ d'application de l'article L. 650-1 du Code de commerce », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 39.
- G. Teboul, « Le retrait d'un concours bancaire », *LPA*, 19 janvier 2021, p. 7.

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-17.258 (F-P+B)

Si la transaction, qui suppose selon l'article 2045, alinéa 1, du code civil la capacité de disposer des objets compris dans la transaction, peut mettre fin à l'instance en paiement de l'insuffisance d'actif, elle ne peut avoir pour objet de faire échec, moyennant le paiement d'une certaine somme ou de l'abandon d'une créance, aux actions tendant au prononcé d'une sanction professionnelle, la faillite personnelle et les autres mesure d'interdiction des articles L. 653-1 et suivants du code de commerce ne tendant pas à la protection de l'intérêt collectif des créanciers mais à celle de l'intérêt général par des mesures à la fois de nature préventive et punitive.

Doctrine :

Néant

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 18-24.730 (F-P+B)

L'article 1992, alinéa 2, du code civil, selon lequel la responsabilité générale du mandataire est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit, ne concerne pas la situation du dirigeant d'une personne morale en liquidation judiciaire poursuivi en paiement de l'insuffisance d'actif de celle-ci sur le fondement de l'article L. 651-2 du code de commerce, la responsabilité de ce dirigeant s'appréciant, sur le fondement de ce texte spécial, de la même manière, qu'il soit rémunéré ou non.

Doctrine :

- D. Poracchia, « Pas d'indulgence pour le dirigeant non rémunéré », *Bull. Joly sociétés* 2021, n° 2, p. 49.

H.- Rémunération des organes de la procédure

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-17.434 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 641-1, II, alinéa 7, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2016-727 du 2 juin 2016, R. 622-4, alinéas 5 et 6, rendu applicable à la liquidation judiciaire par les articles R.444-13, III, et R. 641-14 du code de commerce et des articles 714 et 715 du code de procédure civile que le commissaire-priseur judiciaire ne peut obtenir du président du tribunal la taxation que des seuls émoluments, honoraires, frais et débours exposés pour l'accomplissement de la mission que lui a confiée le tribunal de la procédure collective ou le juge-commissaire qui l'a désigné. En conséquence, viole ces textes le premier président d'une cour d'appel qui fixe les honoraires du commissaire-priseur judiciaire, dont la seule mission consistait en l'inventaire et la prisee d'actifs du débiteur, à une somme comprenant l'accomplissement de diligences relatives au convoyage et au gardiennage des véhicules inventoriés et évalués, qui n'avaient fait l'objet d'aucune autorisation du juge-commissaire, ni d'un accord formel du liquidateur.

Doctrine :

Néant

I.- Revendication

[Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-16.542 \(FS-P+B\)](#)

Selon l'article 2372 du code civil, le droit de propriété d'un bien retenu à titre de garantie par l'effet d'une clause de réserve de propriété se reporte sur la créance du débiteur à l'égard du sous-acquéreur.

Il résulte de l'article L. 624-18 du code de commerce que la revendication qu'il permet du prix ou de la partie du prix des biens vendus avec réserve de propriété, qui n'a été ni payé, ni réglé en valeur ni compensé entre le sous-acquéreur et le débiteur à la date du jugement ouvrant la procédure collective de ce dernier, tend seulement à rendre opposable à cette procédure le report du droit de propriété du vendeur initial sur la créance du prix de revente. Il s'ensuit que l'autorité de la chose jugée attachée à la décision statuant sur cette revendication ne prive pas l'affactureur, se prétendant subrogé dans les droits du débiteur au titre de la créance du prix de revente, de la possibilité de faire trancher, en vue d'obtenir à son profit le paiement de cette créance, le conflit qui l'oppose au vendeur bénéficiaire de la clause de réserve de propriété, la décision s'étant prononcée sur la revendication de celui-ci n'ayant pas eu pour objet de résoudre un tel conflit.

Doctrine:

- F. Petit, « De la portée des décisions du juge-commissaire en matière de revendication », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2021, alerte 24.

J.- Sûretés

[Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 19-13.153 \(FS-P+B+R\)](#)

Une sûreté réelle consentie pour garantir la dette d'un tiers n'impliquant aucun engagement personnel du constituant de cette sûreté à satisfaire à l'obligation d'autrui, le créancier bénéficiaire de la sûreté ne peut agir en paiement contre le constituant, qui n'est pas son débiteur.

En conséquence, un crédit-bailleur, qui bénéficie en garantie du paiement des loyers du nantissement de parts sociales détenues par une société tierce, n'étant pas le créancier de cette dernière au titre de ce nantissement, c'est à bon droit qu'une cour d'appel rejette la demande d'admission d'une créance à ce titre au passif de cette société.

Doctrine :

- J.-J. Ansault, « Sûreté réelle pour autrui, cession de créance à titre de garantie et procédure collective », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 10, p. 45.

- N. Borga, « Déclarer une créance suppose... d'être titulaire d'un droit de créance ! », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 177.

- C. Favre Rochex, « Sûreté réelle pour autrui, cession à titre de garantie et déclaration de créance », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 24.

- C. Gijssbers, « La procédure collective de la caution réelle : rien à déclarer ! », *RTD civ.* 2020, p. 671.

- M. Guastella, « Le sort du titulaire d'une sûreté réelle pour autrui en cas de procédure collective du constituant », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 81.

- C. Houin-Bressand, « Domaine de la déclaration de créance », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 113.
- F. Jacob, « Pas de droit aux dividendes pour le bénéficiaire d'un cautionnement réel souscrit par une caution en redressement », *Banque et droit* 2020, n° 192, p. 35.
- M. Mignot, « Vers la validation de la cession de créance à titre de garantie ? », *JCP* 2020, éd. G., p. 1037.
- *RJDA* 2020, n° 535.

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-11.525 (FS-P)

Une sûreté réelle, consentie pour garantir la dette d'un tiers, n'impliquant aucun engagement personnel du constituant de cette sûreté à satisfaire à l'obligation d'autrui, le bénéficiaire d'une telle sûreté ne peut agir en paiement contre le constituant, qui n'est pas son débiteur, et, n'ayant pas acquis la qualité de créancier, il n'est pas soumis à l'arrêt ou l'interdiction des voies d'exécution qui, en application du premier des textes susvisés, résultent de l'ouverture de la procédure collective du constituant. Par conséquent, pour réaliser l'immeuble objet de la sûreté, il peut poursuivre ou engager une procédure de saisie immobilière contre le constituant, après avoir mis en cause l'administrateur et le représentant des créanciers.

Doctrine :

Néant

K.- Voies de recours

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-19.576 (FS-P+B)

En application de l'article L. 631-22, alinéa 2, du code de commerce, en cas d'adoption d'un plan de cession, l'administrateur ne reste en fonction que pour passer les actes nécessaires à la réalisation de la cession, ce qui ne lui permet pas de discuter du périmètre de celle-ci, tel qu'arrêté par la cour d'appel. Il est donc irrecevable à former un pourvoi contre l'arrêt qui annule le jugement arrêtant le plan de cession, en ce qu'il a ordonné le transfert de titres au mépris de leur inaliénabilité conventionnelle.

Doctrine :

- M.-P. Dumont, « Efficacité d'une clause d'inaliénabilité portant sur des actions, en cas de plan de cession du débiteur de la clause : la Cour ne se prononce pas... », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 110.
- T. Favario, « Pouvoirs de l'administrateur : la notion d'actes nécessaires à la cession s'entend strictement », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 42.
- B. Ferrari, « Neutralisation ou opposabilité d'une clause d'inaliénabilité au plan de cession ? L'occasion « manquée » ! », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 74.
- I. Parachkévovala-Racine, « Plan de cession de titres : l'enjeu de l'opposabilité des clauses conventionnelles d'inaliénabilité », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 4, p. 26.
- C. Saint-Alary-Houin, « Plan de cession et mission limitée de l'administrateur judiciaire », *RTD com.* 2020, p. 721.

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-21.754 (F-P+B)

Selon l'article R. 621-21 du code de commerce, le recours contre l'ordonnance du juge-commissaire statuant sur une requête en relevé de forclusion, qui n'est soumis à aucun régime dérogatoire, est exercé devant le tribunal ayant ouvert la procédure collective, le jugement rendu sur ce recours étant seul susceptible d'appel.

Une cour d'appel en déduit exactement qu'un juge-commissaire ayant, par une même ordonnance, relevé un créancier de la forclusion qu'il avait encourue et prononcé l'admission de sa créance, le débiteur et son mandataire judiciaire, qui devaient d'abord exercer un recours devant le tribunal ayant ouvert la procédure collective, étaient irrecevables à former un appel direct contre cette ordonnance, le juge-commissaire aurait-il à tort, dans la même décision, prononcé le relevé de forclusion et admis la créance.

Doctrine :

- N. Borga, « Deux recours à l'encontre d'une ordonnance relevant le créancier de sa forclusion et admettant sa créance au passif », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 55.
- P. Cagnoli, « Relevé de forclusion et admission d'une créance au passif par une même ordonnance : il faut former deux recours distincts ! », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 69.
- L.C. Henry, « Ordonnance mixte du juge-commissaire statuant sur le relevé de forclusion et l'admission de la créance : clarification des voies de recours », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 37.
- C. Houin-Bressand, « Relevé de forclusion et admission simultanée de la créance », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 55.
- A. Martin-Serf, « Déclaration et vérification des créances. Recours contre la décision du juge-commissaire ayant prononcé un relevé de forclusion », *RTD com.* 2020, p. 464.
- F. Reille, « Relevé de forclusion : recours en cas d'ordonnance « mixte » », *Rev. sociétés* 2020, p. 385.

Com., 17 juin 2020, pourvoi n° 18-25.262 (FS-P+B)

Un dirigeant ou un ancien dirigeant, comme un créancier, informés par la publication au BODACC d'un jugement de report de la date de cessation des paiements, qui est susceptible d'avoir une incidence sur leurs droits en application, pour les deux premiers, des dispositions du titre V du livre VI du code de commerce relatif aux responsabilités et sanctions et, pour le dernier, des articles L. 632-1 et L. 632-2 du même code, ont, dès la date de publication, un intérêt à former tierce opposition à la décision de report s'ils n'y étaient pas parties.

En conséquence, une cour d'appel retient exactement que les anciens dirigeants et les créanciers d'une société en liquidation judiciaire avaient intérêt à former tierce opposition au jugement de report de la date de cessation des paiements de cette société dès la date de sa publication au BODACC et que cette seule date, à l'exclusion de celle de la délivrance de l'assignation en responsabilité pour insuffisance d'actif, constituait le point de départ du délai de dix jours imparti par l'article R. 661-2 du code de commerce pour former tierce opposition.

Doctrine :

- J.-P. Legros, « Voies de recours », *Dr. sociétés* 2020, comm. 106.
- A. Martin-Serf, « Report de la date de cessation des paiements. Voies de recours recevables. Tierce opposition d'un dirigeant ou d'un créancier », *RTD com.* 2020, p. 712.
- F. Reille, « Confirmations quant à la tierce opposition au jugement reportant la date de cessation des paiements », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 58.
- *RJDA* 2020, n° 514.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 19-11.134 (F-P+B)

Un débiteur peut toujours exercer seul, pourvu qu'il le fasse contre le liquidateur ou en sa présence, les voies de recours contre une décision qui l'a déclaré irrecevable à agir s'il prétend que la nature ou la portée des règles relatives au dessaisissement ont été violées. De même, il peut toujours contester seul les conditions dans lesquelles un appel, qu'il a formé, a été déclaré non soutenu s'il prétend avoir été victime de la violation des mêmes règles.

Après avoir énoncé qu'en vertu de l'article L.641-9 du code de commerce posant le principe du dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens, seul le liquidateur était habilité à poursuivre l'instance introduite par le débiteur avant le jugement prononçant sa liquidation judiciaire, et constaté que le liquidateur, cité en reprise d'instance, n'avait pas comparu, une cour d'appel a exactement retenu, sans avoir à prendre en considération les écritures du débiteur, qu'à défaut de conclusions du liquidateur, l'appel n'était plus soutenu, qu'elle n'était plus saisie d'aucun moyen régulièrement dirigé contre les chefs du jugement initialement critiqués par le débiteur relatifs à la résolution des contrats.

Le débiteur dessaisi de l'administration et de la disposition de ses biens, dont les droits et actions sur son patrimoine sont exercés par le liquidateur, conserve le droit propre d'exercer un recours contre les décisions fixant, après reprise d'une instance en cours lors du jugement d'ouverture, une créance à son passif ou le condamnant à payer un créancier.

En conséquence, méconnaît le droit propre du débiteur et viole, par fausse application, l'article L. 641-9 du code de commerce la cour d'appel qui, après avoir constaté que l'appel n'était plus soutenu, a confirmé la condamnation du débiteur à payer une somme d'argent à un créancier, alors qu'elle était saisie des moyens d'infirmité du jugement opposés par le débiteur aux créanciers qu'elle devait examiner.

Doctrine :

- B. Ferrari, « Droit propre du débiteur et absence de comparution du liquidateur à l'instance », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 70.
- B. Ferrari, « Incidence du défaut de comparution du liquidateur à l'instance sur l'exercice des droits propres du débiteur », *Lettres actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 223.
- *RJDA* 2020, n° 511.
- J. Théron, « Précisions bienvenues quant aux contours de droits propres procéduraux du débiteur dessaisi », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 20.

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 18-26.824 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 661-1, 2°, et R. 661-6, 1°, du code de commerce, et de l'article 424 du code de procédure civile que, si le débiteur qui fait appel du jugement prononçant sa liquidation judiciaire doit intimer les mandataires de justice, à raison du lien d'indivisibilité existant, en cette matière, entre le débiteur et ces mandataires, un tel lien n'existe pas à l'égard du ministère public, partie jointe, auquel il appartient seulement à la cour d'appel de communiquer l'affaire. Dès lors, viole les textes précités, la cour d'appel, qui, pour déclarer irrecevable l'appel du débiteur, retient qu'en raison de l'indivisibilité applicable en matière de liquidation judiciaire, il appartenait à ce dernier de mettre en cause le ministère public en dénonçant l'assignation au procureur général.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « Appel du jugement prononçant la liquidation judiciaire : limites de l'indivisibilité de l'instance », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 144.
- L.C. Henry, « Appel du débiteur, ministère public et indivisibilité... », *Rev. sociétés* 2020, p. 716.
- *RJDA* 2020, n° 654.
- J.-P. Legros, « Appel du jugement de liquidation », *Dr. sociétés* 2021, comm. 11.
- J.-L. Vallens, « Le ministère public n'est pas une partie comme une autre », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 37.

Com., 23 septembre 2020, pourvoi n° 18-26.280 (F-P+B)

Il résulte l'article L. 661-7, alinéa 2, du code de commerce, dans sa rédaction issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008, que le pourvoi en cassation n'est ouvert qu'au ministère public à l'encontre des arrêts rendus en application de l'article L. 661-6, III, du code de commerce. Il n'est dérogé à cette règle, comme à toute autre règle interdisant ou différant un recours, qu'en cas d'excès de pouvoir.

Est dès lors irrecevable le pourvoi formé par une partie autre que le ministère public contre l'arrêt d'une cour d'appel statuant sur l'appel d'un jugement arrêtant un plan de cession, dès lors que, la cour d'appel n'ayant fait qu'user du pouvoir, qu'elle tient de l'article L. 642-7 du code de commerce, de déterminer les contrats nécessaires au maintien de l'activité, son arrêt n'est pas entaché d'excès de pouvoir ni n'a consacré d'excès de pouvoir.

Doctrine :

- RJD 2020, n° 659.

- J.-L. Vallens, « Un créancier ne peut contester un plan de cession sauf en cas d'excès de pouvoir », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 31.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-12.996 (F-P+B)

L'exercice du droit propre du débiteur à relever appel du jugement arrêtant le plan de cession de son entreprise échappe, par principe, puisqu'il peut exercer seul un tel droit, à la répartition des pouvoirs entre le débiteur et les organes de sa procédure collective. Il en résulte que la créance d'honoraires de l'avocat du débiteur assistant celui-ci dans l'exercice de ses droits propres est toujours née régulièrement.

Doctrine :

- D. Boustani-Aufan, « Sort des honoraires de l'avocat assistant le débiteur dans l'exercice de son droit propre à interjeter appel du jugement arrêtant un plan de cession », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 72.

- F. Reille, « Créance d'honoraires de l'avocat assistant le débiteur dans l'exercice de ses droits propres : toujours régulièrement née et seulement potentiellement utile (?) », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 263.

- F. Reille, « Exercice par le débiteur de ses droits propres : sort de la créance d'honoraire de son avocat », *Rev. sociétés* 2020, p. 714

- RJD 2021, n° 36.

- C. Saint-Alary-Houin, « Créance d'honoraires d'un avocat », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 146.

L.- Autres

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-20.270 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 642-20 et L. 642-3 du code de commerce que le dirigeant de fait de la personne morale débitrice mise en liquidation judiciaire ne peut acquérir les biens de celle-ci.

Doctrine :

- A. Cerati-Gauthier, « Association en LJ : irrecevabilité de l'offre d'acquisition des actifs par le dirigeant de fait », *Bull. Joly sociétés* 2020, n°3, p. 40.

- B. Ferrari, « Dirigeant de fait et interdiction d'acquérir les actifs en liquidation judiciaire », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 75.
- G. Jazottes, « Interdiction faite au directeur salarié d'une association de se porter acquéreur de ses biens en raison de sa qualité de dirigeant de fait », *JCP* 2020, éd. E., p. 1262.
- *RJDA* 2020, n° 147.
- B. Saintourens, « Interdiction du dirigeant de fait d'acquérir les biens de la personne morale en liquidation judiciaire : principe et mise en œuvre », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 24.
- L. Watrin, « Caractérisation contestable de la direction de fait d'une association », *Rev. sociétés* 2020, p. 425.

Com., 5 février 2020, pourvoi n° 18-23.961 (FS-P+B)

Viole l'article L. 641-13 du code de commerce la cour d'appel qui juge que la créance résultant de l'obligation du preneur de prendre en charge les frais de dépollution d'un site, en application des articles L. 512-6-1 et L. 512-7-6 du code de l'environnement, doit être payée à son échéance, alors qu'une telle créance, à la supposer née, comme le retient la cour d'appel, de la cessation définitive de l'exploitation, postérieure à la liquidation judiciaire, n'est pas née pour les besoins du déroulement de la procédure.

Doctrine :

- A. Cerati, « Locataire en liquidation judiciaire : prise en charge de la créance de dépollution par le bailleur », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 96.
- L.C. Henry, « Une créance environnementale postérieure non élue, une affaire de circonstances ? », *Rev. sociétés* 2020, p. 191.
- A. Martin-Serf, « Créance de dépollution ne bénéficiant pas de la priorité de paiement, n'étant pas née pour les besoins du déroulement de la procédure », *RTD com.* 2020, p. 470.
- B. Rolland, « Petit exercice de qualification juridique en matière de créance relative à des obligations environnementales », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 73.
- B. Rolland, « Les dits et les non-dits de l'arrêt du 5 février 2020 rendu en matière de dépollution : petit exercice de qualification juridique d'une créance », *Rev. proc. coll.* 2020, étude 13.
- C. Saint-Alary-Houin, « Créance de dépollution », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 152.
- T. Stefania, « La créance de dépollution jugée non méritante », *JCP* 2020, éd. E., p. 1520.
- J.-L. Vallens, « Une créance environnementale de remise en état n'est pas née pour les besoins de la procédure collective et ne bénéficie pas du privilège des créances postérieures », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 73.
- D. Voinot, « De l'utilité de la créance environnementale », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 2, p. 43.

Com., 26 février 2020, pourvoi n° 18-19.737 (FS-P+B)

En application de l'article L. 626-34-1 du code de commerce, le tribunal statue dans un même jugement sur les contestations relatives à l'application des articles L. 626-30 à L. 626-32 et sur l'arrêté ou la modification du plan de sauvegarde et les créanciers ne peuvent former une contestation que contre la décision du comité ou de l'assemblée dont ils sont membres. En conséquence, un créancier titulaire d'obligations, membre de l'assemblée unique des obligataires [AUO], ne peut contester que l'adoption du projet de plan par cette assemblée et seulement lorsque les dispositions relatives à la constitution de cette assemblée, sa convocation, et les conditions de sa délibération telles que prévues par l'article L. 626-32 ne lui semblent pas avoir été correctement appliquées.

Il en résulte que ne sont pas recevables les demandes d'un tel créancier qui, sans discuter la régularité de la constitution de l'AUO, de sa convocation ou des conditions de sa délibération, conteste un élément de fond du plan de sauvegarde portant sur les modalités de remboursement des obligations selon leur nature et invoque un abus de majorité.

Doctrine :

- S. Alamowitch, M. Roussille, « La difficile condition des petits porteurs obligataires face à la loi de la majorité », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 32.
- G.C. Giorgini, « Irrecevabilité de l'appel pour abus de majorité contre le plan de sauvegarde adopté par les comités de créanciers », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 65.
- L.C. Henry, « Le vote du plan de sauvegarde et l'étendue des recours ouverts aux obligataires en vertu de l'article L. 626-34-1 du code de commerce », *Rev. sociétés* 2020, p. 383.
- J.-P. Legros, « Assemblée unique des obligataires », *Dr. Sociétés* 2020, comm. 70.
- N. Morelli, « Vade-mecum du créancier récalcitrant », *Rev. sociétés* 2020, p. 568.
- H. Poujade, « Irrecevabilité de l'appel formé par les membres de l'AUO à l'encontre du jugement homologuant le plan de sauvegarde : Clap de fin pour l'affaire CGG ! », *RTD com.* 2020, p. 483.
- D. Robine, « Contestation du plan par les obligataires membres de l'AUO : le rôle limité de l'article L. 626-34-1 du Code de commerce », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, repère 115.
- *RJDA* 2020, n° 278.
- B. Rolland, « Difficultés des entreprises : conditions du recours des créanciers réunis en une assemblée unique des obligataires », *Procédures* 2020, comm. 175.
- S. Zinty, « Plan de sauvegarde adopté par l'assemblée unique des obligataires : quels recours pour les créanciers minoritaires ? », *JCP* 2020, éd. E., p. 1249.

Com., 26 février 2020, pourvoi n° 18-21.575 (F-P+B)

Aucun domicile n'étant élu dans le cadre de la procédure collective, le domicile élu mentionné par l'article R. 642-23 du code de commerce, auquel doit avoir lieu la notification de l'ordonnance autorisant la vente de l'immeuble d'un débiteur en liquidation judiciaire faisant l'objet de l'hypothèque, ne peut être que celui élu par le créancier inscrit dans l'inscription elle-même.

Doctrine :

- C. Favre Rochex, « Le domicile élu du créancier et la notification des actes de la procédure collective », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 3, p. 34.
- *RJDA* 2020, n° 280.

Com., 1 juillet 2020, pourvoi n° 18-25.487 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 641-3 et L. 622-7 du code de commerce, et de l'article 1290 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 que des créances nées régulièrement après l'ouverture de la procédure de liquidation judiciaire et payables à leur échéance, si elles remplissent les conditions du premier des textes susvisés, peuvent faire l'objet d'une compensation légale.

Doctrine :

- D. Boustani-Aufan, « Créancier postérieur méritant et compensation légale : le critère de la connexité exclu », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 64.
- L. Fin-Langer, « Un possible paiement des créances postérieures utiles par compensation légale », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 200.
- C. Houin-Bressand, « Compensation légale postérieure au jugement d'ouverture », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 112.

- K. Lafaurie, « La possible compensation de créances non connexes dans une procédure collective », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 5, p. 31.
- F. Reille, « Portée des obstacles affectant la compensation légale après ouverture de la procédure collective », *Rev. sociétés* 2020, p. 510.

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 18-25.365 (FS-P+B)

L'instance en paiement d'une somme d'argent devant un tribunal étant, en application de l'article L. 622-22 du code de commerce, interrompue de plein droit par l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, cette juridiction n'est pas dessaisie tant que l'instance n'est pas reprise sur justification par le créancier de la déclaration de sa créance et la mise en cause du mandataire judiciaire et de l'administrateur. Le jugement rendu en violation de ce texte est en conséquence, en application de l'article 372 du code de procédure civile, réputé non avenu, ce que la cour d'appel, saisie du recours, doit alors se borner à constater. Il n'y a donc pas lieu de statuer sur le pourvoi frappant l'arrêt qui a statué sur l'appel et doit être lui-même réputé non avenu.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « Il n'y a pas lieu de statuer sur l'appel d'un jugement réputé non avenu pour non-respect des formalités de reprise d'instance », *Lettre actu. proc. civ. et comm.* 2020, alerte 231.
- P. Cagnoli, « Absence de voie de recours contre un jugement réputé non avenu en raison de l'absence de reprise d'instance régulière », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 143.
- C. Houin-Bressand, « Reprise irrégulière de l'instance en cours », *RD banc. fin.* 2020, comm. 142.
- M. Houssin, « Jugement réputé non avenu en l'absence de reprise de l'instance en cours interrompue », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 19.
- *RJDA* 2020, n° 656.

Com., 23 septembre 2020, pourvoi n° 19-15.122 (F-P+B)

Selon l'article 1956 du code civil, le séquestre conventionnel est le dépôt fait par une personne d'une chose contentieuse, entre les mains d'un tiers qui s'oblige à la rendre, après la contestation terminée, à la personne qui sera jugée devoir l'obtenir. Le séquestre conventionnel oblige le dépositaire, même en liquidation judiciaire, à rendre la chose contentieuse déposée entre ses mains à la personne qui sera jugée devoir l'obtenir, sans qu'il y ait lieu à concours sur cette somme entre les créanciers de ce dépositaire. En conséquence, est recevable la demande de restitution de la somme séquestrée entre les mains du dépositaire mis en liquidation judiciaire, dès lors qu'une telle demande ne se heurte ni à l'interdiction de payer une créance antérieure édictée par l'article L. 622-7 du code de commerce, ni à l'interdiction de toute procédure de distribution n'ayant pas produit un effet attributif avant le jugement d'ouverture édictée par l'article L. 622-21, II, du même code.

Doctrine :

- L.C. Henry, « Les limites de l'interdiction de payer et le séquestre conventionnel », *Rev. sociétés* 2020, p. 712.
- C. Houin-Bressand, « Restitution d'une somme séquestrée », *RD banc. fin.* 2020, comm. 140.
- C. Lebel, « Séquestre conventionnel : obligation de restitution du dépositaire en liquidation judiciaire », *AJ contrat* 2020, p. 569.
- *RJDA* 2020, n° 655.
- A. Touzain, « Les fonds séquestrés échappent, encore et toujours, à la liquidation du séquestre », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 6, p. 29.

Com., 12 novembre 2020, pourvoi n° 19-11.972 (FS-P+B)

L'action ut singuli, réservée aux associés par les articles L. 225-252, L. 227-8 du code de commerce, qui tend à la réparation du préjudice subi par la société, échappe au monopole du commissaire à l'exécution du plan de sauvegarde, lequel n'a qualité à agir, en application de l'article L. 626-25, alinéa 3, du même code, qu'au nom et dans l'intérêt collectif des créanciers, qui est satisfait par l'adoption de ce plan.

Doctrine :

Néant

Com., 12 novembre 2020, pourvoi n° 19-18.849 (F-P+B+R)

Si l'exequatur d'une sentence arbitrale internationale ayant condamné un débiteur à payer une somme d'argent ne saurait, sans méconnaître le principe de l'arrêt des poursuites individuelles contre ce débiteur mis en procédure de sauvegarde, avoir pour effet de conférer à la sentence la force exécutoire d'une décision de condamnation du débiteur, en revanche l'exequatur de la sentence peut être accordé, à la demande du créancier, dans le but exclusif de lui permettre de faire reconnaître son droit de créance lorsque celui-ci est contesté devant le juge-commissaire.

Doctrine:

- I. Parachkévova-Racine, « L'action ut singuli face au monopole du commissaire à l'exécution du plan », *Bull. Joly sociétés* 2021, n° 1, p. 49.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-13.560 (F-P+B)

Un créancier auquel une déclaration d'insaisissabilité d'un immeuble est inopposable peut exercer son droit de poursuite sur celui-ci indépendamment de ses droits dans la procédure collective du propriétaire de cet immeuble. Il en résulte que rien ne lui interdit, tant que sa créance n'est pas prescrite, de faire inscrire une hypothèque provisoire sur ce bien dans les conditions du droit commun, lequel s'applique aussi à la demande de mainlevée d'une telle mesure conservatoire.

Doctrine :

- P. Cagnoli, « Limites des droits du créancier auquel la DNI est inopposable », *Rev. proc. coll.* 2020, comm. 142.
- L. Fin-Langer, « Déclaration notariée d'insaisissabilité et arrêt des poursuites », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, alerte 241.
- S. Farhi, « Déclaration notariée d'insaisissabilité et liquidation judiciaire : la Cour de cassation poursuit la construction du régime », *Gaz. Pal.* 2020, n° 42, p. 24.
- M. Guastella, « Le créancier antérieur à la déclaration notariée d'insaisissabilité est soumis à l'arrêt des poursuites individuelles et à l'interdiction des paiements », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 80.
- *RJDA* 2021, n° 49.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.755 (FS-P+B)

En cas de fusion-absorption, un créancier titulaire sur la société absorbée d'une créance antérieure à cette opération et qui bénéficie, en application de l'article L. 236-14 du code de commerce, d'une décision exécutoire lui déclarant la fusion inopposable, conserve le droit de recouvrer sa créance sur le patrimoine de la société absorbée dissoute. Il en résulte qu'il ne peut se voir opposer l'arrêt ou l'interdiction des procédures d'exécution, prévus par l'article L. 622-21, II, du code de commerce, résultant de l'ouverture de la procédure collective de la société absorbante.

Doctrine :

- D. Boustani-Aufan, « Efficacité de l'inopposabilité de la fusion-absorption au profit du créancier de la société absorbée », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 82.
- J.-F. Hamelin, « L'inopposabilité de la fusion, une sanction redoutablement efficace », *Dr. sociétés* 2020, comm. 144.
- R. Laher, « Fusion-absorption et ouverture d'une procédure collective : les droits des créanciers préservés », *Procédures* 2020, comm. 222.
- J.-P. Legros, « Arrêt des poursuites individuelles et des voies d'exécution », *Dr. sociétés* 2020, comm. 149.
- D. Poracchia, « Inopposabilité de la fusion au créancier de l'absorbée et interdiction des procédures d'exécution », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 12, p. 48.
- F. Reille, « Interdiction des voies d'exécution : exception remarquable, dans le cas particulier d'une fusion-absorption », *Rev. sociétés* 2020, p. 709.
- B. Saintourens, « Opposition à la fusion et exception à l'interdiction des voies d'exécution dans la procédure collective de la société absorbante », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 250.

Com., 12 novembre 2020, pourvoi n° 19-10.579 (F-P+B)

N'a pas dénaturé le droit positif luxembourgeois, la cour d'appel qui, appréciant souverainement la teneur et la portée de l'article 452 du code de commerce du Grand Duché de Luxembourg, a retenu que l'action d'un créancier dont elle était saisie contre un débiteur ayant fait l'objet, sur le territoire de cet Etat, d'un jugement déclaratif de faillite, se heurtait à la règle de suspension des poursuites individuelles dont bénéficiait le débiteur en vertu de ce texte.

Doctrine:

- P. Nabet, « Application de la suspension des poursuites individuelles à une action en nullité en droit luxembourgeois des procédures collectives », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2021, n° 1, p. 52.

XI.- IMPÔTS ET TAXES

A.- Impôt de solidarité sur la fortune

Com., 24 juin 2020, pourvoi n° 18-10.477 (F-P+B)

Si, en application de l'article L. 66 du livre des procédures fiscales, sont taxées d'office aux droits d'enregistrement et aux taxes assimilées les personnes qui n'ont pas déposé une déclaration ou qui n'ont pas présenté un acte à la formalité de l'enregistrement dans le délai légal, l'administration est toutefois tenue, en matière d'ISF, lorsqu'elle envisage de procéder à la taxation d'office des droits en cas d'absence de déclaration par le redevable, d'établir préalablement que celui-ci dispose de biens taxables dont la valeur nette est supérieure au seuil d'imposition, par la mise en oeuvre d'une procédure contradictoire comportant l'envoi d'une notification des bases d'imposition dans les formes et sous les garanties prévues par les articles L. 55 et L. 57 du livre des procédures fiscales.

Doctrine :

- L. Ayrault, « Impôt de solidarité sur la fortune », *Procédures* 2020, comm. 189.
- J.-J. Lubin, « Procédure de taxation d'office : l'Administration doit justifier les méthodes d'évaluation retenues », *Revue fiscale du patrimoine* 2020, p. 13.
- *RJF* 2020, n° 962.

Com., 2 décembre 2020, pourvoi n° 18-24.055 (FS-P)

L'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale.

La loi n° 2012-958 du 16 août 2012, qui instaure la contribution exceptionnelle sur la fortune (CEF), est intervenue au cours de l'exercice au titre duquel cet impôt est dû. Si une telle mesure est, au sens de la Convention, rétroactive en ce que la CEF due au titre de l'année 2012 est établie en fonction de la valeur des biens et droits détenus au 1er janvier 2012, ce qui s'analyse, en droit interne, comme une mesure rétrospective dès lors que le fait générateur de l'imposition est la situation du contribuable à la date de l'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative, elle ne présente toutefois aucun caractère exceptionnel du point de vue du droit fiscal.

En outre, l'acquiescement de l'impôt de solidarité sur la fortune dû au titre de l'année 2012, par des contribuables auxquels l'allègement, issu de la loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011, de cet impôt, a été accordé sans contrepartie, n'a pu faire naître aucune attente légitime quant au fait qu'aucun supplément d'imposition sur le patrimoine ne serait décidé par le législateur pour cette même année.

Par conséquent, la loi instaurant la CEF n'a pas méconnu les dispositions de l'article 1er du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Doctrine :

Néant

Com., 2 décembre 2020, pourvoi n° 18-26.479 (FS-P)

Le seul fait que le montant de la contribution exceptionnelle sur la fortune dépasse le montant des revenus du contribuable pour l'année considérée ne suffit pas à établir le caractère confiscatoire de cet impôt.

Doctrine :

Néant

Com., 2 décembre 2020, pourvoi n° 18-26.480 (FS-P)

Le caractère confiscatoire de la contribution exceptionnelle sur la fortune, qui s'acquitte pour partie par imputation de l'impôt de solidarité sur la fortune dû au titre de l'année 2012, s'apprécie en prenant en compte le montant de cette seule contribution et non celui d'autres impôts.

Doctrine :

Néant

B. - Autres

Com., 12 février 2020, pourvoi n° 17-24.583 (FS-P+B)

Il résulte des articles 1315, devenu 1353, du code civil et 352 bis du code des douanes, et des principes posés par l'arrêt rendu le 2 octobre 2003 (Weber's Wine World e.a., C-147/01) par la Cour de justice des communautés européennes, devenue la Cour de justice de l'Union européenne, qu'il incombe à l'administration, au terme d'une analyse économique tenant compte de toutes les circonstances pertinentes, d'établir l'existence et la mesure de l'enrichissement sans cause que le remboursement d'une imposition indûment perçue au regard du droit communautaire engendrerait pour l'assujetti.

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui rejette la demande de restitution d'une taxe indûment perçue, formée par l'assujetti qui l'a répercutée sur ses clients, par des motifs pris de la seule augmentation du volume de son activité sur la période considérée, impropres à établir qu'il n'a subi aucun préjudice lié à cette répercussion, sans se référer à une analyse économique globale prenant en compte l'ensemble des circonstances pertinentes relatives à l'évolution des prix, des marges et des volumes de l'assujetti et du secteur concerné, qu'il incombe à l'administration de produire.

Doctrine :

Néant

[Com., 4 mars 2020, pourvoi n° 18-11.120 \(F-D\)](#)

Vaut révélation de dons manuels, au sens des articles 635 A du code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi du 29 juillet 2011, et 757 du même code, la réponse des contribuables à une demande de l'administration fiscale par laquelle ils lui font connaître l'existence de tels dons.

Doctrine :

- S. Bradburn, « Révélation d'un don manuel en réponse à une demande formulée par l'administration fiscale à l'occasion d'une vérification de la situation personnelle du contribuable », *Rev. dr. fiscal* 2020, comm. 362.
- *RJF* 2020, n° 563.

Com., 18 mars 2020, pourvoi n° 17-20.596 (FS-P+B)

Viola le principe du respect des droits de la défense et l'article L. 80 M du livre des procédures fiscales la cour d'appel qui, déclare la procédure régulière, alors qu'elle avait constaté que l'administration n'avait communiqué les pièces de la procédure demandées par le contribuable qu'après avoir dressé le procès-verbal d'infractions et émis un avis de mise en recouvrement, ce dont il résultait que, faute d'avoir eu connaissance des documents sur lesquels l'administration entendait fonder sa décision, le contribuable n'avait pas pu faire valoir utilement ses observations avant que celle-ci n'établisse le procès-verbal d'infractions.

Doctrine :

- X. Cabannes, « À propos de la procédure de rectification contradictoire en matière de contributions indirectes prévue à l'article L. 80 M du LPF », *Rev. sociétés* 2020, p. 503.

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-17.955 (FS-P+B)

Il résulte de l'article 787 B du code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi n° 2007-1822 du 24 décembre 2007, que le régime d'exonération partielle de droits de mutation à titre gratuit applicable, en cas d'engagement collectif de conservation, à la transmission par décès ou entre vifs des parts ou actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, s'applique également à la transmission des parts ou actions de sociétés qui, ayant pour partie une activité civile autre qu'agricole ou libérale, exercent principalement une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, cette prépondérance s'appréciant en considération d'un faisceau d'indices déterminés d'après la nature de l'activité et les conditions de son exercice.

Doit être assimilée à ces sociétés ayant une activité mixte, dont la transmission des parts est éligible à ce régime de faveur, la société holding qui, outre la gestion d'un portefeuille de participations, a pour activité principale la participation active à la conduite de la politique de son groupe et au contrôle de ses filiales exerçant une activité commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou libérale, et, le cas échéant et à titre purement interne, la fourniture à ces filiales de services spécifiques, administratifs, juridiques, comptables, financiers et immobiliers, le caractère principal de son activité d'animation de groupe devant être retenu notamment lorsque la valeur vénale, au jour du fait générateur de l'imposition, des titres de ces filiales détenus par la société holding représente plus de la moitié de son actif total.

Prive ainsi sa décision de base légale la cour d'appel qui retient que la transmission de la nue-propriété d'actions d'une société holding animatrice de son groupe est éligible à ce régime de faveur en se fondant sur des motifs pris de ce que l'actif brut immobilisé de cette société représentait une part prépondérante de son actif brut total, impropres à établir qu'elle avait pour activité principale l'animation de son groupe, ce que l'administration contestait en soutenant que la valeur vénale réelle des actifs de la société relatifs à son activité civile de gestion de valeurs mobilières représentait une part prépondérante de son actif total, réévalué au jour de la mutation.

Doctrine :

- P. Gour, Chronique : « Droit fiscal », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 12, p. 56.

- *RJF* 2021, n° 92.

Com., 18 novembre 2020, pourvoi n° 18-14.242 (F-P+B)

Il résulte de l'article 750 ter du code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1266 du 30 décembre 1998, que le fait générateur des droits de mutation à titre gratuit est constitué par le transfert de propriété, qui, s'agissant de biens placés dans un trust, s'opère par l'effet de la distribution de l'actif du trust au bénéficiaire final, au jour de sa clôture, laquelle peut être postérieure au décès du constituant.

Doctrine :

Néant

Com., 2 décembre 2020, pourvoi n° 18-25.559 (FS-P+R)

Selon l'article 726, I, 2°, du code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi du 30 décembre 2009, est à prépondérance immobilière la personne morale, quelle que soit sa nationalité, dont les droits sociaux ne sont pas négociés sur un marché réglementé d'instruments financiers et dont l'actif est principalement constitué d'immeubles ou de droits immobiliers situés en France.

Ce texte ne mentionnant que les immeubles et droits réels immobiliers, sans viser les immeubles par destination, c'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que ces derniers ne peuvent être pris en compte pour déterminer si, au sens de l'article 726, I, 2°, susvisé, une personne morale est à prépondérance immobilière.

Doctrine :

Néant

Com., 16 décembre 2020, pourvoi n° 18-16.801 (FS-P+B+R)

Selon l'article L. 101 du livre des procédures fiscales, dans sa version alors applicable, l'autorité judiciaire doit communiquer à l'administration des finances toute indication qu'elle peut recueillir, de nature à faire présumer une fraude commise en matière fiscale ou une manœuvre quelconque ayant eu pour objet ou ayant eu pour résultat de frauder ou de compromettre un impôt, qu'il s'agisse d'une instance civile ou commerciale ou d'une information criminelle ou correctionnelle, même terminée par un non-lieu.

En matière de procédures de contrôle de l'impôt, à l'exception de celles relatives aux visites en tous lieux, même privés, les pièces issues de la commission d'un délit ne peuvent être écartées au seul motif de leur origine dès lors qu'elles ont été régulièrement portées à la connaissance de l'administration fiscale par application de l'article L. 101 du livre des procédures fiscales et que les conditions dans lesquelles elles lui ont été communiquées n'ont pas été ultérieurement déclarées illégales par un juge.

Doctrine :

Néant

XII.- PRATIQUES RESTRICTIVES

Com., 15 janvier 2020, pourvoi n° 18-10.512 (FS-P+B)

L'article L. 511-4 du code monétaire et financier prévoyant seulement que les articles L. 420-1 à L. 420-4 du code de commerce sur les pratiques anticoncurrentielles s'appliquent aux établissements de crédit et aux sociétés de financement pour leurs opérations de banque et leurs opérations connexes définies à l'article L. 311-2 du même code, les dispositions du code de commerce relatives aux pratiques restrictives de concurrence ne leur sont pas applicables.

Un partenaire commercial, au sens de l'article L. 442-6, I, 2° du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019, est la partie avec laquelle l'autre partie s'engage, ou s'apprête à s'engager, dans une relation commerciale.

Violo, par refus d'application, le texte susvisé, une cour d'appel qui, pour écarter cette qualification, retient que les contrats litigieux ont pour objet des opérations ponctuelles à objet et durée limités, de cinq ans, ne générant aucun courant d'affaires stable et continu et n'impliquant aucune volonté commune et réciproque d'effectuer, de concert, des actes ensemble dans des activités de production, de distribution ou de services.

Doctrine :

- M. Behar-Touchais, « Le partenaire commercial est mort, vive le partenaire commercial », *JCP* 2020, éd. E., p. 1212.
- F. Buy, « Une définition du « partenaire commercial » », *JCP* 2020, éd. G., p. 306.
- M. Chagny, « Nouvelles variations sur le domaine d'application matériel du droit des pratiques restrictives », *RTD com.* 2020, p. 318.
- M. Chagny, « Adoption d'une définition extensive de feu le « partenaire commercial », bénéficiaire des anciens articles L. 442-6-I-1° et 2° du code de commerce », *RTD com.* 2020, p. 320.
- S. Chaudouet, « De la redéfinition indéfinie du domaine du déséquilibre significatif issu du Code de commerce », *RLDC* 2020, n° 183.
- G. Chantepie, « Le partenaire commercial, une partie au contrat », *AJ contrat* 2020, p. 153.
- H. Hadj-Aïssa, « Nouvelles précisions concernant le champ d'application personnel de l'ancien article L. 442-6-I, 2° du Code de commerce », *LPA*, 13 mars 2020, p. 14.
- G. Loiseau, « Le droit des pratiques restrictives de concurrence applicable aux contrats de mise à disposition de sites internet », *Comm. com. électr.* 2020, comm. 24.
- N. Mathey, « La Cour de cassation fournit sa définition de la notion de partenariat commercial », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 43.

Com., 8 juillet 2020, pourvoi n° 17-31.536 (FS-P+B)

Le régime spécifique commun aux délits civils prévus par l'article L. 442-6 du code de commerce se caractérise par l'intervention, prévue au III de cet article, du ministre chargé de l'économie pour la défense de l'ordre public, et les instruments juridiques dont celui-ci dispose, notamment pour demander le prononcé de sanctions civiles, illustrent l'importance que les pouvoirs publics accordent à ces dispositions. L'article L. 442-6, I, 2° et II, d, du code de commerce prévoit des dispositions impératives dont le respect est jugé crucial pour la préservation d'une certaine égalité des armes et loyauté entre partenaires économiques et qui s'avèrent donc indispensables pour l'organisation économique et sociale de la France, de sorte qu'elles constituent des lois de police dont l'application, conformément tant à l'article 9 du règlement (CE) n°593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles qu'à l'article 16 du règlement (CE) n°864/2007 du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles, s'impose au juge saisi, sans qu'il soit besoin de rechercher la règle de conflit de lois conduisant à la détermination de la loi applicable.

Une cour d'appel, qui relève que les prestataires signataires de contrats comportant des clauses arguées de nullité au regard des textes susvisés étaient situés sur le territoire français, caractérise un lien de rattachement de l'action du Ministre exerçant les pouvoirs qui lui sont dévolus au regard de l'objectif de préservation de l'organisation économique poursuivi par les lois de police en cause.

Doctrine :

- M. Behar-Touchais, « L'article L. 442-6, I, 2° du Code de commerce qualifié de loi de police par la Cour de cassation », *JCP* 2020, éd. E., p. 1375.

- G. Chantepie, « Le déséquilibre significatif dans les contrats des plateformes de réservation hôtelière », *AJ contrat* 2020, p. 495.
- Y. Heyraud, « L'impérativité internationale du dispositif français de lutte contre les clauses abusives entre professionnels », *RLDAff.* 2020, n° 164.
- G. Leroy, S. Beaumont, « Une consécration ciblée du caractère de loi de police de l'article L. 442-6 (ancien) du code de commerce », *Revue Lamy de la concurrence* 2020, n° 99.
- N. Mathey, « Les dispositions de l'article L. 442-6 ancien sont des lois de police », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 140.
- L. Usunier, « Pratiques restrictives de concurrence et lois de police », *RTD civ.* 2020, p. 840.

XIII.- PROCÉDURE CIVILE

Com., 25 mars 2020, pourvoi n° 18-17.924 (F-P+B)

Lorsque le juge de l'exécution est saisi de la contestation d'une mesure conservatoire diligentée, sur le fondement de l'article L. 511-1 du code des procédures civiles d'exécution, par le créancier d'une société civile contre les associés tenus indéfiniment des dettes sociales en application de l'article 1857 du code civil, il doit seulement rechercher l'existence d'une créance paraissant fondée en son principe contre la société et l'apparence d'une défaillance de celle-ci, cette apparence pouvant résulter, notamment, du risque d'inexécution du plan de redressement de la société. L'article 1858 du code civil étant inapplicable dans cette hypothèse, le juge de l'exécution n'est pas tenu de vérifier si sont remplies les conditions posées par ce texte pour poursuivre les associés en paiement des dettes sociales.

Doctrine :

- D. Boustani-Aufan, « Mesures conservatoires contre les associés d'une SCI en redressement judiciaire : l'article 1858 du Code civil est inapplicable », *Gaz. Pal.* 2020, n° 35, p. 79.
- M. Laroche, « Conditions d'autorisation de mesures conservatoires à l'égard des associés d'une société civile », *Gaz. Pal.* 2020, n° 33, p. 72.
- S. Piédelièvre, « Mesures conservatoires à l'encontre d'associés d'une SCI », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 83.
- H. Poujade, « La correcte exécution d'un plan de continuation n'empêche pas de prendre une mesure conservatoire à l'encontre de l'associé de la société redressée », *RTD com.* 2020, p. 714.
- *RJDA* 2020, n° 436.

Com., 7 octobre 2020, pourvoi n° 19-14.755 (FS-P+B)

Dans le cas d'une saisie-attribution pratiquée sur les comptes bancaires dont est devenue titulaire une société absorbante par un créancier à qui l'opération de fusion-absorption a été déclarée inopposable en application de l'article L. 236-14 du code de commerce, l'effet attributif de la saisie s'étend à la totalité des soldes créditeurs de ces comptes, sauf pour le débiteur saisi, avisé de la saisie dans les conditions prévues par l'article R. 211-3 du code des procédures civiles d'exécution, à établir que ces soldes sont constitués, en tout ou partie, de fonds ne provenant pas de la société absorbée, qui comme tels devraient être exclus de l'assiette de la saisie.

C'est dès lors à bon droit et sans inverser la charge de la preuve qu'une cour d'appel retient qu'en égard à la fongibilité des comptes objet de la saisie-attribution, le créancier peut, dans la limite de la créance constatée par son titre exécutoire, agir en recouvrement contre la société absorbante sans avoir à établir préalablement l'origine des fonds saisis.

Doctrine :

- D. Boustani-Aufan, « Efficacité de l'inopposabilité de la fusion-absorption au profit du créancier de la société absorbée », *Gaz. Pal.* 2021, n° 2, p. 82.
- J.-F. Hamelin, « L'inopposabilité de la fusion, une sanction redoutablement efficace », *Dr. sociétés* 2020, comm. 144.
- R. Laher, « Fusion-absorption et ouverture d'une procédure collective : les droits des créanciers préservés », *Procédures* 2020, comm. 222.
- J.-P. Legros, « Arrêt des poursuites individuelles et des voies d'exécution », *Dr. sociétés* 2020, comm. 149.
- D. Poracchia, « Inopposabilité de la fusion au créancier de l'absorbée et interdiction des procédures d'exécution », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 12, p. 48.
- F. Reille, « Interdiction des voies d'exécution : exception remarquable, dans le cas particulier d'une fusion-absorption », *Rev. sociétés* 2020, p. 709.
- B. Saintourens, « Opposition à la fusion et exception à l'interdiction des voies d'exécution dans la procédure collective de la société absorbante », *Lettre actu. proc. civ. et com.* 2020, repère 250.

Com., 18 novembre 2020, pourvoi n° 19-19.463 (FS-P+B)

Si la compétence des juridictions consulaires peut être retenue lorsque les défendeurs sont des personnes qui n'ont ni la qualité de commerçant ni celle de dirigeant de droit d'une société commerciale dès lors que les faits qui leur sont reprochés sont en lien direct avec la gestion de cette société, le demandeur non-commerçant dispose du choix de saisir le tribunal civil ou le tribunal de commerce.

Doctrine :

Néant

XIV.- PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-16.887 (FS-P+B)

Si, aux termes de l'article L. 711-3, b, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction issue de la loi n° 96-1106 du 18 décembre 1996, ne peut être adopté comme marque ou élément de marque un signe contraire à l'ordre public, la circonstance qu'un terme soit la désignation légale d'une activité réglementée ne suffit pas à en faire un signe contraire à l'ordre public.

Ayant relevé que la Confédération nationale du crédit mutuel est l'organe central du groupe Crédit mutuel, chargée d'un rôle de contrôle, d'inspection et de représentation du réseau Crédit mutuel auprès des pouvoirs publics, une cour d'appel a exactement déduit de cette seule constatation que l'enregistrement, par cette association, du signe « Crédit mutuel » en tant que marque collective n'était pas contraire à l'ordre public.

Doctrine :

Néant

Com., 4 novembre 2020, pourvoi n° 16-28.281 (FS-P+B)

Par l'arrêt CJUE, arrêt du 26 mars 2020, Cooper International Spirits e. a., C-622/18, la CJUE a dit pour droit que l'article 5, § 1, sous b), l'article 10, § 1, alinéa 1, et l'article 12, § 1, alinéa 1, de la directive 2008/95/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2008 rapprochant les législations des Etats membres sur les marques, lus conjointement avec le considérant 6 de celle-ci, doivent être interprétés en ce sens qu'ils laissent aux Etats membres la faculté de permettre que le titulaire d'une marque déchu de ses droits à l'expiration du délai de cinq ans à compter de son enregistrement pour ne pas avoir fait de cette marque un usage sérieux dans l'Etat membre concerné pour les produits ou les services pour lesquels elle avait été enregistrée conserve le droit de réclamer l'indemnisation du préjudice subi en raison de l'usage, par un tiers, antérieurement à la date d'effet de la déchéance, d'un signe similaire pour des produits ou des services identiques ou similaires prêtant à confusion avec sa marque, précisant, à cet égard, qu'il convient d'apprécier, au cours de la période de cinq ans suivant l'enregistrement de la marque, l'étendue du droit exclusif conféré au titulaire, en se référant aux éléments résultant de l'enregistrement de la marque et non pas par rapport à l'usage que le titulaire a pu faire de cette marque pendant cette période.

Par conséquent, la déchéance d'une marque, prononcée en application de l'article L. 714-5 du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-1169 du 13 novembre 2019, tels qu'interprété à la lumière des articles 5, § 1, sous b), 10 et 12 de la directive 2008/95/CE du 22 octobre 2008, ne produisant effet qu'à l'expiration d'une période ininterrompue de cinq ans sans usage sérieux, son titulaire est en droit de se prévaloir de l'atteinte portée à ses droits sur la marque qu'ont pu lui causer les actes de contrefaçon intervenus avant sa déchéance.

Doctrine :

- M. Vivant, « Marque, action en contrefaçon et déchéance des droits », *RLDI* 2020, n° 176.
- P. Tréfigny, « Le temps s'écoule à Saint Germain... », *Prop. indu.* 2021, comm. 6.

XV.- SOCIÉTÉS ET AUTRES PERSONNES MORALES

Com., 12 février 2020, pourvoi n° 18-10.790, 18-10.842 (FP-P+B+R)

Il résulte des articles L. 7321-1 à L. 7321-5 du code du travail que lorsqu'un fournisseur a conclu avec une personne morale un contrat pour la distribution de ses produits et que le statut de gérant de succursale est reconnu au dirigeant de cette personne, le fournisseur, condamné à payer à ce dernier les sommes qui lui étaient dues en application de ce statut d'ordre public, auquel il ne peut être porté atteinte, même indirectement, n'est pas admis à réclamer à la personne morale, fût-ce pour partie, le reversement des sommes ayant rémunéré les prestations qu'elle a effectuées en exécution du contrat de distribution.

Doctrine :

- D. Mainguy, « Gérant de succursale : l'absurde et l'improbable », *AJ contrat* 2020, p. 201.
- *RJDA* 2020, n° 210.

Com., 4 mars 2020, pourvoi n° 19-10.501 (F-P+B)

La radiation d'office d'une société à responsabilité limitée du registre du commerce et des sociétés, en application de l'article R. 123-136 du code de commerce, n'a pas pour effet de mettre fin aux fonctions de son gérant.

Doctrine :

- M.-L. Coquelet, « La radiation d'office ne met pas fin aux fonctions sociales des dirigeants », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 6, p. 19.
- J.-F. Hamelin, « La radiation d'office du RCS ne met pas fin aux fonctions du gérant », *Dr. sociétés* 2020, comm. 80.
- A. Lecourt, « Le gérant d'une SARL reste en fonction en dépit de la radiation d'office de la société », *RTD com.* 2020, p. 377.
- N. Razafimaharavo, « Effet d'une radiation d'office d'une SARL », *BTL* 2020, n° 3779.
- B. Receveur, « La radiation d'office d'une société du RCS n'a pas pour corollaire la fin des fonctions de son gérant ! », *JCP* 2020, éd. E., p. 1337.
- A. Reygrobellet, « La radiation d'office de la société n'irradie pas sur son dirigeant », *Rev. sociétés* 2020, p. 484.
- *RJDA* 2020, n° 308.

Com., 18 mars 2020, pourvoi n° 17-24.039 (FS-P+B)

Aux termes de l'article R. 221-27, 3°, du code de l'organisation judiciaire, le tribunal d'instance connaît des contestations relatives à l'électorat, à l'éligibilité et à la régularité des opérations électorales en ce qui concerne l'élection des représentants des salariés au conseil d'administration ou au conseil de surveillance des sociétés anonymes, ce dont il résulte que ce texte ne lui donne pas compétence pour connaître des contestations portant sur la désignation, par les salariés actionnaires, d'un candidat à l'élection d'un administrateur par l'assemblée générale des actionnaires, régie par l'article L. 225-23 du code de commerce.

En l'absence de toute autre disposition prévoyant la compétence du tribunal d'instance en cette matière, c'est à bon droit qu'une cour d'appel retient que le litige relatif à la contestation de l'élection par les salariés actionnaires du candidat proposé à l'élection de l'administrateur représentant les salariés actionnaires par l'assemblée générale, portant sur une contestation relative aux sociétés commerciales, relevait de la compétence du tribunal de commerce, en application de l'article L. 721-3, 2°, du code de commerce.

Doctrine :

- J.-F. Hamelin, « L'élection d'un administrateur sur proposition des actionnaires salariés relève de la compétence du tribunal de commerce », *Dr. sociétés* 2020, comm. 93.
- A. Lecourt, « Le litige lié à l'élection d'un administrateur représentant les salariés dans une SA relève du tribunal de commerce et non du tribunal judiciaire », *RTD com.* 2020, p. 655.
- X. Lemaréchal, B. Pérez, « Contestation relative à la désignation d'un administrateur sur proposition des salariés actionnaires : quelle juridiction compétente ? », *Gaz. Pal.* 2020, n° 33, p. 77.
- Q. Némoz-Rajot, « Compétence du tribunal de commerce pour les contestations relatives à la désignation par les salariés actionnaires d'un candidat à l'élection aux fonctions d'administrateur », *D.* 2020, p. 1444.
- *RJDA* 2020, n° 435.
- M. Storck, « Désignation des représentants des salariés actionnaires : compétence exclusive du juge commercial », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 5, p. 24.
- R. Vatinet, « Le litige relatif à la désignation d'un administrateur représentant les salariés actionnaires relève de la compétence du tribunal de commerce », *Rev. sociétés* 2020, p. 549.

Com., 24 juin 2020, pourvoi n° 19-14.098 (F-P+B)

S'il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (Satakunnan Markkinapörssi Oy et Satamedia Oy c. Finlande, grande chambre, no. 931/13, 27 juin 2017) que les données portant sur le patrimoine d'une personne physique relèvent de sa vie privée, les comptes annuels d'une société par actions simplifiée unipersonnelle ne constituent, toutefois, qu'un des éléments nécessaires à la détermination de la valeur des actions que possède son associé unique, dont le patrimoine, distinct de celui de la société, n'est qu'indirectement et partiellement révélé. L'atteinte portée au droit à la protection des données à caractère personnel de cet associé par la publication de ces comptes est donc proportionnée au but légitime de détection et de prévention des difficultés des entreprises, poursuivi par les dispositions de l'article L. 611-2, II, du code de commerce.

Doctrine :

- J.-F. Hamelin, « Injonction de déposer les comptes annuels et respect de la vie privée des associés », *Dr. sociétés* 2020, comm. 118.
- J.-P. Legros, « Dépôt des comptes sociaux », *Dr. sociétés* 2020, comm. 122.
- N. Martial-Braz, « La protection des données à caractère personnel de l'associé unique face à l'injonction de publication des comptes de la société », *Rev. sociétés* 2020, p. 609.
- P.-L. Périn, « Publicité des comptes : nouvelles attaques, nouveaux aménagements », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 10, p. 23.
- M. Roussille, « Publication des comptes sociaux : l'atteinte à la vie privée de l'associé unique est justifiée », *Gaz. Pal.* 2020, n° 33, p. 76.
- *RJDA* 2020, n° 503.

Com., 9 septembre 2020, pourvoi n° 19-15.422 (F-P+B)

Il résulte de l'article L. 123-3, alinéas 1 et 2, du code de commerce que le juge commis à la surveillance du registre du commerce et des sociétés peut, à la requête de toute personne justifiant y avoir intérêt, enjoindre à toute personne immatriculée au registre du commerce et des sociétés qui ne les aurait pas requises de faire procéder soit aux mentions complémentaires ou rectifications qu'elle doit y faire porter, soit aux mentions ou rectifications nécessaires en cas de déclarations inexactes ou incomplètes, soit à la radiation.

Justifie d'un tel intérêt l'associé d'une société immatriculée au registre du commerce, qui, sollicite la rectification de déclarations inexactes de cette société mentionnées au registre.

Doctrine :

- J.-F. Hamelin, « Recevabilité de la requête d'un tiers intéressé en rectification d'une mise à jour des statuts publiée au RCS », *Dr. sociétés* 2020, comm. 129.
- I. Prodhomme, « La rectification d'une mention inexacte au RCS concernant une société peut être sollicitée par l'un de ses associés », *Gaz. Pal.* 2020, n° 44, p. 64.
- A. Reygrobelle, « Des conditions de recevabilité d'une requête devant le juge commis à la surveillance du RCS », *Rev. sociétés* 2020, p. 670.
- B. Saintourens, « Recevabilité de la saisine du juge commis à la surveillance du RCS : questions de droit des sociétés », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 11, p. 10.

Com., 30 septembre 2020, pourvoi n° 18-22.076 (F-P+B)

La justification d'une délibération sociale approuvant l'apport d'un fonds de commerce, par un associé, qui confère à la société la maîtrise d'un réseau de distribution, ne suffit pas à exclure une fraude des associés majoritaires de nature à engager leur responsabilité civile à l'égard d'un associé minoritaire. La cour d'appel devait donc rechercher, comme elle y était invitée, si l'opération d'apport orchestrée par des associés majoritaires n'avait pas conduit, par la sous-évaluation de la société et l'octroi corrélatif d'actions nouvelles nombreuses à l'un d'entre eux, à priver illégitimement une associée minoritaire d'une partie de ses droits en diluant sa participation au capital de la société.

Doctrine :

- X. Lemaréchal, B. Pérez, « La collusion frauduleuse des associés majoritaires au détriment d'un associé minoritaire constitue une faute engageant leur responsabilité civile », *Gaz. Pal.* 2020, n° 44, p. 75.
- R. Mortier, « Majoration frauduleuse du nombre d'actions émises par augmentation de capital », *JCP* 2020, éd. G., p. 1382.
- R. Mortier, « De la majoration frauduleuse du nombre d'actions (ou parts) émises par voie d'augmentation de capital », *Dr. sociétés* 2020, comm. 141.
- A. Raynaud, F. Wlodkowski, « La fraude écarte les conditions prétorienne de l'abus de majorité : l'atteinte à l'intérêt social n'est pas exigée... l'intérêt commun demeure ignoré », *RLDC* 2021, n° 188.
- *RJDA* 2021, n° 23.
- D. Schmidt, « Intérêt commun des associés et intérêt social : indépendance ou subordination ? », *D.* 2020, p. 2273.

Com., 18 novembre 2020, pourvoi n° 18-21.797 (FS-P+B+R)

Il résulte de la combinaison des articles 1832-2, alinéa 3, du code civil et L. 221-13 du code de commerce que la revendication de la qualité d'associé par le conjoint d'un associé en nom, bien que ne constituant pas une cession, est subordonnée au consentement unanime des autres associés, qui répondent indéfiniment et solidairement des dettes sociales.

Doctrine :

- J.-F. Hamelin, « La revendication de la qualité d'associé en nom par le conjoint commun en biens soumise à agrément », *Dr. sociétés* 2021, comm. 6.
- R. Mortier, « La revendication de la qualité d'associé en nom se heurte à l'agrément légal », *Dr. sociétés* 2021, comm. 3.
- S. Tisseyre, « SNC : la revendication de la qualité d'associé par le conjoint de l'apporteur n'est pas de droit », *Bull. Joly sociétés* 2021, n° 1, p. 34.

Com., 18 novembre 2020, pourvoi n° 19-13.402 (FS-P+B)

Selon l'article 2 du code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir, elle n'a point d'effet rétroactif. Les effets légaux d'un contrat étant régis par la loi en vigueur à la date où ils se produisent, l'article 1843-4 du code civil, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2014-863 du 31 juillet 2014, est applicable aux expertises ordonnées à compter du 3 août 2014, date de son entrée en vigueur.

Doctrine :

Néant

XVI.- CAUTIONNEMENT

A.- Disproportion de l'engagement

Com., 11 mars 2020, pourvoi n° [18-25.390 \(F-P+B\)](#)

La disproportion manifeste du cautionnement s'apprécie au regard de la capacité de la caution à faire face, avec ses biens et revenus, non à l'obligation garantie, selon les modalités de paiement propres à celle-ci, mais au montant de son propre engagement.

Viole en conséquence l'article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 14 mars 2016, la cour d'appel qui prend en compte non le montant de l'engagement de caution mais les mensualités de remboursement du prêt.

Doctrine :

- M. Bourassin, « Rappels à l'ordre concernant les principaux moyens de défense des cautions », *Gaz. Pal.* 2020, n° 36, p. 70.
- M.-P. Dumont, « Cautionnement et disproportion : les critères d'appréciation de la disproportion », *Gaz. Pal.* 2020, n° 23, p. 30.
- D. Houtcieff, « Cautionnement : l'accessoriété suppose la dualité », *AJ contrat* 2020, p. 344.
- N. Kilgus, « Disproportion du cautionnement : seul l'engagement propre de la caution compte », *Banque et droit* 2020, n° 192, p. 33.
- D. Legeais, « Appréciation de la disproportion manifeste du cautionnement », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 52.
- S. Pellet, « Engagement disproportionné de la caution : l'enfer est pavé des meilleures intentions », *RDC* 2020, p. 32.

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° [18-25.205 \(F-P+B\)](#)

Il résulte de l'article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 14 mars 2016, alors applicable, que, dès lors qu'un cautionnement conclu par une personne physique n'était pas, au moment de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, le créancier peut s'en prévaloir sans être tenu de rapporter la preuve que le patrimoine de la caution lui permettait de faire face à son obligation au moment où elle a été appelée.

Doctrine :

Néant

B.- Mentions manuscrites

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-11.700 (F-P+B)

La sanction de la nullité du cautionnement dont la mention manuscrite n'est pas conforme à celle prévue par la loi, qui est fondée sur la protection de la caution, ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit de l'établissement de crédit prêteur au respect de ses biens garanti par l'article 1er du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Doctrine :

- N. Kilgus, « Sanction de la non-conformité d'une mention manuscrite et atteinte au droit au respect de ses biens du créancier », *Banque et droit* 2020, n° 194, p. 35.

C.- Etendue du cautionnement

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 19-14.768 (F-P)

Selon l'article 2292 du code civil, le cautionnement ne se présume pas, il doit être exprès et on ne peut l'étendre au delà des limites pour lequel il a été contracté.

En conséquence, prive sa décision de base légale la cour d'appel qui condamne une caution à garantir le remboursement du solde d'un compte courant sans rechercher, au regard des circonstances invoquées par la caution, si celle-ci n'avait pas garanti qu'une autorisation de découvert supplémentaire, venant s'ajouter à un découvert déjà consenti, de sorte qu'elle n'aurait été tenu qu'au paiement du solde débiteur excédant le montant de l'autorisation préexistante.

Doctrine :

- D. Legeais, « Cautionnement d'une ouverture de crédit en compte courant », *JCP* 2020, éd. E., p. 1560.

D.- Extinction

Com., 22 janvier 2020, pourvoi n° 18-19.526 (FS-P+B)

Il résulte de l'article 2036, devenu 2313, du code civil que la décision de condamnation de la caution à exécuter son engagement, serait-elle passé en force de chose jugée, ne fait pas obstacle à ce que la caution puisse opposer l'extinction de la créance garantie pour une cause postérieure à cette décision.

Doctrine :

- C. Houin-Bressand, « Extinction de la créance mal déclarée », *RD bancaire et financier* 2020, comm. 40.

- M. Houssin, « La libération de la caution suite au rejet de la créance déclarée irrégulièrement », *Bull. Joly entreprises en difficulté* 2020, n° 2, p. 37.

- F. Jacob, « De la distinction (ou non distinction) entre l'irrégularité de la déclaration de créance et le défaut de créance », *Banque et droit* 2020, n° 190, p. 32.
- P.-M. Le Corre, « Assimilation de la décision statuant sur l'irrégularité de la déclaration de créance à une décision de rejet », *Gaz. Pal.* 2020, n° 15, p. 60.
- A. Martin-Serf, « Déclaration et vérification des créances. Opposabilité par la caution de l'extinction de la créance garantie irrégulièrement déclarée », *RTD com.* 2020, p. 465.
- J.-D. Pellier, « L'opposabilité par la caution de l'extinction de la créance pour déclaration irrégulière », *D.* 2020, p. 855.
- F. Reille, « Irrégularité de la déclaration et extinction de la créance : la Cour de cassation persiste et signe », *Rev. sociétés* 2020, p. 193.
- T. Stefania, « Le sort de la caution en cas de rejet de la créance déclarée irrégulièrement », *JCP* 2020, éd. E., p. 1464.
- P. Théry, « Les effets du jugement ou la transparence efficace... », *RTD civ.* 2020, p. 692.

Com., 23 septembre 2020, pourvoi n° 19-13.378 (F-P+B)

Il résulte de la combinaison de l'article 1315, devenu 1353, du code civil et de l'article 2314, anciennement 2037, du même code qu'il appartient au créancier qui, par son fait, a fait perdre à la caution un droit préférentiel de démontrer que cette perte était sans conséquence pour la caution.

Dès lors, c'est sans inverser la charge de la preuve qu'une cour d'appel, ayant relevé qu'une opération de fusion-absorption avait eu pour effet de réduire à néant le nantissement inscrit par une banque créancière sur les parts sociales d'une société et énoncé que la banque aurait pu protéger ses intérêts en mettant en oeuvre le droit d'opposition au projet de fusion-absorption que lui conférait l'article L. 236-14 du code de commerce, a retenu, d'abord, que, si elle avait été plus vigilante, la banque aurait pu demander soit le remboursement immédiat du solde de sa créance, soit la constitution de nouvelles garanties destinées à remplacer celle dont elle disposait jusqu'alors, de tels motifs faisant ressortir que la caution établissait le fait fautif exclusivement imputable au créancier, quels qu'aient pu être les résultats de sa démarche, à l'origine de la perte d'un droit préférentiel conférant au créancier un avantage particulier pour le recouvrement de sa créance, et a constaté, ensuite, que la banque ne justifiait ni de l'incapacité de la société absorbante, au moment de la fusion-absorption, à solder le prêt litigieux, ni de l'impossibilité de cette société de constituer d'autres garanties, de sorte qu'elle ne démontrait pas l'absence de préjudice engendré pour la caution par sa carence.

Doctrine :

- H. Barbier, « Présomption de préjudice de la caution demandant décharge pour perte du bénéfice de subrogation », *RTD civ.* 2020, p. 888.
- A. El Mejri, « Bénéfice de subrogation et fusion-absorption du débiteur : le défaut d'exercice du droit d'opposition du créancier peut constituer une faute déchargeant la caution de son engagement », *JCP* 2021, éd. E., p. 1001.
- C. Le Gallou, « Le créancier, le juge et la caution ou de l'importance de toujours s'opposer à la fusion-absorption de son débiteur », *AJ contrat* 2020, p. 549.
- D. Houtcieff, « L'extension du domaine du bénéfice de subrogation », *RDC* 2020, n° 4, p. 52.
- D. Legeais, « Bénéfice de subrogation », *RD banc. fin.* 2020, comm. 129.
- A. Reygrobellet, « L'opposition à la fusion : où quand une faculté devient une obligation », *Bull. Joly sociétés* 2020, n° 12, p. 40.
- M. Roussille, « Fusion-absorption : le droit d'opposition des créanciers étendu au titulaire d'un nantissement sur les parts de la société absorbée ! », *Gaz. Pal.* 2020, n° 44, p. 66.

XVII.- TRANSPORT DE MARCHANDISES

Com., 21 octobre 2020, pourvoi n° 19-16.206 (FS-P+B+R)

Une personne, assurée contre le risque d'avaries et pertes subies par des marchandises transportées, peut librement consentir à son assureur une cession de ses droits et actions nés des dommages, de sorte que ce dernier peut agir en responsabilité contre le commissionnaire de transport et le transporteur sur le fondement de cette seule cession et non par voie de subrogation.

Doctrine :

- N. Razafimaharavo, A. Sylla, « Transport routier de marchandises - Responsabilité de plein droit du voiturier », *BTL* 2020, n° 3805.
- A. Touzain, « L'admission de la cession de droit de l'assuré à l'assureur », *Gaz. Pal.* 2020, n° 42, p. 19.
- P.-Y. Nicolas, « Consécration de la cession de droits », *DMF* 2021, n° 831.

Com., 25 novembre 2020, pourvoi n° 18-25.768 (FS-P+R)

Aux termes de l'article L. 132-8 du code de commerce, la lettre de voiture forme un contrat entre l'expéditeur, le voiturier et le destinataire ou entre l'expéditeur, le destinataire, le commissionnaire et le voiturier. Le voiturier a ainsi une action directe en paiement de ses prestations contre l'expéditeur et le destinataire, lesquels sont garants du paiement du prix du transport. Toute clause contraire est réputée non écrite.

Ces dispositions excluent toute action de l'expéditeur ou du destinataire en responsabilité du transporteur pour avoir poursuivi des relations avec son donneur d'ordre en dépit des difficultés de paiement rencontrées ou sans les avoir informés de celles-ci.

Doctrine :

- N. Razafimaharavo, A. Sylla, « Action directe (1) Application sans conditions », *BTL* 2020, n° 3810.

Com., 9 décembre 2020, pourvoi n° 19-20.875 (F-P+B)

L'existence d'un contrat de transport écrit n'exclut pas à elle seule l'application du contrat type général dès lors que, si cette convention est silencieuse sur l'une ou l'autre des matières mentionnées par l'article L. 1432-4 du code des transports, la clause du contrat type s'applique de plein droit à titre supplétif.

Doctrine :

- N. Razafimaharavo, « Contrat type - Application d'office dans le silence des parties », *BTL* 2020, n° 3812.

XVIII.- VENTE COMMERCIALE

Com., 8 janvier 2020, pourvoi n° 18-17.895 (F-P+B)

Dès lors que la résolution d'un contrat synallagmatique emporte la remise des parties dans l'état où elles se trouvaient antérieurement, il s'en déduit que la restitution du prix doit aussi porter sur le montant de la TVA antérieurement récupéré par l'acquéreur, l'administration fiscale ayant réclamé justement le remboursement de ce montant du fait de la résolution de la vente.

Doctrine :

- S. Bradburn, « Les conséquences de la résolution au regard de la TVA », *Dr. fiscal* 2020, comm. 181.
- N. Dissaux, « La résolution d'un contrat synallagmatique entraîne la restitution du prix de vente toutes taxes comprises », *JCP* 2020, éd. E., p. 1067.

Com., 26 février 2020, pourvoi n° 18-25.036 (F-P+B)

L'article L. 441-3 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019, impose au vendeur de délivrer sa facture dès la réalisation de la prestation de service et, si ce texte prévoit aussi que l'acheteur doit réclamer la facture qui mentionne la date à laquelle le règlement doit intervenir, l'obligation au paiement du client prend naissance au moment où la prestation commandée a été exécutée.

Après avoir fait ressortir que le créancier connaissait, dès l'achèvement de ses prestations, les faits lui permettant d'exercer son action en paiement de leur prix, une cour d'appel a exactement retenu que l'action en paiement introduite par lui plus de cinq ans après cet achèvement était prescrite, peu important la date à laquelle il avait décidé d'établir sa facture.

Doctrine :

- H. Barbier, « Des rapports entre date de facturation et point de départ de la prescription », *RTD civ.* 2020, p. 389.
- A. Bories, « Date d'établissement d'une facture et point de départ du délai de prescription de l'action en paiement », *JCP* 2020, éd. E., p. 1265.
- F. Buy, « Le point de départ de la prescription n'est pas retardé à l'établissement de la facture », *JCP* 2020, éd. G., comm. 857.
- A. Hontebeyrie, « Le point de départ de la prescription commerciale et l'incidence de la facturation sur le cours du délai en général », *RDC* 2020, n° 4, p. 41.
- L. Leveneur, « Quel est le point de départ de la prescription quinquennale de l'article L. 110-4 du Code de commerce ? », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 77.
- K. Magnier-Merran, « Point de « facturologie » : la date d'établissement de la facture ne constitue pas le point de départ du délai de prescription de l'action en paiement », *AJ contrat* 2020, p. 337.
- N. Mathey, « Prescription de l'action en nullité et facturation », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 83.
- *RJDA* 2020, n° 345.

XIX.- VISITES DOMICILIAIRES

Com., 4 mars 2020, pourvoi n° 18-20.244 (FS-P+B)

Les dispositions de l'article L. 16 B du livre des procédures fiscales n'exigent pas que le juge des libertés et de la détention, qui doit s'assurer que les agents sont habilités, mentionne dans son ordonnance que leurs habilitations lui ont été présentées.

Doctrine :

- RJF 2020, n° 541.

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-15.840 (FS-P+B)

Il résulte des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu.

Doctrine :

- M. Galland, « Visites domiciliaires de l'AMF et notion d'occupant des lieux : passer n'est pas occuper », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 10.

- RJDA 2021, n° 26.

Com., 14 octobre 2020, pourvoi n° 18-17.174 (FS-P+B)

Il résulte des articles L. 621-12 du code monétaire et financier et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que seuls sont saisissables les documents et supports d'information qui appartiennent ou sont à la disposition de l'occupant des lieux, soit la personne qui occupe, à quelque titre que ce soit, les locaux dans lesquels la visite est autorisée, à l'exclusion des personnes de passage au moment de la visite domiciliaire, ce passage serait-il attendu.

Doctrine :

- M. Galland, « Visites domiciliaires de l'AMF et notion d'occupant des lieux : passer n'est pas occuper », *Bull. Joly bourse* 2020, n° 6, p. 10.

- RJDA 2021, n° 26.

Com., 4 novembre 2020, pourvoi n° 19-17.911 (F-P+B)

Aucun texte ne subordonne la saisine de l'autorité judiciaire pour l'application de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier à l'exercice préalable d'autres procédures et les dispositions de ce texte, qui organisent le droit de visite des enquêteurs de l'AMF et le recours devant le premier président de la cour d'appel, assurent la conciliation du principe de la liberté individuelle et du droit d'obtenir un contrôle juridictionnel effectif de la décision prescrivant la visite avec les nécessités de la lutte contre les manquements et les infractions aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de marché et la divulgation illicite d'informations privilégiées ou tout autre manquement de nature à porter atteinte à la protections des investisseurs et du bon fonctionnement des marchés ou relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, de sorte que l'ingérence qu'il prévoit dans le droit au respect de la vie privée et des correspondances n'est pas, en elle-même, disproportionnée au regard du but légitime poursuivi. Il s'ensuit qu'un premier président, qui a relevé que la mesure prévue par l'article L. 621-12 du code monétaire et financier ne revêtait pas un caractère subsidiaire, a statué à bon droit sans avoir à justifier autrement la proportionnalité de la mesure qu'il confirmait.

Doctrine :

Néant

XX.- QUESTIONS PRIORITAIRES DE CONSTITUTIONNALITÉ

Com., 8 juillet 2020, pourvoi n° 19-24.270 (F-D) : renvoi au Conseil constitutionnel

À l'occasion du pourvoi qu'elle a formé contre l'ordonnance rendue le 25 octobre 2019 par le président du tribunal de grande instance de Rennes, la société Bâtiment mayennais a, par mémoire distinct et motivé, demandé de renvoyer au Conseil constitutionnel trois questions prioritaires de constitutionnalité ainsi rédigées :

« 1°/ Les dispositions de l'article 16 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique sont-elles contraires à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen consacrant le droit à un recours juridictionnel effectif en ce que cet article prévoit une liste limitative des irrégularités pouvant être invoquées à l'appui d'un référé contractuel ?

2°/ Les dispositions des articles 11 à 20 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique sont-elles entachées d'incompétence négative dans des conditions de nature à porter atteinte à l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen consacrant le droit à un recours juridictionnel effectif, en ce qu'elles n'instituent pas, au profit des concurrents évincés des contrats privés de la commande publique, une voie de recours leur permettant de contester utilement les irrégularités affectant les procédures de passation ?

3°/ Les dispositions de l'article 16 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique sont-elles contraires au principe d'égalité devant la loi consacré par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen en ce qu'elles placent les concurrents des contrats privés de la commande publique dans une situation différente et moins favorable que celle des concurrents des contrats administratifs de la commande publique en matière de contestation des irrégularités affectant les procédures de passation ? »

Examen des questions prioritaires de constitutionnalité

1. Les dispositions des articles 11 à 20 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique (l'ordonnance n° 2009-515) énoncent :

- Article 11 : « Les personnes qui ont un intérêt à conclure l'un des contrats de droit privé mentionnés aux articles 2 et 5 de la présente ordonnance et qui sont susceptibles d'être lésées par des manquements aux obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles ils sont soumis peuvent saisir le juge d'un recours en contestation de la validité du contrat. La demande est portée devant la juridiction judiciaire » ;

- Article 12 : « Le recours régi par la présente section n'est pas ouvert au demandeur ayant fait usage du recours prévu à l'article 2 ou à l'article 5 dès lors que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a respecté la suspension prévue à l'article 4 ou à l'article 8 et s'est conformé à la décision juridictionnelle rendue sur ce recours » ;

- Article 13 : « Le recours régi par le présent article ne peut être exercé ni à l'égard des contrats dont la passation n'est pas soumise à une obligation de publicité préalable lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a, avant la conclusion du contrat, rendu publique son intention de le conclure et observé un délai de onze jours après cette publication, ni à l'égard des contrats soumis à publicité préalable auxquels ne s'applique pas l'obligation de communiquer la décision d'attribution aux candidats non retenus lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a accompli la même formalité.

La même exclusion s'applique aux contrats fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique lorsque le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice a envoyé aux titulaires la décision d'attribution du contrat et observé un délai de seize jours entre cet envoi et la conclusion du contrat, délai réduit à onze jours si la décision a été communiquée à tous les titulaires par voie électronique » ;

- Article 14 : « A l'exception des demandes reconventionnelles en dommages et intérêts fondées exclusivement sur la demande initiale, aucune demande tendant à l'octroi de dommages-intérêts ne peut être présentée à l'occasion du recours régi par la présente section » ;

- Article 15 : « A la demande du requérant, le juge peut suspendre l'exécution du contrat pour la durée de l'instance, sauf s'il estime, en considération de l'ensemble des intérêts susceptibles d'être lésés et notamment de l'intérêt public, que les conséquences négatives de cette mesure pourraient l'emporter sur ses avantages » ;

- Article 16 : « Est nul tout contrat conclu lorsque aucune des mesures de publicité requises pour sa passation n'a été prise, ou lorsque a été omise une publication au Journal officiel de l'Union européenne dans le cas où une telle publication est prescrite.

Est également nul tout contrat conclu en méconnaissance des modalités de remise en concurrence prévues pour la passation des contrats fondés sur un accord-cadre ou un système d'acquisition dynamique.

Le juge prononce de même la nullité du contrat lorsque celui-ci a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article 4 ou à l'article 8 ci-dessus si, en outre, deux conditions sont réunies : la méconnaissance de ces obligations a privé le demandeur du droit d'exercer le recours prévu par les articles 2 et 5, et les obligations de publicité et de mise en concurrence auxquelles sa passation est soumise ont été méconnues d'une manière affectant les chances de l'auteur du recours d'obtenir le contrat » ;

- Article 17 : « Toutefois, dans les cas prévus à l'article 16, le juge peut sanctionner le manquement soit par la résiliation du contrat, soit par la réduction de sa durée, soit par une pénalité financière imposée au pouvoir adjudicateur ou à l'entité adjudicatrice, si le prononcé de la nullité du contrat se heurte à une raison impérieuse d'intérêt général.

Cette raison ne peut être constituée par la prise en compte d'un intérêt économique que si la nullité du contrat entraîne des conséquences disproportionnées et que l'intérêt économique atteint n'est pas directement lié au contrat » ;

- Article 18 : « Dans le cas où le contrat a été signé avant l'expiration du délai exigé après l'envoi de la décision d'attribution aux opérateurs économiques ayant présenté une candidature ou une offre ou pendant la suspension prévue à l'article 4 ou à l'article 8 de la présente ordonnance, le juge peut prononcer la nullité du contrat, le résilier, en réduire la durée ou imposer une pénalité financière » ;

- Article 19 : « Les mesures mentionnées aux articles 15 à 18 peuvent être prononcées d'office par le juge. Il en informe préalablement les parties et les invite à présenter leurs observations dans des conditions fixées par voie réglementaire. Le juge procède de même lorsqu'il envisage d'imposer une pénalité financière » ;

- Article 20 : « Le montant des pénalités financières prévues aux articles 17 et 18 tient compte de manière proportionnée de leur objet dissuasif, sans pouvoir excéder 20 % du montant hors taxes du contrat. Le montant des pénalités financières est versé au Trésor public ».

2. Ces dispositions sont, du moins pour partie, applicables au litige, qui concerne les conditions dans lesquelles un candidat à une procédure dite adaptée de commande publique, qui a été évincé, peut contester la conclusion du contrat lorsqu'il estime que la procédure a été irrégulière.

3. Elles n'ont pas déjà été déclarées conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel.

4. Les questions posées présentent un caractère sérieux en ce que, dans le cas d'une procédure dite adaptée de mise en concurrence, il n'est pas prévu par la réglementation que le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice doive suspendre la conclusion du contrat avec le candidat sélectionné pendant un certain délai à compter de la notification de leur décision aux candidats évincés. Il s'ensuit que ces candidats ne peuvent, en pratique, agir en référé précontractuel ainsi qu'il est prévu par les articles 2 et 5 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 et ne peuvent donc introduire qu'une action en contestation de la validité du contrat en application de l'article 11 de cette ordonnance. Or, l'article 16 de la même ordonnance énonce un nombre restreint de cas dans lesquels l'annulation du contrat doit être ordonnée et aucune autre disposition ne prévoit de sanction des autres irrégularités qui peuvent affecter la procédure de mise en concurrence et qui, dans certains cas, peuvent constituer des atteintes graves aux principes fondamentaux de la commande publique que sont la liberté d'accès à la commande publique, l'égalité de traitement des candidats et la transparence des procédures.

5. En outre, le Conseil d'État pour de telles situations a par une décision du 4 avril 2014 (CE. Ass., 4 avril 2014, Département de Tarn-et-Garonne, n° 358994, au recueil) retenu que les tiers pouvaient contester la validité du contrat « indépendamment des actions dont disposent les parties à un contrat administratif et des actions ouvertes devant le juge de l'excès de pouvoir contre les clauses réglementaires d'un contrat ou devant le juge du référé contractuel sur le fondement des articles L. 551-13 et suivants du code de justice administrative ».

6. Il s'ensuit que les dispositions visées par les questions pourraient avoir pour résultat de priver les candidats évincés d'un recours utile contre les décisions d'attribution de commande publique de droit privé irrégulières pour d'autres causes que celles énoncées par l'article 16 de l'ordonnance n° 2009-515 du 7 mai 2009 et de les placer, de ce fait, dans une situation d'inégalité au regard de la situation des candidats à des procédures de commandes publiques de droit public.

7. En conséquence, il y a lieu de les renvoyer au Conseil constitutionnel.

Doctrine :

Néant

XXI.- AUTRES

Com., 2 septembre 2020, pourvoi n° 18-24.863 (FS-P+B)

Il résulte de la combinaison des articles L. 3331-1 et L. 3331-2 du code de la santé publique que la vente de boissons alcooliques n'est autorisée qu'aux détenteurs d'une des licences qu'ils prévoient. Constitue en conséquence un trouble manifestement illicite la pratique d'un particulier consistant à servir des boissons alcooliques à l'occasion de repas rémunérés, préparés et servis à son domicile à des clients s'inscrivant par l'intermédiaire d'une plate-forme numérique, sans être titulaire d'aucune des licences prévues par ces textes.

Doctrine :

- M.-L. Guinamant, « Dîners chez l'habitant : l'ubérisation de l'économie ne dispense pas ses acteurs du respect du Code de la santé publique », *Gaz. Pal.* 2020, n° 37, p. 17.
- J. Larrieu, « Ubérisation de la restauration : la bouteille de trop », *Prop. indu.* 2020, comm. 73.
- M. Malaurie-Vignal, « Le « cocooking » constitue-t-il une pratique illicite ? », *Contrats, conc. consom.* 2020, comm. 155.