

## **L'absence de paiement n'est pas synonyme de responsabilité des organes de la procédure collective en matière de contrats en cours**

**Cécile Flandrois**

Avocat, docteur en Droit, Université Jean Moulin Lyon 3

L'article L 622-13 II du Code de commerce impose à l'administrateur judiciaire qui opte pour la poursuite d'un contrat en cours de s'assurer au moment de l'option qu'il disposera des fonds nécessaires pour réaliser le paiement des échéances à venir. S'il s'agit d'un contrat à exécution successive, l'administrateur doit y mettre fin dès lors qu'il s'aperçoit qu'il ne disposera pas des fonds nécessaires pour remplir les obligations du terme suivant. La jurisprudence se refuse toutefois, concernant cette dernière obligation, à faire une application stricte de ces dispositions, et ce, afin de tenir compte des intérêts antagonistes pouvant exister parmi les créanciers de la procédure collective. L'inverse impliquerait systématiquement que la liquidation judiciaire du débiteur soit sollicitée de même que la résiliation du contrat, ce qui anéantirait en partie la possibilité de sauvegarder les emplois et de désintéresser les créanciers.

Dans cette affaire une société spécialisée dans la construction a fait l'objet d'une procédure de sauvegarde et un administrateur judiciaire a été désigné avec mission de surveillance. L'administrateur judiciaire a sollicité du bailleur la poursuite des deux contrats de baux. À la suite d'un différend ayant existé avec l'assureur construction, lequel a refusé de délivrer toute nouvelle garantie pour le débiteur, refus qui a empêché l'ouverture de tout nouveau chantier de construction, l'administrateur judiciaire a sollicité la conversion de la procédure de sauvegarde en redressement judiciaire dans l'optique de chercher un repreneur. Un plan de cession a été adopté et la liquidation judiciaire du débiteur prononcée.

Le bailleur qui n'a pas été réglé de l'intégralité des loyers postérieurs au jugement d'ouverture a fait délivrer une assignation en responsabilité à l'administrateur judiciaire. Le tribunal, en première instance, a fait droit aux prétentions du bailleur et l'administrateur judiciaire a été condamné à payer les loyers postérieurs restés impayés. La cour va suivre l'argumentaire développé par l'administrateur judiciaire et débouter le bailleur de ses prétentions.

Si dans certains domaines les obligations de l'administrateur judiciaire vont être assimilées à une obligation de résultat, en matière de poursuite des contrats en cours la cour va la qualifier d'obligation de moyens. La responsabilité de l'administrateur judiciaire en matière de contrat en cours à exécution successive doit être étudiée à deux niveaux. Dans un premier temps, l'administrateur judiciaire va devoir justifier qu'il disposait, au moment où il a opté pour la poursuite de contrats en cours, des éléments financiers de son administrée justifiant que les fonds étaient suffisants pour assurer le paiement des échéances. Dans un second temps, il convient de vérifier lorsque les fonds viennent à manquer que l'administrateur a agi promptement. Il ne lui est toutefois pas demandé de solliciter une conversion immédiate en liquidation judiciaire ou de notifier l'arrêt du contrat. Afin de déterminer si l'administrateur judiciaire a commis une faute, la cour rappelle que le comportement de ce dernier ne doit pas être apprécié au regard du seul préjudice subi par le bailleur. L'administrateur judiciaire doit en effet accomplir sa mission au regard des objectifs de la loi sur les procédures collectives à savoir notamment la sauvegarde des emplois et le redressement de l'entreprise. La résiliation du bail compromettrait les perspectives de cession et aurait pour effet de privilégier le sort du bailleur au détriment du reste des créanciers de la procédure collective.

La Cour de Cassation, dans un arrêt en date du 18 janvier 2017 (n° 15-10287), a déjà eu l'occasion de juger que la responsabilité des organes ne pouvait être engagée si la poursuite du contrat s'inscrivait dans une perspective raisonnable de redressement par voie de cession. Il n'est, en effet, pas question de privilégier le bailleur au détriment des autres créanciers. Ainsi, dès lors qu'une cession est possible permettant une sauvegarde de l'emploi et un désintéressement des créanciers, la faute des organes ne sera pas retenue.

En l'espèce, la cour a considéré que le jour où l'administrateur judiciaire avait opté pour la poursuite des contrats, les éléments comptables et prévisionnels qui lui avaient été remis permettaient de considérer que la société disposait de la trésorerie nécessaire pour faire face aux échéances locatives. Concernant l'attitude de l'administrateur au jour où il a été informé du non-paiement des loyers, la cour a retenu que les prévisionnels de la société n'avaient pu être réalisés à cause du litige survenu avec l'assureur, lequel ne pouvait être anticipé. L'administrateur a en outre rempli sa mission, tenu d'une simple mission de surveillance, il avait relancé son administrée concernant le paiement des loyers et a rapidement sollicité du tribunal la conversion de la procédure de sauvegarde en redressement judiciaire afin d'entamer les démarches en vue d'un plan de cession, démarches qui ont abouti.

La cour tient également compte de la position du bailleur, ce dernier ne peut rester passif au seul motif que les organes de la procédure collective ont opté pour la continuation du contrat. Dans un arrêt en date du 31 mai 2016 (n° 14-23946), la Cour de Cassation a en effet estimé que la responsabilité personnelle du mandataire qui décide de la poursuite d'un contrat de bail doit être appréciée en considération du comportement du bailleur. Il en est notamment ainsi lorsque le bailleur, bien qu'impayé, ne sollicite pas du juge commissaire la résiliation de plein droit du bail pour non-paiement des loyers et laisse la cession du contrat s'opérer dans le cadre du plan de redressement par voie de cession.

Le bailleur dont le contrat a été poursuivi doit ainsi se montrer diligent en cas de non-paiement de loyers et ne peut se reposer sur la seule responsabilité des organes de la procédure collective au motif de la mise en œuvre de l'option de continuation du contrat.

Décision commentée :

CA Lyon 1<sup>re</sup> chambre B, 28 mars 2017, n° 15/07768