

SÉNAT

PREMIÈRE SESSION EXTRAORDINAIRE DE 1980-1981

Rattaché par ordre au procès-verbal de la séance du 31 juillet 1981.

Enregistré à la Présidence du Sénat le 28 août 1981.

PROJET DE LOI

*relatif au droit d'action du ministère public
dans les procédures collectives d'apurement du passif des entreprises,*

PRÉSENTÉ

AU NOM DE M. PIERRE MAUROY,

Premier Ministre,

PAR M. ROBERT BADINTER,

Garde des Sceaux, Ministre de la Justice.

(Renvoyé à la Commission des Lois constitutionnelles, de Législation, du Suffrage universel, du Règlement et d'administration générale, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

EXPOSE DES MOTIFS

Mesdames, Messieurs,

Depuis la loi du 10 juillet 1970, le Procureur de la République peut, en toutes matières, exercer le ministère public devant toutes les juridictions du premier degré établies dans son ressort. C'est ainsi qu'aux relations épisodiques et informelles avec les tribunaux de commerce ont succédé des rapports définis par la loi, affermis par la pratique et dont le développement apparaît de plus en plus nécessaire au fur et à mesure que le domaine de l'ordre public économique ne cesse de s'accroître.

Ces rapports se situent sur deux plans : l'information et l'action.

L'information s'exerce en application de dispositions propres à la législation des procédures collectives de règlement du passif (règlement judiciaire et liquidation des biens, suspension provisoire des poursuites) ou de façon très générale par l'exercice du droit de communication des affaires reconnu au ministère public, en sa qualité de partie jointe, par le nouveau Code de procédure civile (art. 425 et suivants).

Mais, s'agissant du droit d'action, le ministère public ne peut agir comme partie principale, actuellement, que dans les cas très rares spécifiés par la loi ou pour la défense de l'ordre public à l'occasion des faits qui portent atteinte à celui-ci (art. 422 et 423 du nouveau Code de procédure civile). Dans les autres cas, il n'est que partie jointe, c'est-à-dire qu'il n'intervient, dans une instance déjà ouverte, que pour présenter ses observations sur l'application de la loi. Partie principale, le ministère public est libre de demander ce qui lui paraît légitime ou commandé par les circonstances et il peut former toutes voies de recours ; partie jointe, il ne peut rien ajouter aux prétentions des parties, sauf des arguments, ni exercer de recours contre les décisions contraires à ses réquisitions.

Les cas de faillite personnelle ou de défense de l'ordre public qui seuls légitiment actuellement l'intervention du ministère public à titre de partie principale, sont loin de couvrir toutes les affaires de liquidation des biens, règlement judiciaire ou suspension provisoire des poursuites. De ce fait, l'action du ministère public reste rare.

Il en résulte que les pouvoirs publics, dont le rôle est souvent décisif et dont le Parquet est le représentant naturel auprès des tribunaux, sont désarmés face à certaines situations qui actuellement ne peuvent trouver de solution que par des voies officieuses ou détournées. Il importe de clarifier cette situation en reconnaissant plus largement et officiellement un droit d'action au Procureur de la République dans les procédures collectives aux côtés des « parties » habituelles et en renforçant ses pouvoirs traditionnels de contrôle des mandataires de justice, ce qui lui permettra de veiller plus efficacement au bon déroulement de ces procédures.

Il est ainsi proposé que le ministère public, agissant en qualité de partie principale, intervienne dans trois domaines : l'ouverture et le déroulement de la procédure, la désignation des mandataires de justice et les mesures tendant à favoriser le redressement des entreprises.

Il va de soi que ces interventions devront être exceptionnelles.

1° *L'ouverture et le déroulement des procédures collectives.*

En dehors des cas où il est saisi par assignation d'un créancier ou déclaration du débiteur, le tribunal peut ouvrir lui-même une procédure de règlement judiciaire ou de liquidation des biens. Actuellement cette saisine d'office est parfois provoquée par des informations communiquées officieusement par le Parquet. Autant permettre à celui-ci de saisir officiellement le tribunal, notamment lorsque le débiteur ou les créanciers négligent de le faire et aggravent ainsi la situation de l'entreprise et celle de ses partenaires sociaux et économiques. C'est ce que prévoient les articles premier et 2 du projet à l'instar de ce que dispose déjà la législation de plusieurs Etats membres des Communautés européennes (Pays-Bas, Italie et Royaume-Uni).

La même raison conduit à investir le ministère public, même au cas où il n'a pas été partie principale dès le début de l'instance, du droit d'exercer des voies de recours contre toute décision de liquidation des biens ou de règlement judiciaire, ainsi que de faire appel des décisions autorisant les cessions à forfait d'actif ou relatives au remplacement des syndics (art. 6) afin de remédier à des abus souvent constatés.

Les articles 7, 3, 9 et 13 transposent à la suspension provisoire des poursuites certaines des dispositions précédentes, leur utilité en étant encore plus grande puisque, dans ce cas, la situation de l'entreprise n'est pas encore « irrémédiablement compromise » (art. premier de l'ordonnance n° 67-820 du 23 septembre 1967).

2° *La désignation des mandataires de justice.*

Les articles 4, 10 et 11 du projet donnent expressément le droit au Procureur de la République de demander le remplacement du syndic ou du curateur pour mettre fin à des situations conflictuelles graves ou à des abus révélés par la pratique (l'article 6 du projet précité lui ouvre également la voie de l'appel).

Le débiteur en règlement judiciaire, à la différence de celui en liquidation des biens, n'est pas remplacé par le syndic, mais seulement assisté par celui-ci. Or ce débiteur peut faire obstacle, par ses agissements ou son inertie, aux mesures de redressement ainsi que diverses affaires récentes l'ont montré. Il est dès lors nécessaire que le Procureur de la République, sans préjudice d'autres mesures analysées ci-après, soit habilité aussi à demander la nomination ou le remplacement d'un administrateur judiciaire qui remplacera provisoirement le débiteur et dont la mission sera fixée ou modifiée par le tribunal en fonction des circonstances. Tel est l'objet de l'article 3 du projet.

3° *Les mesures tendant à favoriser le redressement.*

La réussite des mesures de redressement dépend notamment de la coopération des dirigeants sociaux. Le tribunal peut, déjà actuellement, en matière de suspension provisoire des poursuites, subordonner l'approbation du plan d'apurement du passif à l'éviction des dirigeants dont la gestion est, selon l'article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967, « principalement » à l'origine des difficultés de l'entreprise. Cette mesure s'est révélée insuffisante dans certains cas car elle laisse aux dirigeants la libre disposition des capitaux qu'ils détiennent dans l'entreprise et leur permet de faire obstacle à la restructuration de l'entreprise, notamment par l'entrée de nouveaux partenaires, mesure parfois indispensable à son redressement.

Pour pallier cette insuffisance, l'article 12 du projet accorde au tribunal, au besoin saisi par le Procureur de la République, le pouvoir soit de priver temporairement ces dirigeants de l'exercice du droit de vote attaché à leurs actions, soit même de prescrire la vente de ces actions. L'article 5 étend l'ensemble de ces mesures au cas de l'homologation du concordat dans le règlement judiciaire. Il convient de remarquer que ces articles 5 et 12 ont été repris quant au fond du projet de loi n° 975 sur le traitement des difficultés des entreprises déposé à l'Assemblée Nationale lors de la précédente législature.

Telles sont les dispositions, volontairement limitées, du présent projet de loi qui poursuivent l'évolution, amorcée depuis une décennie, d'une conception élargie et rénovée du ministère public dans le domaine commercial et économique dépassant le cadre de ses attributions répressives traditionnelles. Elles ne sont que le prologue de nouveaux projets de loi sur la prévention et le traitement des difficultés des entreprises.

PROJET DE LOI

Le Premier Ministre,

Sur le rapport du Garde des Sceaux, Ministre de la Justice,
Vu l'article 39 de la Constitution,

Décète :

Le présent projet de loi relatif au droit d'action du ministère public dans les procédures collectives d'apurement du passif des entreprises, délibéré en Conseil des Ministres après avis du Conseil d'Etat (Commission permanente), sera présenté au Sénat par le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, qui est chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

Article premier.

L'alinéa 2 de l'article 2 de la loi n° 67-563 du 13 juillet 1967 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le tribunal peut se saisir d'office ou être saisi par le Procureur de la République, le débiteur entendu ou dûment appelé. »

Art. 2.

L'alinéa 2 de l'article 3 de la loi du 13 juillet 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le tribunal peut se saisir d'office ou être saisi par le Procureur de la République dans le même délai, les héritiers étant entendus ou dûment appelés. »

Art. 3.

Après l'article 8 de la loi du 13 juillet 1967 est inséré un article 8-1 ainsi rédigé :

« Art. 8-1. — Le Procureur de la République peut à toute époque de la procédure de règlement judiciaire demander au tribunal la désignation ou le remplacement d'un administrateur provisoire. »

Art. 4.

L'alinéa 3 de l'article 9 de la loi du 13 juillet 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le juge commissaire peut soit sur les réclamations à lui adressées par le débiteur ou par des créanciers, soit même d'office, proposer le remplacement d'un ou plusieurs syndics. Le Procureur de la République peut à toute époque de la procédure demander au tribunal le remplacement d'un ou plusieurs syndics. »

Art. 5.

Après l'article 21 de la loi du 13 juillet 1967 est inséré un article 21-1 ainsi rédigé :

« Art. 21-1. — Dans la procédure de règlement judiciaire, s'il estime que les difficultés financières de l'entreprise sont principalement imputables à la gestion d'un ou plusieurs dirigeants, le tribunal, sur demande du Procureur de la République ou d'office, peut, par décision motivée, subordonner l'homologation du concordat au remplacement de ce ou de ces dirigeants ou à la cession par ces mêmes personnes de tout ou partie de leurs actions ou parts sociales, ou à l'une et l'autre de ces conditions. Le tribunal peut également décider pour une durée qu'il détermine, éventuellement renouvelable, que tout ou partie des actions ou parts sociales détenues par ces dirigeants sera privé du droit de vote, ce droit étant exercé par un mandataire désigné à cet effet par le tribunal. »

Art. 6.

Après l'article 103 de la loi du 13 juillet 1967 est inséré un article 103-1 ainsi rédigé :

« Art. 103-1. — Par exception à l'article précédent, l'appel des jugements relatifs à la nomination ou au remplacement des syndics,

ainsi que des jugements autorisant le syndic à traiter à forfait des actifs du débiteur, est ouvert au Procureur de la République même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale.

« L'appel et le recours en cassation des décisions statuant sur le règlement judiciaire ou la liquidation des biens sont ouverts au ministère public même lorsqu'il n'a pas agi comme partie principale. »

Art. 7.

L'article 3 de l'ordonnance n° 67-820 du 23 septembre 1967 tendant à faciliter le redressement économique et financier de certaines entreprises est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le tribunal est saisi par le débiteur, par un créancier ou un groupe de créanciers ou par le Procureur de la République ; il peut également se saisir d'office. »

Art. 8.

Après l'article 7 de l'ordonnance du 23 septembre 1967, le titre du paragraphe 3 : « Saisine d'office par le tribunal », est remplacé par le titre : paragraphe 3 « Saisine d'office ou par le Procureur de la République. »

Art. 9.

L'article 6 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. 8. — Lorsque le tribunal, d'office ou sur demande du Procureur de la République, le débiteur entendu ou dûment appelé, estime que la situation de celui-ci est de nature à motiver l'ouverture d'une procédure d'apurement collectif du passif, il commet un juge pour lui faire rapport sur la situation économique et financière de l'entreprise et sur ses perspectives de redressement. Le rapport est déposé dans un délai de quinze jours maximum et examiné par le tribunal sous huitaine. »

Art. 10.

L'alinéa 2 de l'article 12 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est complété par les dispositions suivantes :

« Le Procureur de la République peut à toute époque de la procédure demander le remplacement d'un ou de plusieurs curateurs. »

Art. 11.

L'alinéa 2 de l'article 13 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :

« A tout moment, le tribunal peut modifier la mission et les pouvoirs du curateur, sur la demande de celui-ci, du Procureur de la République ou d'office. »

Art. 12.

L'article 32 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. 32. — S'il estime que les difficultés financières de l'entreprise sont principalement imputables à la gestion d'un ou de plusieurs dirigeants, le tribunal, sur demande du Procureur de la République ou d'office, peut, lors de l'homologation du plan, prescrire par décision motivée à peine de caducité du plan et dans le délai qu'il fixe, le remplacement de ce ou de ces dirigeants, ou la cession par ces mêmes personnes de tout ou partie de leurs actions ou parts sociales ou l'une et l'autre de ces conditions. Le tribunal peut également décider, à peine de caducité du plan, que tout ou partie des actions ou parts sociales détenues par ces dirigeants sera privé du droit de vote pour une durée qu'il détermine, éventuellement renouvelable. Le droit de vote est exercé par un mandataire désigné par le tribunal à cet effet. »

Art. 13.

L'article 44 de l'ordonnance du 23 septembre 1967 est complété par les dispositions suivantes :

« Toutefois l'appel des jugements relatifs à la nomination, au remplacement et à l'étendue des pouvoirs d'un ou plusieurs curateurs, est ouvert au Procureur de la République même lorsque celui-ci n'a pas agi comme partie principale. »

Art. 14.

La présente loi est applicable aux Territoires d'Outre-Mer ainsi qu'à la collectivité territoriale de Mayotte.

Fait à Paris, le 27 août 1981.

Signé : PIERRE MAUROY.

Par le Premier Ministre :

Le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice,

Signé : ROBERT BADINTER.