



# Guide comparatif des lois de transposition de la Directive « Restructuration préventive et insolvabilité » du 20 juin 2019

Belgique, France, Allemagne, Italie, Pays-Bas, Espagne<sup>1</sup>

## Sommaire

<b>A. Présentation</b> .....	<b>5</b>
<b>Synthèse des réponses</b> .....	<b>5</b>
<b>I. Les procédures de prévention (Dir., art. 4 et s.)</b> .....	<b>6</b>
1. Des mécanismes préexistants.....	6
2. Introduction de nouveaux mécanismes .....	6
<b>II. Les classes de parties affectées</b> .....	<b>8</b>
<b>III. Le vote des plans par les parties affectées</b> .....	<b>9</b>
<b>IV. Les remises de dettes</b> .....	<b>10</b>
<b>B. Réponses des experts nationaux</b> .....	<b>12</b>
<b>I. Les mécanismes et procédures de prévention</b> .....	<b>12</b>
1. Textes de référence de la Directive européenne : art 4 et 5. ....	12
2. Questions.....	12
<b>I.2-1. Existait-il des procédures ou des mesures préventives avant la transposition ?</b> .....	<b>12</b>
<b>I.2-2. Décrire sommairement les caractères essentiels des procédures existantes (caractère collectif ou semi-collectif, caractère public ou confidentiel,</b>	

<sup>1</sup> Les pays ont été classés dans l'ordre alphabétique en langue anglaise (Belgium, France, Germany, Italy, (the) Netherlands, Spain)

arrêt automatique des poursuites, dessaisissement, objectifs des procédures, remise de dettes) ? .....	14
I.2-3. Quelles sont les innovations prises dans le cadre de la transposition ? ...	16
I.2-4. Quelle est la nature juridique des procédures ou des mesures prévues : contractuelle ? judiciaire ?.....	19
I.2-5. Quels types de mesures sont prévus : simple moratoire, négociation de délais, de remises de dettes, autres mesures ? .....	20
I.2-6. Questions spécifiques concernant la confidentialité ÷.....	23
I.2-7. Comment se répartissent les rôles entre les différentes parties : débiteur dessaisi / débiteur non dessaisi, créanciers, autres parties affectées, salariés ? .....	29
I.2-8. Questions spécifiques sur le rôle de l'autorité judiciaire .....	30
I.2-9. Questions concernant le rôle du ministère public : .....	39
I.2-10. Questions spécifiques concernant les salariés : .....	51
Éléments complémentaires que vous souhaitez ajouter ? .....	54
<b>II. La constitution des classes de parties affectées pour voter sur les plans de restructuration .....</b>	<b>55</b>
1. Textes de référence de la Directive européenne : art. 9. ....	55
2. Questions.....	55
II.2-1. A titre liminaire : Définir les procédures concernées par les classes de parties affectées (périmètre de la transposition par le droit national) .....	55
II.2-2. Comment définir les différentes procédures nationales par rapport au type de procédure envisagé par la directive :.....	56
II.2-3. La notion de classes de parties affectées existait-elle en droit national avant transposition ?.....	61
II.2-4. En ce qui concerne les classes de parties affectées, .....	65
II.2-5. Questions relatives aux classes de parties affectées, .....	72
<b>III. Le vote d'un plan de restructuration par les créanciers et les détenteurs de capital .....</b>	<b>77</b>
1. Textes de référence de la Directive européenne : art. 10 .....	77
2. Questions.....	77
III 2-1. Quel est le choix du législateur : règle de la priorité absolue ou relative ? .....	77
III.3-2. La loi prévoit-elle un régime particulier pour les experts chargés de l'évaluation de l'entreprise ?.....	81
III.2-3. Quelles sont les règles de majorité et les modalités de vote ? .....	83
III.3-4. Comment les parties affectées votent-elles ?.....	88

III.2-5. Quelles sont les voies de recours ? .....	90
III.2-6. Les aménagements : .....	90
Éléments complémentaires que vous souhaitez ajouter ? .....	93
<b>IV. La validation des plans de restructuration par l'autorité judiciaire .....</b>	<b>94</b>
1. Textes de référence de la Directive européenne : art 11 à 16 .....	94
2. Questions .....	94
IV.2-1. Quelles sont les modalités de validation d'un plan de restructuration ? .....	94
IV.2-2. Quel est le rôle confié au tribunal ou à l'autorité désignée par la loi ? ....	97
IV.2-3. La loi a-t-elle prévu des conditions encadrant la validation d'un plan ? ..	98
IV.2-4. Quelles sont les voies de recours prévues à l'encontre de la décision relative à la validation d'un plan ? .....	99
IV.2-5. La loi prévoit-elle des dérogations aux principes de la Directive ? .....	102
<b>V. Les remises de dettes .....</b>	<b>104</b>
1. Textes de référence de la Directive européenne : art 20 à 23 .....	104
2. Questions .....	104
V.2-1. Quel est le périmètre des mesures adoptées : .....	104
V.2-2. Qui bénéficie de la remise de dettes ? .....	108
V.2-3. Quelles sont les exceptions prévues par la loi ? .....	110
V.2-4. La remise de dettes est-elle automatique ou accordée par une décision judiciaire ? .....	113
V.2-5. Les interdictions professionnelles sont-elles limitées à la période de remise de trois ans ? .....	118
V.2-6. La loi prévoit-elle des dérogations aux principes de la Directive ? .....	119
<b>VI. Autres innovations significatives (si nécessaire) .....</b>	<b>121</b>
Outils d'alerte précoce .....	121
Responsabilités des dirigeants .....	122
Spécialisation des tribunaux .....	123
Encadrement de l'activité des praticiens de l'insolvabilité .....	124

**Ont contribué à la rédaction de ce guide :**

 **Angel Maria BALLESTEROS BARROS**

 **Yves BRULARD**

 **Elsbeth DE VOS**

 **Urs Peter GRUBER**

 **Caroline HENRY**

 **Jean-Philippe LEBEAU**

 **Luciano PANZANI**

 **Jean-Luc VALLENS**

 **Ivan VERGOUGSTRAETE**

## A. Présentation

Le guide comparatif des lois de transposition de la Directive européenne sur la prévention et le droit de l'insolvabilité a pour ambition de présenter les orientations et les règles adoptées par les États membres associés à la formation organisée dans le cadre du projet européen EU-CIP2, consacré à la Directive européenne 2019/1023 du 20 juin 2019 pour la transposition de la directive du 20 juin 2019 sur les cadres de restructuration préventive et les procédures d'insolvabilité.

Les réformes essentielles prescrites par cette directive portent sur plusieurs aspects :

- Les mécanismes et procédures de prévention de l'insolvabilité ;
- La constitution des classes de parties affectées pour voter les plans de restructuration ;
- Le vote des plans de restructuration par les créanciers et les détenteurs de capital ;
- La validation des plans de restructuration par l'autorité judiciaire ;
- Les mesures de remise de dettes, permettant le rebond des entrepreneurs individuels insolvable.

Les États membres sont tenus de transposer ces innovations dans leurs lois respectives tout en conservant une marge d'appréciation et la faculté d'apporter des dérogations.

Il s'agit ici d'apporter aux juges et aux praticiens de l'insolvabilité un éclairage comparé des textes de mise en œuvre cette directive.

## Synthèse des réponses

### Guide comparatif

La directive européenne UE 2019/1023 du 20 juin 2019 a prescrit aux États membres d'introduire dans leurs droits nationaux des règles nouvelles harmonisées en vue de rapprocher les procédures applicables aux entreprises en difficulté. La session de formation assurée par les organismes associés à l'attention des juges européens et des praticiens en charge des procédures d'insolvabilité s'est concentrée sur les principales innovations de cette directive : les procédures de prévention, la constitution des classes de parties affectées, le vote des plans de restructuration et les remises de dettes au profit des entrepreneurs individuels.

Pour apporter aux juges et des praticiens en charge des procédures d'insolvabilité une information complète, ce guide a été établi à partir des informations apportées par plusieurs experts sur les lois nationales des États membres qui sont représentés au sein de cette formation. Il comporte une introduction générale faisant une synthèse des règles nouvelles et les réponses des experts détaillant les solutions législatives adoptées par chacun des pays membres.

## I. Les procédures de prévention (Dir., art. 4 et s.)

Contrairement à ce que l'on peut supposer, les États membres n'ont pas attendu la directive de 2019 pour adopter des règles qui permettent aux entreprises en difficulté de chercher les bases d'un accord amiable avec leurs créanciers.

### 1. Des mécanismes préexistants

Il existait des procédures amiables et non judiciaires comme la procédure de conciliation (qui avait inspiré le législateur européen dans l'élaboration de la directive) l'accord amiable ou les accords de refinancement, créés en marge des procédures judiciaires. Lorsqu'une homologation devenait nécessaire, la phase était alors judiciaire et faisait l'objet d'une publication. L'homologation rendait l'accord opposable à tous (France, Italie, Espagne) ou protégeait les actes accomplis des conséquences de la période suspecte (Belgique).

Quant au droit néerlandais, il ne connaissait que la suspension des paiements qui était une procédure judiciaire et publique, opposable aux seuls créanciers chirographaires, mais le débiteur pouvait néanmoins proposer un accord amiable à ses créanciers et demander au tribunal une suspension des poursuites dans ce but.

Le droit allemand en revanche se montrait réticent à l'idée de permettre aux débiteurs de renégocier leurs dettes en dehors d'une intervention judiciaire. La seule possibilité commune à toutes les entreprises en difficulté offerte à une entreprise menacée d'une insolvabilité imminente était de bénéficier d'une procédure d'insolvabilité judiciaire. Il existait aussi une phase de protection temporaire de trois mois contre les poursuites individuelles, mais elle était suivie nécessairement d'une procédure d'insolvabilité.

Sans surprise il est observé que les différentes lois nationales reliaient déjà le caractère amiable et non public des mécanismes et des procédures de prévention au principe de confidentialité.

### 2. Introduction de nouveaux mécanismes

L'adoption de la directive sur les cadres de restructuration préventive a été suivie de réformes législatives dans la plupart des lois analysées.

Cela a pris la forme de processus d'accords négociés, où le débiteur n'est pas dessaisi mais assisté par un expert (Italie). Une suspension des poursuites peut alors être ordonnée par le juge et le processus suivi d'une homologation judiciaire (Dir., art. 5).

D'autres pays ont introduit des procédures largement conformes aux prescriptions de la directive européenne comme la procédure d'homologation des accords écrits (*Wet Homologatie Onderhands Akkoord*), dite loi WHOA (Pays-Bas) : une suspension des poursuites individuelles ordonnée par le tribunal, assortie de la nomination d'un expert (Pays-Bas) pour veiller aux intérêts des créanciers. Ce qui est remarquable dans le droit néerlandais comme dans le droit allemand réformé, et le droit belge, c'est que le législateur laisse au débiteur la responsabilité de choisir entre une procédure publique et une procédure non publique, les mêmes règles s'appliquant dans les deux cas (ou sont, comme en droit belge, largement semblables) Des mécanismes de prévention conformes à la directive ont été aussi introduits en Allemagne par la loi pour la stabilisation des entreprises et la restructuration (*Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz*, dite loi StaRUG). Des mécanismes de prévention inspirés par la directive mais qui n'ont pas la volonté d'être intégralement conformes à la directive ont été maintenus ou créés en droit

belge (conciliation, accord amiable hors réorganisation judiciaire, réorganisation judiciaire par accord amiable ou accord collectif pour les petites et moyennes entreprises).

Le rôle du tribunal dépend aussi, parfois, des initiatives des seules parties. Cela peut être le cas par exemple de : la nomination d'un expert, des contestations relatives au plan, des mesures de suspension provisoire des poursuites et de la validation d'un plan (Pays-Bas et Belgique).

La suspension des poursuites n'est pas automatique mais peut être demandée par le débiteur (Dir., art. 6). Le tribunal peut désigner un praticien à la restructuration si cette désignation apparaît nécessaire et si elle est demandée. La suspension générale des poursuites résulte seulement de l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire, certains créanciers (gage spécifique, actions des sous-traitants) en étant parfois partiellement exemptés (Belgique).

Les réformes introduites à la suite de la directive européenne distinguent en règle générale la procédure préventive (confidentielle) et la phase d'homologation (publique). Dans le cadre d'une procédure préventive, la suspension des poursuites est accordée de plein droit pour une durée de trois mois (parfois quatre mois comme en Belgique) renouvelables, et peut ou non viser les créanciers titulaires de sûretés, sauf sur une demande expresse du débiteur. En revanche, dans le cadre d'une procédure de restructuration, la suspension des poursuites doit être demandée pour une durée limitée à trois mois (Espagne).

La cession de l'entreprise peut être parfois autorisée, à l'occasion d'un processus d'accord négocié (en Belgique dans un accord collectif, Pays-Bas). Elle peut aussi être préparée pendant une procédure de prévention, avant d'être mise en œuvre dans une procédure ultérieure d'insolvabilité soumise aux publicités légales (Belgique, France).

Lorsqu'il est mis en place une procédure confidentielle et une procédure similaire mais soumise à publicité, seule la procédure publique bénéficiera de la reconnaissance de plein droit dans les autres États membres, selon les règles du règlement européen du 20 mai 2015 (Pays-Bas, Belgique).

Contrairement au droit français, le ministère public n'est généralement pas informé de l'état d'une procédure de prévention et il ne joue pas de rôle dans cette procédure. En Belgique, il sera tenu au courant à tous les stades des procédures de prévention et de réorganisation, sauf dans les cas de procédure dite privée (« besloten reorganisatie »). Toutefois, il est parfois habilité à intervenir, si des indices d'insolvabilité apparaissent dans une procédure pénale déjà ouverte : ainsi, en Espagne, il doit alors informer les créanciers ou exercer des poursuites s'il apparaît qu'une procédure d'insolvabilité doit être qualifiée de fautive (« culpable »).

Enfin les procédures de prévention n'affectent pas les droits des salariés dont la situation demeure généralement inchangée et soumise aux règles de droit commun ; ils ne sont pas concernés par une rupture des contrats ni par la suspension des poursuites.

## II. Les classes de parties affectées

La constitution des classes de parties affectées est une innovation majeure apportée par la directive européenne du 20 juin 2019 (Dir., art. 9). Cette répartition des créanciers en classes n'existait dans une forme similaire parmi les lois nationales étudiées que dans le droit néerlandais et sous une forme légèrement différente dans le code allemand de l'insolvabilité : l'Allemagne avait introduit ce mécanisme sous la dénomination de groupes de créanciers, inspirée par le droit américain et par le droit anglais. Parfois, le droit national prévoyait des catégories de créanciers (Belgique).

Il s'agit avec cette réforme de répartir les créanciers et les détenteurs de capital dans des classes distinctes en vue de voter un plan de restructuration proposé par les dirigeants sociaux et de faciliter son adoption. La réforme introduite par la directive constitue une modification significative du classement des créanciers, jusque-là répartis entre créanciers bénéficiant de sûretés et créanciers non garantis. Le critère déterminant est la nature de la créance et non pas la qualité de son titulaire. La répartition prescrite par la directive permet, associée aux nouveaux principes de la priorité absolue, de l'application forcée interclasse et du meilleur intérêt des créanciers, de rendre un plan opposable aux créanciers qui ne l'ont pas adopté, aux détenteurs de capital, voire aux dirigeants en cas d'une restructuration des dettes et/ou d'une réorganisation, y compris capitalistique, de l'entreprise. Il s'agit également de surmonter le vote négatif des détenteurs de capital tout en veillant aux droits des créanciers minoritaires opposants.

Le périmètre de la réforme varie selon les États. L'Italie applique ces nouvelles règles à toutes les entreprises sauf les très petites entités commerciales, en fonction de seuils relativement bas (un patrimoine inférieur à 300 000 €, un revenu inférieur à 200 000 € et des dettes inférieures à 500 000 €). Aux Pays-Bas il n'existe pas de distinction en fonction de la taille des entreprises. De même, le droit allemand ne contient pas de distinction à cet égard, selon la taille des entreprises. La France, au contraire, réserve le mécanisme des classes de parties affectées aux plus grandes entreprises (plus de 250 salariés et un chiffre d'affaires supérieur à 20 millions € ou un chiffre d'affaires supérieur à 40 millions €, ou dans le cas d'une société contrôlant un groupe atteignant un de ces seuils, ou encore en deçà à la demande des dirigeants). Enfin, le droit allemand permet aux PME d'être dispensées de la constitution des classes comme la directive en prévoit la possibilité. Dans les différentes lois, ce qui caractérise les classes de parties affectées est leur répartition en fonction de l'existence d'un intérêt économique homogène comme le prévoit la directive et de l'incidence du projet de plan sur leurs droits. La loi belge réserve l'obligation de recourir au mécanisme des classes de parties affectées aux entreprises ayant un chiffre d'affaires supérieur à 40 millions € hors taxes ou 20 millions au bilan et 250 salariés, mais peut aussi l'appliquer comme en France à la demande du débiteur. On relèvera à cet égard que la loi espagnole a prévu une procédure abrégée pour les microentreprises c'est-à-dire celles ayant moins de 10 salariés, un chiffre d'affaires inférieur à 700 000 € et un passif inférieur à 350 000€.

De la même manière, les salariés ne sont pas considérés comme des parties affectées leurs droits étant en principe sauvegardés (Dir., art. 13) sauf en Belgique où les créances antérieures à l'ouverture de la procédure peuvent être étalées.

Il appartient généralement au débiteur de constituer les classes en fonction de ces critères. Cela incombe parfois à l'expert en restructuration comme c'est le cas aux Pays-Bas.

L'autorité judiciaire exerce un contrôle sur la constitution des classes, parfois seulement au moment de l'approbation du plan (comme c'est le cas en Italie). La distinction selon la détention d'une sûreté ou d'un privilège demeure un critère pour la classification des créanciers. La classification formelle inspirée par le rang (en droit national) des sûretés et privilèges est nuancée dans certains Etats par une approche plus économique inspirée par l'effet concret de la sûreté : un gage, une réserve de propriété, une sûreté fiduciaire seront ainsi considérés comme ayant un effet identique pour la constitution des classes.

Après le vote, l'homologation du plan lui confère un effet obligatoire à l'égard des créanciers et des détenteurs de capital, (Dir., art. 10).

Si les actionnaires et autres détenteurs de capital constituent une classe distincte de parties affectées, leur rang peut varier dans le règlement des dettes, les actionnaires étant placés dans une classe subordonnée.

La majorité prévue pour l'approbation d'un plan de restructuration par les lois nationales est généralement la majorité simple, tandis que les modalités de vote ou d'adoption du plan ensuite de ces votes varient selon les lois : elles sont parfois précisées en Belgique (50% en montants) ainsi qu'en France et parfois laissées à l'appréciation du débiteur ou de l'expert en restructuration, comme en Espagne et aux Pays-Bas.

### **III. Le vote des plans par les parties affectées**

Les lois des États membres examinées retiennent toutes la règle de la priorité absolue pour l'approbation du plan. Parfois, le législateur comme en Belgique a fait usage de l'exception (Dir, Art 11.2 2<sup>ème</sup> alinéa) pour aménager la priorité absolue. La priorité absolue non aménagée est le principe suivant lequel une classe ne peut être désintéressée tant qu'aucune autre placée dans un meilleur rang ne l'a pas été. Mais plusieurs des lois permettent de déroger à ce principe, comme la directive en prévoit la possibilité, dès lors que la réussite du plan de restructuration le justifie (Dir., art. 11). On peut observer que l'Italie applique de manière distincte la règle de la priorité absolue pour apprécier la valeur de liquidation de l'entreprise, mais fait primer la règle de la priorité relative pour apprécier la valeur de continuation de celle-ci. En Belgique, l'aménagement réserve aux créanciers la part de la « valeur de réorganisation » sans imposer un paiement immédiat.

Quant au test du meilleur intérêt des créanciers, également prescrit par la directive de 2019, les lois nationales transposent le principe en comparant la situation des créanciers opposants lésés par un plan à la situation qui serait la leur dans le cas d'une procédure liquidative.

Ce test peut imposer une évaluation de l'entreprise, pour permettre à la juridiction de statuer en connaissance de cause. Toutes les lois prévoient un recours contre l'évaluation retenue par le tribunal, mais certaines optent pour un réexamen de la valeur retenue dans le processus d'approbation du plan (France, Pays-Bas), tandis que d'autres renvoient un tel recours à la phase de l'homologation (Espagne, Belgique).

La phase d'approbation d'un plan de restructuration par les tribunaux apparaît partout conforme aux règles relatives à l'examen du projet de plan prescrites par la directive européenne (Dir., art. 10) : cela concerne aussi bien le respect des règles de forme, c'est-à-dire la constitution des classes, les conditions de majorité et les modalités du vote, que le

respect des règles de fond, comme la règle de la priorité absolue et le test du meilleur intérêt des créanciers (Pays-Bas, Allemagne).

#### **IV. Les remises de dettes**

La possibilité d'accorder à un débiteur insolvable une remise des dettes impayées existait dans un grand nombre de lois des États européens depuis la fin du XXe siècle, sous l'influence du code américain de la banqueroute et du droit anglais. La directive de 2019 a généralisé cette mesure et l'a rendue obligatoire pour tous les États membres (Dir., art. 20). Selon les lois étudiées, la mesure s'applique à toutes les personnes physiques en état d'insolvabilité et de bonne foi, qu'elles aient ou non une activité professionnelle, à la seule exception de l'Italie qui en fait bénéficier également les personnes morales. La mesure est refusée à certains débiteurs dont la mauvaise foi est établie, ou en fonction des dettes ou de leur comportement : les dettes personnelles, les dettes alimentaires du débiteur insolvable et celles qui résultent de l'obligation de réparer le dommage lié au décès ou à l'atteinte à l'intégrité physique d'une personne qu'il a causé par sa faute (Belgique), les dettes nées d'une faute caractérisée (Belgique), les dettes nées de prêts étudiants à l'instar du droit américain (Pays-Bas), les dettes de salaire et les dettes envers les organismes publics (Espagne), les dettes résultant d'une sanction pénale, d'une banqueroute frauduleuse ou d'un détournement d'actif (Italie). De plus, certaines lois écartent la mesure lorsque le débiteur a bénéficié d'une procédure similaire antérieure (France, Italie). La remise des dettes intervient soit au terme d'un délai de trois ans, comme le prévoit la directive (Dir., art. 21), soit lors de la clôture de la procédure d'insolvabilité, soit au terme du délai le plus bref constitué par la date de clôture ou par le délai de trois ans (si la liquidation prend plus de trois ans)

On ajoutera que cette mesure est parfois automatique (France, Belgique) tout en réservant la possibilité pour les créanciers de la contester (France, Belgique), mais le plus souvent elle est accordée par les tribunaux (Italie, Allemagne, Pays-Bas).

D'une manière générale, elle ne bénéficie pas aux garants du débiteur (France, Espagne, Pays-Bas), puisqu'il s'agit d'une mesure de faveur accordée au seul débiteur.

Enfin on peut observer que certaines lois, plus sévères, subordonnent la mesure de remise des dettes à des obligations spécifiques tels que le versement d'une contribution au profit des créanciers (Allemagne, Pays-Bas) ou la recherche d'un nouvel emploi (Pays-Bas). Elles exigent aussi parfois la réalisation de tous les biens ayant une valeur économique et qui sont saisissables (France, Belgique Pays-Bas).

Tous les États dont les lois ont été analysées s'efforcent ainsi d'établir un équilibre entre la protection du débiteur insolvable et de bonne foi et les droits de ses créanciers lésés. Plutôt que de règles harmonisées, il est possible de qualifier cette mesure, telle qu'elle est transcrite dans les lois des États européens (avant comme après la transposition de la directive), d'une dispense d'honorer les engagements souscrits, selon des modalités qui varient en fonction des conceptions juridiques et philosophiques de l'endettement des personnes physiques.

Il existe d'autres dispositions importantes dans la directive du 20 juin 2019 qui n'ont pas été traitées ici, étant en dehors du périmètre de la formation proposée aux juges et praticiens européens : les obligations des dirigeants en cas de difficultés (Dir., art. 19), les outils

d'alerte précoce (Dir., art. 3), la spécialisation des tribunaux (Dir., art. 25) ou encore la collecte des données (Dir., art. 29). Les éléments d'information fournis par les experts nationaux contiennent pour les lois de certains des États membres des précisions sur ces différents aspects.

## B. Réponses des experts nationaux

### I. Les mécanismes et procédures de prévention

1. Textes de référence de la Directive européenne : art 4 et 5.
2. Questions

#### I.2-1. Existait-il des procédures ou des mesures préventives avant la transposition ?

##### Belgique

La loi prévoyait une procédure de détection des entreprises en difficultés (police économique), un cadre pour des accords amiables extra-judiciaires (au moins deux créanciers) avec une possibilité d'homologation par le président, un médiateur d'entreprise pour aider à la restructuration. Le texte avant transposition permettait des mesures provisoires selon le cas à travers un mandataire.

La loi prévoyait, comme cadre judiciaire : une procédure unique de réorganisation judiciaire publique (« PRJ ») permettant soit de rechercher un accord amiable avec certains créanciers soit d'obtenir un accord collectif avec tous les créanciers, soit de céder tout ou partie de l'activité sous l'autorité du tribunal.

##### France

Oui. La procédure de conciliation (C. com., art L 611–4) et le mandat ad hoc (C. com., art L 611–3).

La transposition de la directive a été faite par l'Ordonnance n° 2021–1193 du 15 septembre 2021

##### Allemagne

Non, au sens strict du terme :

1. Jusqu'à la mise en œuvre de la Directive européenne, il y avait seulement des procédures d'insolvabilité formelles, régies par le code de l'insolvabilité (*Insolvenzordnung, InsO*), d'une part, et un recouvrement extrajudiciaire complet, d'autre part.

2. Cependant, il convient de noter que, en Allemagne, la procédure d'insolvabilité peut aussi être ouverte à la demande du débiteur uniquement en cas d'illiquidité imminente (risque de manquer de liquidité). En outre, entre la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et la décision par le tribunal d'ouvrir cette procédure, il s'écoule généralement un délai de trois mois (les créances des travailleurs étant couvertes par le « fonds d'indemnisation des salariés en cas d'insolvabilité » (*Insolvenzgeld*) pendant un maximum de trois mois avant la décision d'ouverture de procédure). Au cours de cette période, l'administrateur d'insolvabilité (provisoire) et/ou le débiteur mènent généralement des négociations avec les créanciers.

Après la demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, le débiteur peut être autorisé à pratiquer une « auto administration provisoire » (conformément aux articles 270a InsO et s.) sous la supervision d'un praticien de l'insolvabilité. Dans ce contexte, le débiteur peut bénéficier de ce que l'on appelle un bouclier de protection (art. 270d InsO), à savoir une interdiction obligatoire ou une suspension temporaire des mesures d'exécution forcée de la part de ses créanciers, telles que prononcées par le tribunal.

Ainsi, avant l'introduction de la loi StaRUG, la « procédure préliminaire d'insolvabilité » conduisant à la décision d'ouverture de la procédure, bien que n'étant pas une procédure préventive indépendante à part entière, elle faisait fonction, du moins en partie, de procédure préventive indépendante non prévue par le droit allemand (en particulier si elle était combinée avec une « auto administration provisoire » par le débiteur et un « bouclier de protection » susmentionné).

## ■ Italie

Oui.

**1.** Le plan certifié (*piano attestato*) se déroulait en dehors du tribunal. Il n'y avait pas d'homologation du plan. Mais le plan était accompagné de la certification d'un expert qui déclarait que le plan était réalisable et qu'il pouvait résoudre la situation de crise ou d'insolvabilité. En ce cas, si les règles générales de bonne foi avaient été respectées, les paiements effectués en exécution du plan n'étaient pas susceptibles d'une action révocatoire en cas de liquidation judiciaire et l'entrepreneur ne pouvait pas être poursuivi en responsabilité pour un délit de banqueroute.

**2.** L'accord de restructuration (*accordi di ristrutturazione*) était une procédure non judiciaire (en dehors du tribunal) dans une phase de négociation avec les créanciers, suivie par l'homologation du Tribunal de Grande Instance. Les accords avec les créanciers étaient fondés sur un plan et pouvaient prévoir des conditions différentes pourvu qu'on obtienne l'accord de 60% des créanciers (suivant la valeur de leurs créances). Les créanciers qui n'avaient pas adhéré au plan, devaient recevoir un paiement total de leurs créances dans un délai de 120 jours à compter de l'approbation du plan. Le plan devait être certifié par un expert, notamment sur sa faisabilité. Le plan devait être approuvé par le Tribunal de grande instance (en Italie, il n'y a pas de Tribunal de commerce, mais dans les grands tribunaux on trouve des chambres spécialisées). Il était possible d'obtenir du tribunal des mesures provisoires de suspension des mesures d'exécution.

**3.** Accord de moratoire : un accord avec une partie des créanciers ayant simplement comme objet des délais de paiement ou l'arrêt des poursuites individuelles. L'accord peut être étendu à la minorité des créanciers qui n'approuvent pas.

**4.** Le concordat préventif (*concordato preventivo*), qui pouvait se dérouler en deux formes différentes.

**4.1** Le concordat avec continuation de l'entreprise (*concordato in continuità*), réservé aux situations où il était possible pour le débiteur de poursuivre son activité ou de vendre l'entreprise à un tiers.

**4.2** Le concordat liquidatif pour la liquidation de l'activité. Ce dernier était limité aux situations dans lesquelles les créanciers devaient recevoir au moins 20% de leurs

créances. Le concordat liquidatif ne prévoyait pas la restructuration de l'entreprise et ne devait pas être concerné par la transposition de la Directive.

## Pays-Bas

Dans la Loi néerlandaise sur la faillite (LNF), il est possible de demander une suspension des paiements au tribunal. Dans cette procédure publique, le débiteur peut proposer un accord aux créanciers non privilégiés et chirographaires. Comme cette procédure exclut certaines catégories de créanciers, elle n'a pas très bien fonctionné dans la pratique (art. 214 – 283 LNF). La LNF dispose également qu'un accord « non volontaire » peut être proposé aux créanciers par des personnes physiques, y compris des personnes physiques ayant une entreprise, accord qui peut être homologué par le tribunal s'il y a des créanciers dissidents. (art. 278a LNF).

## Espagne

La Loi 22/2003, du 9 juillet (dénommée « *Concurso* », LC), entrée en vigueur le 1er septembre 2004, avait été réformée par le Décret-loi royal n° 3/2009, du 27 mars 2009, pour permettre aux débiteurs de présenter au tribunal une proposition de plan anticipé, contenant un accord préalable, soumis à l'approbation du juge du « *concurso* ». Mais c'est la Loi 38/2011, du 10 octobre 2011, qui a produit une importante modification des procédures de prévention non judiciaires, concernant les « accords de refinancement et restructuration de la dette », et les accords de paiement extrajudiciaire avec ses créanciers (« *acuerdo extrajudicial de pagos* »).

\*\*\*\*\*

**I.2-2. Décrire sommairement les caractères essentiels des procédures existantes (caractère collectif ou semi-collectif, caractère public ou confidentiel, arrêt automatique des poursuites, dessaisissement, objectifs des procédures, remise de dettes) ?**

## Belgique

Les accords amiables homologués protégeaient d'éventuelles actions révocatoires, ce qui permettait de « couvrir » des paiements, des engagements de payer, des étalements, des abattements, des garanties, des cessions de branche d'activités (*carve-out*), des compensations, .... C'était une procédure confidentielle, semi-collective, sans suspension des poursuites et sans dessaisissement.

La PRJ était collective, publique, avec suspension des poursuites et, en principe, sans dépossession.

## France

La procédure de conciliation est une procédure confidentielle et semi-collective : elle est limitée aux principaux créanciers du débiteur qui détermine lui-même les créanciers impliqués. Une suspension des poursuites individuelles peut être ordonnée sur demande du

débiteur pour certaines créances et pour une durée limitée. L'objet de la procédure est la conclusion d'un accord amiable avec les principaux créanciers. Les négociations sont menées par un conciliateur désigné par le président du tribunal compétent.

Le mandat *ad hoc* est une mission d'assistance confiée à un professionnel désigné sur requête du débiteur pour une mission non limitée et sans dessaisissement du débiteur.

## Allemagne

Les **objectifs** des procédures d'insolvabilité existantes (régies par le code de l'insolvabilité) sont décrits à l'article 1, première phrase, de l'InsO : « Le but de la procédure d'insolvabilité est la satisfaction collective des créanciers du débiteur par la réalisation des actifs du débiteur et la distribution du produit ou par un accord sur un arrangement alternatif dans un plan d'insolvabilité, en particulier afin de préserver l'entreprise. »

Selon la conception traditionnelle, la procédure d'insolvabilité sert avant tout l'intérêt des créanciers. Alors que, en dehors des procédures d'insolvabilité, les créanciers peuvent obtenir une « satisfaction individuelle », il y a « satisfaction collective » – sur un principe de désintéressement « au prorata » – dans le cas des procédures d'insolvabilité.

Toujours d'un point de vue traditionnel, la restructuration d'entreprise n'est pas un objectif en soi, mais seulement un « but intermédiaire » sur la voie de la satisfaction optimale des créanciers. Ce point de vue n'est toutefois pas contesté. Certains estiment que la restructuration d'entreprise n'est pas seulement un « objectif intermédiaire » sur la voie d'une exécution efficace du pro rata et qu'elle n'est pas subordonnée à l'objectif de satisfaction maximale des créanciers, mais qu'elle constitue également un objectif indépendant de la procédure.

Les procédures d'insolvabilité existantes sont **collectives** et **publiques**.

Voir l'art. 30 InsO : « Publication de l'ordonnance d'ouverture de la procédure

- (1) Le greffe du tribunal de l'insolvabilité publie immédiatement l'ordonnance d'ouverture de la procédure
- (2) L'ordonnance est notifiée séparément aux créanciers, aux tiers débiteurs du débiteur et au débiteur lui-même. »

L'exécution forcée au nom des créanciers individuels antérieurs n'est pas autorisée contre la masse de l'insolvabilité ou les autres actifs du débiteur après l'ouverture de la procédure d'insolvabilité (art. 89 (1) InsO).

## Italie

**1) Plan certifié** : caractère confidentiel, pas d'arrêt automatique des poursuites, pas de dessaisissement, restructuration de l'entreprise en vue d'obtenir une situation d'équilibre financier, remises des dettes seulement sur la base de négociations.

**2) Accords de restructuration** : caractère semi-collectif, confidentiel dans la première phase et public devant le Tribunal pour l'homologation, arrêt des poursuites sur demande, pas de dessaisissement, restructuration en vue d'obtenir l'équilibre financier, remises de dettes par au moins 60% des créanciers qui ont adhéré.

**3) Accord de moratoire** : caractère semi-collectif, confidentiel dans la première phase et public devant le Tribunal en cas d'opposition, pas d'arrêt automatique des poursuites, pas de dessaisissement.

**4) Concordat préventif** : caractère collectif, public, arrêt automatique des poursuites pour toute la durée de la procédure jusqu'à l'homologation, dessaisissement du débiteur pour les actes d'administration extraordinaire et surveillance du commissaire nommé par le Tribunal, restructuration dans le concordat en continuité d'entreprise ou liquidation et remise des dettes.

## Pays-Bas

La procédure de suspension des paiements est une procédure publique dans laquelle le débiteur n'est pas dessaisi. Cependant, le débiteur dirige l'entreprise avec le praticien de l'insolvabilité. Il s'agit d'une procédure semi-collective. Seuls les créanciers chirographaires peuvent être inclus dans l'accord. L'accord est subordonné à l'approbation du tribunal. Un moratoire peut être mis en place pour une période totale de quatre mois pour tous les créanciers.

\*\*\*\*\*

### I.2-3. Quelles sont les innovations prises dans le cadre de la transposition ?

## Belgique

La loi du 25 mai 2023 intègre le système des classes, mais celui-ci reste facultatif pour les PME (petites et moyennes entreprises : celles-ci peuvent exercer un opt-in lors de la requête initiale).

Les textes existants qui concernent tant les procédures hors réorganisation judiciaire que celles se déroulant dans le cadre judiciaire, sont retouchés : l'accord amiable hors réorganisation judiciaire peut intervenir avec un seul créancier, l'homologation ne peut être accordée si le débiteur n'a manifestement pas de viabilité et si l'accord porte un préjudice excessif aux droits des tiers sur les actifs du débiteur (retour à l'appréciation du juge qui était restreinte par les anciennes règles). Le statut du médiateur d'entreprise est clarifié (il disparaît tel quel et ses missions sont confiées au praticien de la réorganisation). Il est désormais possible d'organiser une procédure de conciliation devant la chambre des entreprises en difficulté à la demande du débiteur avec les créanciers qu'il précise (y compris les créanciers publics). La réorganisation judiciaire mise à disposition des petites et moyennes entreprises est maintenue mais modifiée dans un sens la rapprochant du système de la directive. Le transfert d'entreprise ne constitue plus un mode de réorganisation judiciaire proprement dit mais est une procédure sui generis aboutissant à la liquidation du débiteur personne morale. Une procédure de prepack « faillite » est également organisée. La remise de dettes est automatisée et intervient au plus tard 3 ans après que la composition du passif soit connue.

## France :

L'ordonnance du 15 septembre 2021 permet d'imposer des délais jusqu'à deux ans aux créanciers qui ne renoncent pas à l'exigibilité de leur créance. Les paiements peuvent être également échelonnés par le juge dans la limite de la durée de la mission du conciliateur.

## Allemagne

Pour la transposition de la directive, plusieurs « outils de restructuration » prescrits par la directive ont été mis en place :

- **Le plan de restructuration** constitue le principal de ces outils (articles 2-28 StaRUG). Cela étant, les règles ne sont pas entièrement nouvelles : elles sont pour la plupart identiques ou comparables aux règles du « plan d'insolvabilité » prescrites par le code de l'insolvabilité existant.
- Introduction d'outils de stabilisation et de restructuration (articles 29-72 StaRUG), en particulier une **ordonnance de stabilisation** en vertu de l'article 51 :  
« Dans la mesure où cela apparaît nécessaire pour garantir les chances de réalisation de l'objectif de la restructuration, le tribunal de restructuration ordonne, sur demande du débiteur, que :
  1. les mesures d'exécution forcée à l'encontre du débiteur sont interdites ou temporairement suspendues (interdiction d'exécution) et
  2. le créancier ne peut pas faire valoir les droits sur les biens meubles qui pourraient être revendiqués en tant que droit au règlement séparé ou à la distraction en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et ces biens peuvent être utilisés pour la poursuite de l'activité de l'entreprise du débiteur dans la mesure où ils sont d'une importance substantielle à cette fin (interdiction de réalisation) ».
- Nomination d'un **praticien de la restructuration** (articles 73-83 StaRUG).
- **Médiation de redressement** (articles 94-100 StaRUG), influencée dans une certaine mesure par la procédure de conciliation française (non publique, mais non confidentielle), aux fins d'un règlement de redressement.
- **Outils d'alerte précoce** (articles 101-102 StaRUG).

## Italie :

1. Le processus d'accord négocié qui est une innovation, est un processus de négociation devant la Chambre de commerce avec l'aide d'un expert, qui vérifie si les conditions d'un redressement sont remplies et pourra le cas échéant diriger les négociations avec les créanciers. L'entrepreneur peut demander au tribunal de prendre des mesures provisoires, notamment la suspension des voies d'exécution. Il peut aussi demander l'autorisation d'obtenir des financements, garantis par une priorité dans les procédures qui pourraient suivre, et de vendre l'activité sans que l'acquéreur soit obligé à payer les dettes antérieures (à l'exclusion des créances salariales).

2. Dès la conclusion du processus d'accord négocié, l'entrepreneur est autorisé à demander au Tribunal d'homologuer un concordat liquidatif simplifié, dans lequel les créanciers ne votent pas, si d'autres solutions ne sont pas possibles.

**3. Plan certifié. Mieux réglementé. Il n'y a pas de changement substantiel.**

**4. Accords de restructuration :** on a prévu trois types d'accords. Les plus importants sont les accords à efficacité étendue : les accords conclus avec une catégorie de créanciers, qui ont des créances semblables par leur nature juridique et les intérêts économiques en cause, peuvent devenir obligatoires pour tout créancier appartenant à la même catégorie, si on a une majorité du 75 % et si les créanciers étaient en mesure de participer aux négociations du début. Il faut l'homologation du Tribunal.

**5. Accord de moratoire :** accord destiné à reporter les échéances, renoncer ou suspendre les poursuites exécutoires. Cet accord peut être étendu aux autres créanciers de la même classe aux mêmes conditions que l'accord de restructuration à efficacité étendue.

**6. Concordat préventif :** il a gardé ses traits fondamentaux. Dans le concordat avec continuation d'entreprise on suit les règles de la Directive pour le vote des créanciers. Les classes sont obligatoires. On peut avoir l'approbation par toutes les classes ou par la majorité des classes, avec le mécanisme de *cross class cram down*. On a prévu la priorité absolue pour la distribution de l'actif sur la valeur de liquidation et la priorité relative pour la distribution de la valeur de continuité d'entreprise.

**7. Le concordat liquidatif** qui prévoit la liquidation de l'activité. Il a été modifié, mais on ne devait pas suivre la Directive. On doit appliquer la priorité absolue. Les créanciers doivent recevoir au moins 20% de leurs créances et 10% de plus que ce qu'ils pourraient obtenir en cas de liquidation judiciaire.

**8. Plan de restructuration soumis à homologation :** il s'agit d'une procédure nouvelle, qui est réglementée comme un concordat préventif, mais qui a aussi des traits proches des accords de restructuration. Le débiteur n'est pas dessaisi. Il reste quand même soumis au contrôle du commissaire judiciaire et du Tribunal. Les propositions du débiteur et le plan peuvent déroger à l'ordre des privilèges, mais aussi au principe selon lequel le débiteur répond de ses dettes avec tout son patrimoine. L'approbation de toutes les classes est nécessaire.

Si les propositions ne sont pas approuvées par les créanciers, le débiteur peut transformer sa demande et demander l'ouverture d'une procédure de concordat préventif. Il est aussi possible faire le parcours inverse.

## Pays-Bas

Introduction d'une procédure de restructuration préventive (loi WHOA) – art. 369- 387 LNF.

## Espagne

La Loi 22/2003 est restée applicable jusqu'au 1<sup>er</sup> septembre 2020, puis remplacée par le Décret-loi royal 1/2020, du 5 mai (dénommé « *Texto refundido de la Ley Concursal* », TRLC), lequel avait introduit une première réforme du système antérieur en vue de la transposition en Espagne de la Directive 2019/1023.

La Loi 16/2022 du 5 septembre, entrée en vigueur le 26 septembre 2022, suppose une totale adaptation du droit espagnol au contenu de la Directive, dont les principales nouveautés incorporées sont les suivantes :

## 1. Innovations procédurales :

**a)** Une nouvelle procédure de communication au juge du commencement des négociations avec les créanciers dans le but d'arriver à un accord qui évite l'insolvabilité (*preconcurso*).

**b)** La simplification des procédures d'insolvabilité : une nouvelle procédure abrégée spéciale est introduite pour les « microentreprises » (entreprises de moins de 10 salariés et avec un chiffre d'affaires annuel inférieur à 700.000 euros ou un passif inférieur à 350.000 euros selon les derniers comptes clos de l'année précédant la déclaration d'insolvabilité).

**c)** Nouvelles conditions d'un concordat : la proposition d'accord avec modifications structurelles (fusion, scission ou transfert global des actifs ou des passifs de la personne morale insolvable) est réglementée plus en détail.

## 2. Innovations substantielles :

**a)** Le nouveau plan de restructuration de la dette : ce plan de restructuration remplace les accords de refinancement et les accords de paiement extrajudiciaires existants.

**b)** La réforme des conditions de remise de dettes (« *exoneración del pasivo insatisfecho* ») : bien que la directive ne l'impose pas, la loi espagnole permet de maintenir la remise de dettes également dans le cas des personnes physiques dont les dettes ne proviennent pas d'activités commerciales (consommateurs).

\*\*\*\*\*

### I.2-4. Quelle est la nature juridique des procédures ou des mesures prévues : contractuelle ? judiciaire ?

#### Belgique

L'accord amiable hors procédure et le procès-verbal de conciliation devant la chambre des entreprises en difficultés sont de nature principalement contractuelle. Ils sont authentifiés par le juge. Les autres mesures examinées, à savoir les procédures publiques d'accord amiable et collectif dans le cadre judiciaire, sont des procédures de nature principalement judiciaire. Il en va de même des procédures dites privées d'accord amiable et collectif. Le transfert sous contrôle judiciaire est une mesure judiciaire.

#### France

Les procédures de prévention ont une nature contractuelle y compris lorsque le débiteur demande au président du tribunal de constater l'accord amiable : c'est une mesure non publiée et non susceptible de recours.

En revanche, l'homologation d'un accord amiable par un jugement du tribunal est une procédure judiciaire (C. com., art L 611–8).

Le mandat *ad hoc* est de nature contractuelle. La conciliation est aussi de nature contractuelle mais présente aussi les caractères d'une procédure, elle repose sur l'accord des créanciers et du débiteur issu de négociations accompagnées par le conciliateur. Elle est, dans certains cas, l'étape préalable de la sauvegarde accélérée et permet de préparer un plan qui pourra alors être imposé aux créanciers par le tribunal.

## Allemagne

Le plan de restructuration peut être qualifié de (principalement) contractuel. Toutefois, la confirmation d'un plan doit être judiciaire.

Les ordonnances de stabilisation sont de nature judiciaire (voir la question précédente I.3-3).

La médiation de redressement entre le débiteur et les créanciers conduisant à un accord de redressement est de nature contractuelle. Toutefois, elle peut être homologuée « confirmée » par le tribunal. En ce cas, l'accord et les actes juridiques entrepris en application de cet accord ne peuvent être annulés (conformément aux articles 129 et suivants du code de l'insolvabilité) que si l'homologation était fondée sur des informations incorrectes ou incomplètes fournies par le débiteur et que l'autre partie en avait conscience (article 97 (3) en liaison avec l'article 90 StaRUG).

## Italie

Le processus d'accord négocié est un processus contractuel. Le plan certifié est une solution contractuelle. Les accords de restructuration dans la deuxième phase ont une nature judiciaire. L'accord de moratoire a une nature contractuelle, mais on peut faire opposition devant le Tribunal. Le concordat préventif est une procédure judiciaire, comme le plan de restructuration soumis à homologation.

## Pays-Bas

Elles sont contractuelles dans le cas d'un plan qui a été approuvé par 100 % de tous les créanciers concernés. Elles sont judiciaires si le tribunal doit approuver le plan.

## Espagne

1. Procédure préventive (*preconcurso*) : nature contractuelle, mais avec des effets procéduraux judiciaires
2. Plan de restructuration de la dette, il a un caractère semi-collectif ; contractuel dans la première phase, et judiciaire dans la deuxième phase devant le Tribunal pour l'homologation. Le régime applicable aux plans de restructuration repose sur un principe d'intervention judiciaire minimale et *a posteriori*.

\*\*\*\*\*

**I.2-5. Quels types de mesures sont prévus : simple moratoire, négociation de délais, de remises de dettes, autres mesures ?**

## Belgique

Dans les accords amiables hors procédure judiciaire et dans la conciliation, les parties peuvent tout prévoir mais l'homologation ne sera accordée que moyennant le respect de l'ordre public. La conciliation ne permet pas d'obtenir une diminution de la dette fiscale ou de sécurité sociale mais autorise simplement l'étalement de cette dette. Dans les accords

amicales hors procédure judiciaire et qui ne sont pas publics, le moratoire n'est pas de droit.

Dans la procédure « classique » de réorganisation appliquée aux PME qui n'ont pas opté pour le système de la directive, une procédure, un moratoire de 24 ou 36 mois peut être imposé aux créanciers garantis, un délai de 5 ans aux créanciers non garantis avec des remises en principal et intérêts, une conversion de créances en actions et des transferts d'actifs ou d'activités. Certains tribunaux ont validé des clauses de retour à meilleure fortune ou de titrisation (« *Equization* » ou recapitalisation par l'actionariat). On ne voit pas ce qui empêcherait des paiements en actifs ou en instruments financiers.

## France

Une cession de branche d'activité n'est pas possible dans le cadre d'une procédure de prévention ; mais une telle cession peut être préparée par le conciliateur. En ce cas une procédure de redressement judiciaire, publique et de nature judiciaire, doit être ouverte pour que le tribunal arrête un plan de cession.

## Allemagne

Dans le plan de restructuration, toutes les mesures susmentionnées sont possibles. Par exemple, les créances peuvent être réduites ou reportées pour un certain délai, mais aussi converties ou modifiées de toute autre manière (article 7 (2)-(4) StaRUG). Ces mesures doivent être mentionnées dans la partie normative du plan de restructuration (article 7 StaRUG).

Pour les ordonnances de stabilisation visées à l'article 51 StaRUG, voir I.3-3.

## Italie

Moratoire, délais, remises, conversion de créances en actions, transfert d'actifs ou d'activités.

## Pays-Bas

Les mesures suivantes sont mises en place :

Il n'y a pas de sursis automatique, mais le créancier peut en faire la demande.

Un expert en restructuration peut être désigné par le tribunal à la demande du débiteur ou d'un ou de plusieurs créancier(s).

Le tribunal a la possibilité de nommer un observateur pour protéger les intérêts des créanciers s'il le juge nécessaire ou en cas d'approbation d'un plan qui n'est pas accepté par toutes les classes.

## Espagne

Simple moratoire, négociation de délais, remises, conversion de créances en actions, transfert d'actifs ou d'activités.

- Est-il possible de prévoir dans un accord une cession de branche d'activité ?

## Belgique

Oui dans un accord amiable extra-judiciaire. C'est aussi le cas dans une réorganisation par accord amiable judiciaire ou dans une réorganisation par accord collectif judiciaire (tant dans le cas d'une procédure publique que celui d'une procédure privée).

Dans le transfert sous autorité de justice, la cession ne résulte pas d'un accord mais intervient sous l'autorité du tribunal : le transfert dans ce cadre impliquera que les actifs non transférés feront l'objet d'une procédure de liquidation (la personne morale ne subsistera pas après la cession).

## France

Une cession peut être préparée par le conciliateur dans la procédure de conciliation mais doit être ordonnée par le tribunal dans le cadre d'une procédure de sauvegarde judiciaire ouverte dans ce but.

## Allemagne

Conformément à l'article 7 (4), quatrième phrase, de la loi StaRUG, le plan peut prévoir un transfert d'actions ou de droits de participation. Par conséquent, la cession d'une branche d'activité est possible.

## Italie

Oui. On peut céder aussi toute l'activité à condition que l'entreprise puisse continuer. Dans les procédures judiciaires, la cession doit être précédée d'un appel d'offres. Même dans le processus d'accord négocié qui est un processus non judiciaire, il faut obtenir l'autorisation du Tribunal pour que l'acquéreur ne réponde pas des dettes antérieures.

## Pays-Bas

La liquidation d'une entreprise ou d'une branche d'entreprise est possible dans le cadre d'une procédure de restructuration si elle aboutit pour les créanciers à un meilleur résultat qu'une procédure d'insolvabilité.

## Espagne

1. Pendant la phase de *preconcurso*, la vente d'unités de production est réglementée en détail pour recueillir les offres d'acquisition potentielles. La loi prévoit pour cela la nomination d'un expert par le juge.
2. Un plan de restructuration peut aussi inclure un accord de cession de branche d'activité.

- Des dispositions fiscales particulières sont-elles prévues ?

### Belgique

Oui, le débiteur est immunisé en ce qui concerne la plus-value résultant de l'abandon de créance.

 France : Non.

 Allemagne : Non.

### Italie

Oui.

1. Pour immuniser la plus-value résultant de l'abandon de créance.
2. Il y a des conditions particulières vis-à-vis de l'administration fiscale pour parvenir à un accord sur ses créances.

### Pays-Bas

Il n'y a pas de dispositions particulières concernant les arriérés d'impôt.

### Espagne

Oui.

1. Pour immuniser la plus-value résultant de l'abandon de créance : une fois que les créances ont été communiquées à l'administration de la faillite et que le délai maximum d'un mois indiqué par la loi sur la faillite s'est écoulé, nous disposons de deux mois pour pouvoir émettre la facture rectificative de la TVA.
2. Il est possible d'arriver à un accord avec l'administration fiscale pour ses créances.

\*\*\*\*\*

## I.2-6. Questions spécifiques concernant la confidentialité :

- La procédure a-t-elle un caractère confidentiel ?

### Belgique

Dans la procédure extra-judiciaire préventive, il s'agit plutôt d'un caractère non public plus que confidentiel. Il n'y a pas de protection de la confidentialité sauf convention de non révélation.

Concernant la procédure de réorganisation judiciaire, la loi du 25 mai 2023 permet de choisir, tant pour la procédure issue de la directive que pour la procédure applicable aux PME qui n'ont pas opté pour la procédure issue de la directive, entre une procédure

publique et une procédure privée. Les procédures privées ne sont assorties d'aucune publicité, même en ce qui concerne les jugements rendus.

Le système informatique RegSol est conçu de telle sorte que l'accès aux données est filtré de façon efficace.

## France

Oui.

En cas d'homologation d'un accord amiable, seul le jugement fait l'objet d'une publication légale.

La confidentialité est assurée par l'interdiction légale à toute personne intervenant dans la procédure de communiquer des informations à des tiers. Elle est affirmée par l'article L. 611-15 du code de commerce et garantie par le jugement d'ouverture selon les exigences rappelées par la Cour de cassation.

## Allemagne

La procédure peut être soit une procédure publique (chapitre 4, articles 84-88), soit une procédure privée. Cela étant, même la procédure privée n'est pas confidentielle.

La médiation de redressement n'est pas publique... mais aucune règle explicite ne garantit la confidentialité. La doctrine allemande considère toutefois que le tribunal comme le médiateur de redressement sont tenus à la confidentialité, comme le prescrit la loi allemande sur la médiation (article 4 de la loi allemande sur la médiation, *Mediationsgesetz*). En ce qui concerne les créanciers, il n'est pas certain qu'ils soient également tenus à la confidentialité par la loi (par analogie avec la loi allemande sur la médiation) ; en tout état de cause, il peut y avoir un accord contractuel sur la confidentialité des informations dont les créanciers ont eu connaissance au cours des négociations avec le débiteur et/ou le médiateur de redressement.

Par ailleurs, l'article 96 (3) StaRUG stipule que le médiateur de redressement doit chaque mois rendre compte au tribunal, par écrit, de l'avancement de la médiation de redressement. Le rapport doit au minimum contenir des informations sur :

1. la nature et les causes des difficultés économiques et financières,
2. le groupe de créanciers et autres participants impliqués dans les négociations,
3. le sujet des négociations et
4. l'objectif et l'évolution probable des négociations.

La doctrine considère que les créanciers ont le droit de consulter ces rapports mensuels (du moins les créanciers participant à la médiation de redressement). Dans ce contexte, la confidentialité totale ne peut être garantie car les rapports ne sont pas gardés confidentiels.

## Italie

1. Accord négocié : oui.
2. Plan certifié : oui

3. Accord de restructuration : oui dans la première phase avant l'homologation ;
4. Accord de moratoire : le même régime.
5. Concordat préventif : non.
6. Plan de restructuration sujet à homologation : non.

## Pays-Bas

Le débiteur doit choisir si la procédure sera publique ou privée/confidentielle. Ce choix doit être fait lors de la présentation de la première demande au tribunal. Une fois que le choix a été fait, il ne peut plus être modifié pendant le restant de la procédure (art. 369 (6) LNF).

## Espagne : Voir ci-dessus

- Si oui, comment est-elle assurée ?  
En cas de violation de la confidentialité, une sanction est-elle prévue ?

## Belgique :

Non, si ce n'est par le biais des sanctions de droit commun (civiles, disciplinaires...).

## France

La responsabilité de l'auteur d'un manquement est engagée. Il peut être condamné au paiement de dommages-intérêts.

## Allemagne

Il n'y a pas de règles explicites à ce sujet dans la loi StaRUG. Toutefois, il doit être possible de faire valoir des cas où une violation de la confidentialité peut constituer un manquement aux obligations du médiateur de redressement ou à des obligations contractuelles de certains créanciers (entraînant une demande de dommages-intérêts de la part du débiteur).

## Italie

Le code de la crise et de l'insolvabilité prévoit des devoirs spécifiques pour le débiteur et pour les créanciers. Un de ces devoirs est de respecter la confidentialité. Le risque est une action en dommages-intérêts.

## Pays-Bas

Il n'y a pas de règles dans la loi WHOA concernant la confidentialité. Une procédure privée signifie uniquement que la procédure n'est pas publiée dans le registre central d'insolvabilité. Si une stricte confidentialité est demandée aux parties à la restructuration, il incombe au débiteur et à ses créanciers de parvenir à un accord à ce sujet. En cas de violation de la confidentialité, les règles normales du Code civil néerlandais (CCN) s'appliquent.

 **Espagne** : Non.

- **Le débiteur peut-il demander que la confidentialité soit levée ?**

 **Belgique** : Oui, la loi dispose qu'il peut donner son accord à la diffusion d'informations.

 **France** : Non.

 **Allemagne** : Sans objet.

 **Italie** : Oui.

 **Pays-Bas** : Sans objet.

 **Espagne** : Pas d'objet.

- **Dans le cas où la procédure est confidentielle, le débiteur ou le praticien nommé est-il tenu de l'obligation d'en informer les représentants du personnel ? Les salariés ont-ils la qualité de partie à la procédure ? Les représentants des salariés ont-ils une position particulière par rapport aux salariés ?**

### **Belgique**

Dans les étapes préliminaires extra-judiciaires, non, sauf si cela touche les matières visées en droit commun par une obligation d'information. Les travailleurs ne sont pas parties à la procédure. Les représentants des travailleurs doivent se référer au droit commun de la concertation sociale.

### **France**

Obligation d'informer les représentants du personnel, mais seulement si l'homologation d'un accord amiable est demandée par le débiteur, dans ce cas, le conciliateur doit informer les représentants du personnel (C. com., art. L 611-8-1).

 **Allemagne** : Sans objet.

### **Italie**

Non sauf si cela touche les matières visées en droit commun par une obligation d'information. Dans ce cadre, les salariés ne sont pas des parties à la procédure. Les représentants ont les droits résultant du droit commun. On a prévu une procédure d'information en cas de modification des conditions de travail (art. 13, par. 3 de la Directive).

## Pays-Bas

Les salariés ne sont pas parties à une procédure de rééchelonnement, il n'est pas porté atteinte à leurs droits (art. 369 (4) LNF).

## Espagne

Dans le cas d'un plan de restructuration ou d'un accord pour la continuation de l'activité, il existe l'obligation d'informer et de consulter les représentants des travailleurs sur la décision de recourir à un plan de restructuration, dans la mesure où cela est prévu par la réglementation du travail, et, lorsque cela est prévu par celle-ci, avant l'approbation ou l'homologation du plan. Dans ce cadre, ils ne sont pas parties. Les représentants des salariés n'ont pas une position particulière par rapport aux salariés.

- **Des mesures différentes sont-elles prévues selon le caractère confidentiel ou non confidentiel de la procédure ?**

## Belgique

Dans le cadre extrajudiciaire, il n'y a pas de procédure non publique permettant d'imposer un plan (sauf des termes et délais limités selon l'article 1244 du code civil).

Dans le cadre d'une procédure publique d'accord collectif, le plan peut être imposé. Dans une procédure publique par accord amiable, on peut demander des délais de paiement pour les non signataires de l'accord qui avaient été impliqués dans la procédure. Dans les procédures de réorganisation privées les mesures ne seront en principe contraignantes que pour les parties attraites à la procédure.

## France

Oui, avant homologation, le tribunal doit entendre les créanciers parties à l'accord ainsi que le ministère public

 **Allemagne** : Sans objet.

## Italie

Le caractère absolument confidentiel ne peut être maintenu quand on invoque les mesures provisoires. Le Tribunal doit se prononcer de manière contradictoire à l'égard des créanciers intéressés.

## Pays-Bas :

Non, il n'y a pas de différence entre la procédure publique et la procédure privée dans les mesures que le tribunal peut prendre.

## Espagne :

Une fois le plan approuvé par les créanciers, il sera approuvé par le tribunal. Dans le cas où le plan a été approuvé par toutes les catégories de parties affectées et par le débiteur ou, lorsqu'il prévoit des mesures qui nécessitent l'approbation des associés (« plan consensuel »), il sera approuvé par le juge et ses effets affecteront tous les créanciers concernés. De même, il est possible d'homologuer un plan de restructuration qui n'a pas été approuvé par toutes les catégories de créanciers ou par les associés du débiteur (« plan non consensuel »), lorsque leurs droits sont affectés (« *cross-class cram-down* »).

- **Le caractère confidentiel ou non confidentiel de la procédure entraîne-t-il des effets différents sur sa reconnaissance internationale ?**

## Belgique

Oui, en application du Règlement (UE) 2015/848 ou du Règlement (UE) 1215/2012.

## France

Seul le jugement d'homologation (qui est publié) est reconnu dans les autres États selon le Règlement (UE) 2015/848. L'accord amiable, de nature contractuelle ne fait pas l'objet d'une reconnaissance judiciaire ; de même l'accord amiable constaté par le président du tribunal n'est pas publié ni reconnu selon le Règlement (UE) 2015/848

## Allemagne

Voir la question précédente : seules les procédures de restructuration publique – mais non confidentielles – sont incluses à l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848.

## Italie

Application du Règlement (UE) 2015/848 ou du Règlement (UE) 1215/2012.

## Pays-Bas :

La procédure publique en vertu de la loi WHOA figure à l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848, de sorte que les règles en matière de reconnaissance s'appliquent. La procédure privée n'apparaît pas dans l'Annexe A. Pour la reconnaissance, il faut s'en remettre aux règles générales du droit international privé.

## Espagne :

1. Les décisions judiciaires des États membres de l'Union européenne seront reconnues en Espagne par le biais du Règlement (UE) 2015/848.
2. Les décisions judiciaires étrangères (non communautaires) seront reconnues en Espagne par le biais de la procédure d'exequatur réglementée par la loi 29/2015, du 30 juillet, sur la coopération judiciaire internationale en matière civile.

\*\*\*\*\*

## I.2-7. Comment se répartissent les rôles entre les différentes parties : débiteur dessaisi / débiteur non dessaisi, créanciers, autres parties affectées, salariés ?

### Belgique

Sauf désignation d'un administrateur provisoire dans le cadre des mesures provisoires, le dirigeant a seul le pouvoir d'agir lorsqu'on se situe dans un cadre extra-judiciaire. Le débiteur est donc en principe non dessaisi (*in possession*), à moins de mesures exceptionnelles liées à des fautes graves et caractérisées entraînant la désignation d'un mandataire ou face à des situations ingérables.

Dans la procédure judiciaire de réorganisation (publique ou non), les créanciers ne pouvaient pas déposer de plan. La loi de juin 2023 leur permet de demander la désignation d'un praticien qui pourrait déposer un plan (alternatif). Même si un plan n'est pas déposé en leur nom, les créanciers peuvent solliciter la nomination d'un praticien de la réorganisation pouvant assister le débiteur.

Un créancier peut également demander la révocation de la suspension générale des poursuites, ce qui conduit à la clôture de la procédure.

Un créancier peut individuellement demander qu'il soit mis fin à la suspension des poursuites à son encontre.

Les travailleurs pouvaient naguère seulement demander la nomination d'un administrateur provisoire dans des cas très limités. La loi du 25 mai 2023 renforce considérablement leurs droits à information, tout en ne leur accordant pas le statut de partie.

Les créanciers et les tiers intéressés peuvent introduire une demande de transfert sous autorité judiciaire si le débiteur n'introduit pas une demande de réorganisation par accord collectif ou si cette procédure échoue.

### France

Le débiteur n'est pas dessaisi. Il est assisté par un praticien (le conciliateur) sous le contrôle du tribunal (désignation du praticien, mesures d'enquête, suspension des poursuites, validation d'un accord amiable).

### Allemagne

Concernant le **débiteur** (et sa relation avec un superviseur / praticien de restructuration), voir la question suivante (I.3-8).

Les **créanciers** peuvent conclure un accord de redressement privé avec le débiteur. En outre, ils peuvent voter sur le plan de restructuration.

Les **salariés** sont protégés par l'article 4, alinéa 1, de la loi StaRUG. En vertu de cette disposition, les créances des salariés découlant de la relation de travail ou en rapport avec celle-ci ne peuvent être modifiées par un plan de restructuration (y compris les créances découlant d'engagements liés à des régimes de retraite professionnelle).

## Italie

Le débiteur est en principe non dessaisi (« *in possession* »). Il est le seul qui puisse demander l'ouverture de toute procédure. Les créanciers peuvent déposer un plan alternatif seulement dans le concordat préventif en continuité d'entreprise. En tout cas là où on prévoit des mesures provisoires, ils peuvent demander la révocation de la suspension partielle ou générale des poursuites. Suivant la Directive on ne peut pas suspendre les poursuites pour les créances salariales. Dans le concordat préventif, les travailleurs ont le droit de voter si le plan ne prévoit pas que leurs créances soient payées dans les trente jours à compter de l'homologation.

## Pays-Bas

## Espagne

Le débiteur est en principe non dessaisi. Il est le seul qui peut demander l'ouverture de toute procédure. Les créanciers et les travailleurs ne peuvent pas déposer un projet de plan.

\*\*\*\*\*

### I.2-8. Questions spécifiques sur le rôle de l'autorité judiciaire

- L'autorité judiciaire peut-elle nommer un praticien pour assister le débiteur ? Si oui avec quels pouvoirs ? Dans l'affirmative, quel rôle le mandataire peut-il se voir confier ?

## Belgique

### **Praticien avec dessaisissement :**

Le tribunal peut désigner un administrateur provisoire en cas de faute grave et caractérisée du débiteur ou des organes, à la demande de tout intéressé ou du ministère public. Le président peut aussi désigner un praticien de la réorganisation si la protection de l'intérêt des parties le requiert pour assister le débiteur et les créanciers dans la rédaction du plan. Si cette demande est appuyée par la majorité des créanciers qui assument le coût de cette prestation, le tribunal accorde cette désignation.

Dans le cadre des accords amiables préventifs (la conciliation et l'accord amiable hors réorganisation judiciaire), le tribunal peut également désigner un praticien de la réorganisation qui reprend les tâches naguère confiées au médiateur d'entreprises.

## France

L'autorité judiciaire se voit reconnaître un rôle. Elle désigne le mandataire *ad hoc* avec une mission d'assistance dans une procédure de mandat *ad hoc* ou le conciliateur avec une mission d'assistance et de négociation dans une procédure de conciliation.

L'autorité judiciaire peut prendre des mesures d'enquête, statuer sur une mesure de suspension des poursuites, accorder des délais à la demande du débiteur, constater un accord amiable (rôle du président) ou l'homologuer (rôle du tribunal).

## Allemagne

En règle générale, la procédure de restructuration en vertu de la loi StaRUG est gérée par le débiteur lui-même, sans l'intervention d'un superviseur désigné par le tribunal. En ce cas, le débiteur conserve le contrôle total de son entreprise pendant toute la durée de la procédure. Il existe des exceptions importantes à cette règle :

Premièrement, il y a nomination à la demande du débiteur ou d'au moins 25 % des créanciers dans un groupe soumis à une procédure de restructuration qui sont prêts à assumer les coûts (article 77 (1) StaRUG).

Deuxièmement, il y a aussi nomination d'office d'un praticien de la restructuration dans certains cas. Conformément à l'article 73 de la loi StaRUG, la nomination doit être faite d'office dans les cas suivants :

- lorsqu'il y a altération des droits de consommateurs ou de micro-, petites ou moyennes entreprises (article 73 (1), n° 1),
- lorsqu'une ordonnance de stabilisation est émise pour la totalité ou quasi-totalité des créanciers (article 73 (1), n° 2),
- dans la mesure où le plan de restructuration prévoit le contrôle de l'exécution des créances auxquelles les créanciers ont droit (article 72 StaRUG) (article 73 (1), n° 3) et
- dans la mesure où le plan de restructuration ne pourra être réalisé que par un *cross-class cram-down* (article 73 (2)).

En outre, le tribunal peut nommer un praticien de la restructuration afin qu'il mène des enquêtes en qualité d'expert, notamment en ce qui concerne les conditions de confirmation du plan de restructuration prévues aux articles 63 et 64 de la loi StaRUG ou le caractère raisonnable de l'indemnisation en cas de modification de la garantie des tiers au sein du groupe ou de limitation de la responsabilité des commandités (article 73 (3) StaRUG).

La personne nommée praticien de la restructuration doit être un conseiller fiscal, un auditeur, un avocat ou une autre personne physique de qualification comparable ayant de l'expérience dans les domaines de la restructuration et de l'insolvabilité, choisie parmi toutes les personnes disposées à assumer cette fonction, qui convient au cas particulier et qui est indépendante des créanciers et du débiteur.

En vertu de l'article 76 StaRUG, les fonctions du praticien de la restructuration nommé d'office sont les suivantes :

- Obligation de notifier au tribunal de chargé de la procédure de restructuration (article 76 (1) StaRUG) les circonstances justifiant la clôture de la procédure de restructuration conformément à l'article 33 StaRUG (telles qu'une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité).
- Si le praticien a été nommé pour protéger les créanciers, une fonction de gestion (article 76 (2) StaRUG) concernant le vote sur le plan de restructuration, la vérification des créances et la clarification des droits de vote (n° 1).

- Examiner la situation économique du débiteur et surveiller sa gestion (n° 2a) si ce pouvoir lui a été expressément conféré, accepter et effectuer des paiements (n° 2b).
- Si une ordonnance de stabilisation (article 49 StaRUG) a été émise, obligation de déterminer continuellement si les exigences de l'ordonnance sont toujours respectées et s'il y a des raisons d'y mettre fin (paragraphe (3) n° 1) et de faire valoir ces raisons (paragraphe (3) n° 2).
- Assurer une fonction d'appui au tribunal en commentant la déclaration conformément à l'article 14 (1) StaRUG (paragraphe (4)) et en procédant à la signification des documents (paragraphe (6)).

Le praticien de la restructuration facultatif (praticien en charge de la restructuration nommé sur demande, article 77 (1) StaRUG) aide le débiteur et les créanciers à élaborer et à négocier le concept de restructuration et le plan qui en découle (article 79 StaRUG).

## Italie

L'autorité judiciaire nomme un commissaire dans les accords de restructuration (deuxième phase), le plan de restructuration soumis à homologation et le concordat préventif. Le commissaire a un rôle de surveillance sur l'administration du débiteur. Il est considéré par le Tribunal comme son mandataire. La faisabilité du plan doit être certifiée par un expert indépendant nommé par le débiteur et le commissaire donne son avis. Dans le concordat et le plan de restructuration soumis à homologation, les créanciers votent au vu du rapport de l'expert nommé par le débiteur et l'avis du commissaire. Avec la réforme, on a établi que si le débiteur profite de la possibilité de demander un délai (jusqu'à 60 jours) pour présenter le plan ou demander la suspension des poursuites, le commissaire peut participer à la négociation du plan entre le débiteur et les créanciers (voir l'art. 5, par. 3, de la Directive).

## Pays-Bas

Le tribunal peut nommer un expert en restructuration à la demande du débiteur ou d'un créancier (article 371 LNF). L'expert en charge de la restructuration a pour tâche d'élaborer un plan de restructuration et de le présenter aux créanciers. Si le tribunal a nommé un expert, le débiteur lui-même n'est plus autorisé à présenter un plan de restructuration aux créanciers. Il peut toutefois le présenter à l'expert en restructuration qui le présentera aux créanciers conjointement avec son propre plan.

Dans les cas de restructuration relevant de la loi WHOA, aucun administrateur ou praticien de l'insolvabilité n'est en fonction.

## Espagne

1. En cas de *preconcurso*, la désignation d'un expert en restructuration n'a lieu que dans les cas suivants :

**a)** À la demande du débiteur.

**b)** À la demande de créanciers représentant plus de 50 % du passif qui, au moment de la demande, pourraient être concernés par le plan de restructuration.

**c)** Lorsque le débiteur, demande la suspension générale des mesures d'exécution individuelles ou la prorogation de ladite suspension, si le juge estime que la nomination est nécessaire pour sauvegarder l'intérêt des personnes potentiellement affectées par la suspension.

**d)** Lorsque le débiteur ou toute partie qui a un intérêt légitime demande l'approbation judiciaire d'un plan de restructuration dont les effets s'étendent à une catégorie de créanciers ou d'associés qui n'ont pas voté en faveur du plan.

2. L'expert assistera le débiteur et les créanciers dans les négociations et dans l'élaboration du plan de restructuration, préparera et présentera au juge les rapports requis par la loi et ceux que le juge jugera nécessaires ou opportuns.

3. La désignation par le juge d'un expert en restructuration, le cas échéant, n'aura aucune incidence sur les pouvoirs d'administration et de disposition sur les biens et droits composant le patrimoine du débiteur.

- **Quel est le rôle de l'autorité judiciaire ?**

## Belgique

Vérifier l'ordre public et le respect de la loi. Donner force exécutoire aux accords conclus

Dans les trajets extra-judiciaires, le tribunal veillera à ce que des accords pris et auxquels il donne force exécutoire ne troublent pas le tissu économique.

Dans les procédures de réorganisation le contrôle visera moins l'ordre public au sens classique qu'un ordre public économique assez proche de l'intérêt des créanciers et du respect de la concurrence.

Dans le transfert sous autorité judiciaire le tribunal est très présent pour assurer à la fois la protection des travailleurs et celle des créanciers.

## France

Le mandataire *ad hoc* a une mission d'assistance dans une procédure de mandat *ad hoc* (C. com., art L 611-3)

Le conciliateur a une mission d'assistance et de négociation dans une procédure de conciliation (C. com., art L 611-7)

Le conciliateur a comme tâche de préparer un accord amiable par la négociation et, si nécessaire, de préparer une cession de l'entreprise ou d'une branche.

## Allemagne

En règle générale, l'élaboration et l'homologation d'un plan de restructuration ne requièrent pas l'intervention du tribunal. Toutefois, si des « outils du cadre de stabilisation et de restructuration » sont employés, le tribunal de restructuration doit en être informé et prendre des mesures dans les cas suivants (article 31 StaRUG) :

- la conduite d'une procédure de vote sur le plan sous la supervision du tribunal (vote du plan sous la supervision du tribunal),

- la confirmation par le tribunal d'un plan de restructuration (confirmation du plan),
- l'examen préliminaire par le tribunal de questions importantes pour la confirmation du plan de restructuration (examen préliminaire) et
- l'adoption par le tribunal de mesures visant à restreindre les mesures d'exécution individuelle des droits (stabilisation).

## Italie

Le Tribunal de grande instance est chargé du jugement d'homologation dans les accords de restructuration. Les créanciers peuvent s'opposer à l'homologation.

Dans le processus d'accord négocié, le tribunal autorise les financements et la vente de l'activité (pour accorder la priorité aux créances correspondantes et pour permettre à l'acquéreur de ne pas répondre des obligations antérieures) et confirme les mesures provisoires (suspension des poursuites).

Dans le concordat préventif et dans le plan de restructuration soumis à homologation, le Tribunal admet le débiteur à la procédure, nomme le commissaire judiciaire, confirme les mesures provisoires, autorise les actes d'administration extraordinaire et les financements nouveaux du débiteur, homologue le concordat après le vote favorable des créanciers et connaît des oppositions des créanciers et des tiers contre l'homologation.

## Pays-Bas

Dans la loi WHOA, le rôle du tribunal est flexible. Le tribunal n'intervient dans la procédure que sur demande du débiteur ou du ou des créancier(s). Ceux-ci peuvent demander la nomination d'un expert en restructuration. Le tribunal n'intervient dans la procédure de restructuration que lorsqu'il est saisi d'une demande spécifique. Il peut lui être demandé de statuer sur certains aspects du plan (ex. : composition des classes, procédure de vote, évaluation de l'entreprise), de prendre des mesures pour sauvegarder la procédure, d'accorder un sursis ou d'approuver le plan.

Le tribunal n'a pas de rôle de supervision dans la procédure WHOA.

## Espagne

Le juge du tribunal de commerce (*Juzgado de lo Mercantil*) est chargé de l'homologation dans les accords de restructuration. Pendant toute la procédure d'insolvabilité, le Tribunal admet le débiteur à la procédure, nomme l'expert et l'administrateur judiciaire, confirme les mesures provisoires, autorise les actes d'administration extraordinaire, homologue le concordat après le vote favorable des créanciers et connaît des oppositions des créanciers et des tiers contre l'homologation.

- Existe-t-il une suspension des poursuites ?

## Belgique

Dans la procédure extra-judiciaire, il n'y a pas de suspension imposée.

**Dans la procédure de réorganisation publique**, l'article XX.50 organise un sursis presque généralisé. Le débiteur ne peut pas être déclaré en faillite et sa dissolution judiciaire ne peut être prononcée. La suspension n'affecte pas les droits des créanciers qui ont un gage spécifique. L'action directe du sous-traitant n'est pas entravée. Le sursis permet cependant de souscrire à des marchés publics nonobstant les dettes institutionnelles.

L'article 6.2 de la directive prévoyait que les États devaient veiller à ce que la suspension des poursuites individuelles s'applique à **tous les types de créances** y compris garanties et privilégiées. L'article XX.65 permet d'imposer des délais de paiement aux créanciers gagés et autorise le plan à prévoir un délai pour une durée de 12 mois. On peut donc s'interroger sur la compatibilité d'un texte qui ne vise pas l'action directe du sous-traitant ou les créances spécifiquement gagées.

Des paiements volontaires à certains créanciers sursitaires sont possibles s'ils sont nécessaires à l'objectif du plan.

**Dans la procédure de réorganisation privée**, une nouvelle disposition prévoit que le praticien de la réorganisation désigné peut, eu égard à la situation du débiteur, aux négociations en cours et prenant en compte le préjudice causé par les mesures aux créanciers concernés ainsi que l'intérêt général, obtenir un sursis à l'égard des créanciers identifiés et affectés qu'il vise. Le président dispose du pouvoir de mettre fin, à tout moment, d'office ou à l'initiative d'un créancier intéressé ou du praticien, à ce sursis par une décision motivée.

## France

Pas de suspension générale et de principe des poursuites, mais des délais de grâce sont envisageables en conciliation. En cas de refus du ou des créanciers concernés, le débiteur peut assigner le créancier (C. com., art. R. 611-35) pour demander au président du tribunal, dans les conditions prévues par l'article 1343-5 du code civil, des délais, dans la limite de la durée de la procédure s'agissant des créances non échues. Pour les créances échues, un étalement sur deux ans est possible. Le système ressemble à une sorte de suspension des poursuites, pendant les négociations de la conciliation.

## Allemagne

En vertu de l'article section 49 (1) StaRUG, dans la mesure nécessaire pour préserver les chances d'atteindre l'objectif de la restructuration, le tribunal de la restructuration ordonnera, à la demande du débiteur, que :

1. les mesures d'exécution à l'encontre du débiteur soient interdites ou interrompues à titre provisoire (suspension de l'exécution) et
2. les droits sur les biens mobiliers qui pourraient être revendiqués au titre du droit de règlement séparé ou droit de distraction (*Aussonderungsrecht*) en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ne puissent pas être exécutés par le créancier et que ces biens puissent être utilisés pour poursuivre l'activité du débiteur dans la mesure où ils sont d'une importance considérable à cette fin (suspension de la réalisation).

## Italie

Oui. Elle prend effet à compter de la demande du débiteur de bénéficiaire de la procédure, mais doit être confirmée par le Tribunal.

## Pays-Bas

Il n'y a pas de suspension automatique, mais une suspension peut être demandée par le débiteur ou l'expert en restructuration (art. 376 LNF). La suspension peut couvrir tous les créanciers ou seulement certains créanciers particuliers.

## Espagne

**1. Preconcurso :** dès qu'elles reçoivent la décision du tribunal constatant que la communication du début des négociations avec les créanciers a été faite, les autorités qui ont connaissance des mesures d'exécution judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens ou les droits nécessaires à la continuité de l'entreprise ou de l'activité professionnelle les suspendent de plein droit. La suspension vaut jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la communication faite par le débiteur à la juridiction compétente, à moins que le débiteur justifie avoir demandé une prorogation.

Nonobstant cette communication, les titulaires de sûretés réelles, même pour les créances de tiers lorsque le débiteur de celle-ci est une société du même groupe que la société qui a fait la communication, peuvent procéder à des mesures d'exécution judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens ou droits grevés. Si la garantie porte sur des biens ou des droits nécessaires à la continuité de l'activité commerciale ou professionnelle du débiteur, la procédure d'exécution, une fois entamée, sera suspendue par le juge saisi jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la communication. Lorsque la mesure d'exécution est extrajudiciaire, la suspension sera ordonnée par le juge devant lequel la communication a été présentée.

**2. Plan de restructuration :** une fois la demande d'homologation du plan de restructuration reçue, le juge, s'il s'estime compétent, rendra une ordonnance l'admettant pour traitement. Dans le jugement, il exprimera les motifs sur lesquels se fonde sa compétence, notamment si elle est fondée sur la situation du centre des intérêts principaux ou d'un établissement du débiteur sur son territoire, et prononcera l'interdiction d'engager des mesures d'exécution judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens du débiteur et la suspension des mesures d'exécution déjà entamées jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'homologation.

**3.** La suspension des poursuites ne s'applique pas aux procédures d'exécution engagée par des créanciers publics, puisqu'il s'agit d'une catégorie de créanciers qui ne sera pas affectée par la suspension des mesures d'exécution individuelles.

- **Durée de la suspension et levée ?**

## Belgique

La suspension est normalement de 4 mois, mais peut être prorogée. Le juge peut, à la demande d'un créancier, lever cette suspension collective si ce créancier est manifestement lésé par la suspension de ses moyens d'exécution ou si sa continuité est

menacée par cette suspension et que cette levée de suspension ne met pas en péril la continuité en tout ou partie du débiteur.

La suspension en cas de transfert sous autorité de justice fait l'objet de dispositions particulières.

## France

Durée de la suspension et levée de la suspension inscrite dans la limite de la durée de la mission du conciliateur.

## Allemagne

L'interdiction d'exécution peut être prononcée pour une durée maximale de trois mois (art. 53 (1) StaRUG). Elle est levée conformément aux dispositions de l'article 59 de la loi StaRUG :

**(1)** Le tribunal de la restructuration révoquera l'ordonnance de stabilisation si :

1. le débiteur le demande,
2. la notification prévue à l'article 31 (4) a perdu ses effets ou les conditions requises pour mettre fin à la restructuration conformément à l'article 31 (4), n° 3, et à l'article 33 sont remplies,
3. le débiteur n'a pas adressé au tribunal un projet de plan de restructuration à l'expiration d'un délai raisonnable accordé à cet effet, ou
4. il existe des circonstances connues qui permettent de déduire que le débiteur n'a ni la volonté ni la capacité d'aligner sa gestion sur les intérêts de l'ensemble des créanciers, notamment parce que : a) la documentation relative au plan de restructuration est fondée sur des faits incorrects dans des aspects importants ou b) la comptabilité et les livres du débiteur sont si incomplets ou lacunaires qu'ils ne permettent pas d'évaluer la documentation relative au plan de restructuration, en particulier le plan de financement.

**(2)** L'ordonnance de stabilisation sera révoquée pour les raisons spécifiées au paragraphe (1), n° 2 et 4, également à la demande d'un créancier affecté par l'ordonnance si ce créancier démontre au tribunal qu'il existe un motif de résiliation.

**(3)** Le tribunal de la restructuration pourra s'abstenir de procéder à la révocation si le maintien de l'ordonnance de stabilisation apparaît approprié pour assurer une transition ordonnée vers la procédure d'insolvabilité dans l'intérêt de l'ensemble des créanciers. Le tribunal fixera un délai maximum de trois semaines pour que le débiteur apporte la preuve au tribunal qu'une demande d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité a été déposée. L'ordonnance de stabilisation sera révoquée à l'expiration de ce délai.

**(4)** L'ordonnance de stabilisation prendra fin une fois que le plan de restructuration sera confirmé ou que la confirmation du plan sera refusée.

## Italie

Processus d'accord négocié : de 30 à 120 jours prorogables jusqu'à 240 jours

Accords de restructuration, concordat préventif et plan de restructuration sujet à homologation : 4 mois prorogeables. La suspension ne peut pas durer plus de 12 mois, même s'il y a des interruptions. Le Tribunal peut toujours lever les mesures sur demande du débiteur ou des créanciers.

## Pays-Bas

Elle sera accordée pour une durée de quatre mois, avec possibilité de la prolonger jusqu'à huit mois au total, après qu'une demande de prorogation a été acceptée. Elle expire à l'issue de ce délai. Le(s) créancier(s) peut(vent) demander au tribunal de lever la suspension.

## Espagne

1. Durée de la suspension : un délai de trois mois à compter de la communication faite par le débiteur à la juridiction compétente, à moins que le débiteur justifie avoir demandé la prorogation.
  2. Prorogation de la suspension : avant l'expiration du délai de trois mois à compter de la communication de l'ouverture des négociations avec les créanciers, le ou les débiteurs représentant plus de cinquante pour cent des dettes qui, au moment de la demande de prorogation, peuvent être affectés par le plan de restructuration, en déduisant le montant des créances qui, en cas d'insolvabilité, seraient considérées comme subordonnées, peut demander au juge d'accorder une prolongation des effets de cette mesure pour une période pouvant aller jusqu'à trois mois successifs à celle déjà accordée. La demande de prorogation doit être accompagnée d'un rapport favorable de l'expert en restructuration, s'il a été désigné.
  3. Levée de la suspension : les mesures d'exécution non commencées ou suspendues peuvent être commencées ou reprises si le juge, à la suite du recours en révision contre l'avis de l'avocat de l'administration de la justice considérant que la communication a été effectuée, décide que les biens ou droits ne sont pas nécessaires à la continuité de l'activité commerciale ou professionnelle du débiteur, à moins que les effets de la communication n'aient été étendus à ces biens conformément aux dispositions du présent chapitre.
- Les mesures d'exécution non commencées ou suspendues peuvent être commencées ou reprises trois mois après la communication, à moins que leurs effets soient prolongés.

- **Des mesures différentes sont-elles prévues selon le caractère confidentiel ou non confidentiel de la procédure ?**

## Belgique

Oui, la mesure de suspension générale est publiée, tandis que la mesure de suspension individuelle n'est pas publiée mais notifiée aux intéressés.

 **France**

La procédure est confidentielle, sauf dans la phase d'homologation. En cas de cession totale ou partielle de l'entreprise, elle est publique en raison de l'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie**

Non. Le débiteur peut demander de limiter la suspension des poursuites à certains créanciers ou à certaines catégories de créanciers.

 **Pays-Bas**

Non, il n'y a pas de différence de mesures entre une procédure publique et une procédure privée/confidentielle.

 **Espagne**

Non.

\*\*\*\*\*

**I.2-9. Questions concernant le rôle du ministère public :**

- **En cas de violation de la confidentialité, le débiteur peut-il demander que la confidentialité soit levée ?**

 **Belgique** : Pas d'objet.

 **France** : Non.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas**

La procédure néerlandaise ne prévoit aucun rôle pour le ministère public.

 **Espagne** : Pas d'objet.

- **Si la procédure est confidentielle, le praticien est-il tenu d'informer le ministère public ou un autre organe judiciaire de poursuite des faits révélés par la procédure de prévention qui pourraient avoir un caractère délictueux ?**

### Belgique

L'administrateur provisoire est un mandataire tenu à l'obligation de dénonciation des indices d'infraction imposée par le code d'instruction criminelle (article 29). Le même principe vaut pour le praticien de la réorganisation et pour le praticien de la liquidation à ceci près que le praticien ne représente pas l'entité comme le fait l'administrateur provisoire.

 France : Oui.

 Allemagne : Pas de réponse.

### Italie

Oui, avec une seule exception dans le processus d'accord négocié qui n'est pas une procédure. L'expert n'est pas obligé de communiquer les informations qu'il a obtenues dans sa mission. Il est traité comme l'avocat de la défense dans un procès pénal.

 Pays-Bas : Non.

### Espagne

L'administrateur judiciaire est tenu à l'obligation de dénonciation prévue par le Code pénal en cas d'indices d'infraction, mais il n'intervient pas lors de la négociation confidentielle. Il est nommé lorsqu'une procédure d'insolvabilité est ouverte.

- **Le ministère public ou un autre organe judiciaire de poursuite a-t-il un droit d'intervention dans la procédure de prévention : requête au tribunal, présence aux audiences, droit de recours, autre ?**

### Belgique

Pas dans la phase extrajudiciaire, mais sa présence est possible, à son appréciation, lors des audiences relatives aux procédures judiciaires publiques avec remise d'avis. Il n'intervient pas dans les procédures judiciaires privées.

### France

Oui en cas d'homologation (C.com., art L 611-9).

### Allemagne

Non, le ministère public n'intervient pas dans la procédure.

## **Italie**

Non dans le processus d'accord négocié, exception faite pour la phase éventuelle devant le tribunal en cas de suspension des poursuites. Oui dans les autres procédures, dans la seule phase judiciaire.

## **Pays-Bas**

Non, seuls le débiteur, l'expert en restructuration et les créanciers interviennent dans cette procédure.

## **Espagne**

Pas dans la phase extrajudiciaire, mais présence possible dans les procédures judiciaires. Lorsque dans le cadre d'une procédure pour atteinte aux biens et à l'ordre socio-économique, des indices de l'état d'insolvabilité d'un auteur présumé d'une infraction sont révélés, le ministère public invitera le juge saisi de l'affaire à communiquer ces faits aux créanciers dont l'identité résulte de la procédure pénale en cours, afin que, le cas échéant, ils puissent demander la déclaration d'insolvabilité ou exercer les actions qui leur incombent. Le ministère public intervient également en cas de contestation de la compétence judiciaire internationale et pour la phase de qualification « coupable » de la procédure de concours.

- **Des mesures différentes sont-elles prévues selon le caractère confidentiel ou non confidentiel de la procédure ?**

 **Belgique** : Voir ci-dessus.

## **France**

Non. L'intervention du ministère public n'est prévue que sur la rémunération du conciliateur, pour la procédure d'homologation d'un accord amiable.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Voir ci-dessus.

 **Pays-Bas** : Non.

 **Espagne** : Voir ci-dessus.

- L'accord a-t-il une nature simplement contractuelle ?

### Belgique

L'accord amiable hors procédure est au départ de nature contractuelle mais s'il est soumis à homologation, sa nature change.

### France

L'homologation est toujours facultative.

### Allemagne

Comme pour le plan de restructuration, voir ci-dessus.

### Italie

Dans le plan certifié, on admet une exemption des actions révocatoires et une limitation de la responsabilité pénale pour banqueroute, sauf en cas de dol ou de faute grave du débiteur ou de l'expert. Dans les accords de restructuration il y a l'homologation du tribunal.

 Pays-Bas : Voir plus haut.

### Espagne

L'accord dans le nouveau plan de restructuration de la dette a un caractère contractuel dans la première phase et judiciaire dans la deuxième phase devant le tribunal pour l'homologation.

- Une homologation est-elle prévue ? Si oui, est-elle obligatoire ou facultative ?

### Belgique

Oui, dans les accords extrajudiciaires et les accords judiciaires. Elle est toujours facultative, mais l'effet *erga omnes* ne vaudra que par le passage par l'homologation.

### France

L'homologation est toujours facultative.

### Allemagne

Contrairement à la Directive, la loi StaRUG ne donne pas de règles claires précisant les cas dans lesquels un plan doit être confirmé. Toutefois, à la lecture des articles 10 et 11 de la Directive et des articles 17 et 18 de la loi StaRUG, il est clair que l'homologation du plan par le tribunal est requise dès lors qu'une partie affectée par le plan a voté contre celui-ci ou que le plan prévoit un nouveau financement.

Conformément à l'article 90 StaRUG, les dispositions d'un plan de restructuration qui a été définitivement homologué et revêtu de la force obligatoire et les actes juridiques dressés pour la mise en œuvre d'un tel plan ne peuvent être annulés, tant qu'aucun recouvrement viable n'a été obtenu, que si la confirmation était fondée sur des informations incorrectes ou incomplètes fournies par le débiteur et que l'autre partie en avait connaissance.

 **Italie** : Voir ci-dessus.

 **Nerderland** : Voir ci-dessus.

 **Espagne**

Une homologation du plan prévue avec un caractère obligatoire.

- **Un accord homologué par l'autorité judiciaire bénéficie-t-il de la reconnaissance dans les autres États membres ?**

 **Belgique**

L'accord amiable homologué, sera reconnu sur la base du droit commun de la reconnaissance des actes judiciaires. La liste du Règlement 2015/848 a été adaptée en 2023 et ne contient pas les procédures de réorganisation privées même si elles bénéficient d'une homologation

 **France**

Oui, pour le jugement homologuant un accord amiable qui fait l'objet d'une publication

 **Allemagne**

Les cas de restructuration **publique** sont spécifiés dans l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848. Par conséquent, les articles 19 et 32 du Règlement (UE) 2015/848, traitant de la reconnaissance, sont applicables. L'homologation d'un plan de restructuration est un jugement découlant directement de la procédure et étroitement lié à celle-ci au sens de l'article 32 du Règlement (UE) 2015/848.

La question de savoir si les cas de restructuration non publique relèvent du Règlement (UE) 1215/2012 n'est pas clarifiée.

 **Italie**

Oui. Les accords de restructuration font partie de l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848.

 **Pays-Bas** : Voir plus haut.

## Espagne

Les accords de restructuration feront partie de l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848 lorsque l'Espagne aura communiqué à la Commission européenne les changements intervenus après l'entrée en vigueur de la Loi 16/2022.

- **Le caractère confidentiel ou non confidentiel de la procédure entraîne-t-il effets différents sur sa reconnaissance internationale ?**

## Belgique

Oui, en vertu du Règlement (UE) 2015/848.

## France

Oui, pour le jugement homologuant un accord amiable qui fait l'objet d'une publication.

## Allemagne

Voir la question précédente : « Seuls les accords de restructuration publique – mais non confidentielle – sont inclus à l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848.

## Italie

Oui selon le Règlement (UE) 2015/848.

 Pays-Bas : Voir plus haut.

## Espagne

Les décisions judiciaires des États membres de l'Union européenne seront reconnues en Espagne par le biais du Règlement (UE) 2015/848.

Les décisions judiciaires étrangères (non communautaires) seront reconnues en Espagne par le biais de la procédure d'exequatur réglementée par la loi 29/2015 du 30 juillet, sur la coopération judiciaire internationale en matière civile.

- **Quelles sont les garanties offertes aux parties affectées qui consentent au débiteur des financements ou des apports (privilège de new money) ?**

## Belgique

Pas de privilège de *New-Money* dans la phase extrajudiciaire.

Un privilège hors masse dont l'assiette sera en concours avec plusieurs créanciers pour les dettes nées pendant la procédure judiciaire.

## France

Un paiement par privilège dans le cas d'une procédure d'insolvabilité ultérieure à l'exception des apports des actionnaires au capital.

Un maintien des garanties consenties aux créanciers dans le cadre d'un accord même en cas de résolution de l'accord amiable (C. com., art L 611–10–4).

## Allemagne

Les accords de restructuration sont spécifiés dans l'Annexe A du Règlement (UE) 2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité. Par conséquent, les articles 19 et 32 du Règlement (UE) 2015/848, traitant de la reconnaissance, sont applicables. La confirmation d'un plan de restructuration est un jugement découlant directement de la procédure et étroitement lié à celle-ci au sens de l'article 32 du Règlement (UE) 2015/848.

Les accords relatifs à un nouveau financement peuvent faire partie d'un plan de restructuration. En ce cas, il existe un privilège en ce qui concerne la résolution. En effet, conformément à l'article 90 de la loi StaRUG, les dispositions d'un plan de restructuration qui a été définitivement homologué et revêtu de la force obligatoire et les actes juridiques dressés pour la mise en œuvre d'un tel plan ne peuvent être annulés, tant qu'aucun recouvrement viable n'a été obtenu, que si la confirmation était fondée sur des informations incorrectes ou incomplètes fournies par le débiteur et que l'autre partie en avait connaissance.

## Italie

En général dans les accords de restructuration et dans le concordat préventif avec continuation de l'entreprise, les financements autorisés par le tribunal donnent droit à la « *prededuzione* » des créances correspondantes. Avec ce terme on ne se réfère pas à un privilège, mais à une priorité procédurale dans les paiements en cas de liquidation judiciaire en cas d'échec de la procédure de restructuration. Cette règle s'applique dans les accords de restructuration, dans le concordat préventif, dans le plan de restructuration sujet à homologation. Elle s'applique aussi dans le processus d'accord négocié pour les financements autorisés par le tribunal.

## Pays-Bas

L'article 42 de la LNF dispose que le débiteur ou l'expert en restructuration peut demander au tribunal l'autorisation d'accomplir des actes juridiques, tels que l'octroi d'un nouveau crédit. Cette autorisation sera accordée si le nouveau crédit est nécessaire à la poursuite de l'activité de l'entreprise pendant le processus de restructuration et si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce que les droits et les intérêts des créanciers ne s'en trouveront pas lésés. Si l'autorisation est accordée, l'acte ne peut être révoqué en cas d'insolvabilité future.

## Espagne

Cinquante pour cent du montant des créances issues d'un nouveau financement accordé dans le cadre d'un plan de restructuration approuvé auront un privilège général, lorsque les créances concernées par ce plan représentent au moins cinquante et un pour cent du total du passif.

- Une responsabilité particulière est-elle attachée au privilège de new money ?

 Belgique : Pas pertinent.

 France : Non.

## Allemagne

En vertu de la loi StaRUG, un nouveau financement est possible (art. 12 StaRUG).

Les accords relatifs à un nouveau financement peuvent faire partie d'un plan de restructuration. En ce cas, il existe un privilège en cas de résolution. En effet, conformément à l'article 90 de la loi StaRUG, les dispositions d'un plan de restructuration qui est définitivement homologué et revêtu de la force obligatoire et les actes juridiques dressés pour la mise en œuvre d'un tel plan ne peuvent être annulés, tant qu'aucun recouvrement viable n'a été obtenu, que si la confirmation était fondée sur des informations incorrectes ou incomplètes fournies par le débiteur et que l'autre partie en avait conscience.

## Italie

La « *prededuzione* » n'est pas reconnue si le débiteur a présenté des fausses données, omis des informations pertinentes ou commis des actes de fraude.

## Pays-Bas

L'article 42 de la LNF dispose que le débiteur ou l'expert en restructuration peut demander au tribunal l'autorisation d'accomplir des actes juridiques, tels que l'octroi d'un nouveau crédit. Cette autorisation sera accordée si le nouveau crédit est nécessaire à la poursuite de l'activité de l'entreprise pendant le processus de restructuration et si l'on peut raisonnablement s'attendre à ce que les droits et les intérêts des créanciers ne s'en trouveront pas lésés. Si l'autorisation est accordée, l'acte ne peut être révoqué en cas d'insolvabilité future.

## Espagne

Les nouveaux financements obtenus pour un plan de restructuration, y compris ceux accordés par des personnes spécialement liées avec le débiteur, ne seront pas résiliables, sauf s'il est prouvé qu'ils ont été consentis en fraude des droits des créanciers.

- Des délais peuvent-ils être imposés à un créancier qui s'oppose à un accord ou à un moratoire ?

## Belgique

Dans l'accord extrajudiciaire, pas comme tel sauf par l'abus de droit de droit commun ou des termes et délais de droit commun (C. civ., art. 1244).

Dans l'accord amiable judiciaire, un créancier qui n'a pas voulu conclure un accord amiable dans la procédure publique peut se voir imposer des délais de paiement limités.

## France

Oui, jusqu'à deux ans pour le créancier qui n'accepte pas de renoncer à l'exigibilité de sa créance. Il existe une possibilité de rééchelonner le paiement de dettes pour la durée de la mission du conciliateur.

## Allemagne

Si la majorité requise par l'article 25 StaRUG n'est pas atteinte au sein d'un groupe, l'article 26 (1) StaRUG prévoit que l'approbation de ce groupe est néanmoins réputée avoir été accordée (ce que l'on appelle un « *cross-class cram-down* »). Trois conditions sont requises à cet effet :

1. Les membres de ce groupe ne risquent pas de se retrouver dans une situation plus défavorable à la suite du plan de restructuration qu'en l'absence de ce plan.
2. Les membres de ce groupe participent dans une mesure raisonnable à la valeur économique revenant aux parties affectées par le plan sur la base du plan (valeur du plan).
3. La majorité des groupes de vote a approuvé le plan à la majorité requise.

L'article 26 StaRUG est analogue à la règle du *cross-class cram down* visée à l'article 245 du code de l'insolvabilité.

## Italie

Oui, dans les accords de restructuration à efficacité étendue et dans la convention de moratoire. Dans la même classe de créanciers (créances homogènes) s'il y a une majorité de 75%, le restant (25%) est obligé à respecter l'accord. Ces créanciers peuvent faire opposition à l'homologation.

Si l'accord de restructuration est le résultat d'un processus d'accord négocié, que l'expert a déclaré que les parties ont négocié de bonne foi et que l'accord est le résultat des négociations, le pourcentage de la majorité requise est ramené à 60%.

## Pays-Bas

Les créanciers qui ont voté contre un plan et qui appartiennent à une classe ayant voté contre le plan peuvent demander au tribunal de ne pas homologuer le plan (art. 384 LNF).

En cas de moratoire, un créancier peut demander au tribunal la levée du moratoire. Cette demande peut être faite à tout moment durant le moratoire (art. 376 LNF).

## Espagne

Dans les quinze jours suivant la publication de l'accord d'homologation au Registre Public des Faillites, les titulaires de créances concernées qui n'ont pas voté en faveur du plan de restructuration alors qu'il est approuvé par toutes les catégories de créanciers peuvent contester la décision pour les motifs suivants :

1. Si les conditions de communication, de contenu et de forme requises ne sont pas remplies.
2. Si la formation des classes de créanciers et l'approbation du plan n'ont pas eu lieu conformément aux dispositions de la loi.
3. Si le débiteur n'est pas en probabilité d'insolvabilité, d'insolvabilité imminente ni déjà soumis à une procédure d'insolvabilité en cours.
4. Si le plan n'offre pas une perspective raisonnable d'éviter la faillite et d'assurer la viabilité de l'entreprise à court et moyen terme.
5. Si leurs créances n'ont pas été traitées sur un pied d'égalité avec les autres créances de leur classe.
6. Si la diminution de la valeur de leurs créances est manifestement supérieure à celle qui est nécessaire pour garantir la viabilité de l'entreprise. En cas de cession de créances, il sera présumé que cette circonstance ne se produit pas lorsque le créancier contestataire a acquis la créance avec une décote supérieure à la diminution de sa valeur.
7. Si le plan ne répond pas au test du meilleur intérêt des créanciers.

- **Est-il possible de prévoir une cession dans un accord ?**

## Belgique

Oui dans un accord amiable hors procédure, homologué ou dans un accord collectif.

## France

Oui dans le cadre d'une procédure de redressement judiciaire dans le prolongement d'un accord amiable accepté ou non.

## Allemagne

Une telle cession peut faire partie du plan de restructuration.

## Italie

Le débiteur peut effectuer une cession s'il n'est pas en état de dessaisissement. Les problèmes sont les actions révocatoires et la responsabilité pour banqueroute. Dans le processus d'accord négocié, le tribunal peut autoriser la cession et éviter que l'acquéreur

réponde des obligations antérieures. Évidemment la cession est en fonction d'un accord. On considère que le tribunal devrait donner des indications sur l'emploi du prix de vente. L'exemption des actions révocatoires et de la responsabilité pénale est prévue.

Dans le plan certifié et les accords de restructuration, le plan peut prévoir la cession, mais il n'y a pas des règles spécifiques. Pourtant sur le plan fiscal, le Ministère de l'Économie admet que le cessionnaire n'est pas un codébiteur solidaire du cédant.

## Pays-Bas

Oui, c'est possible aussi bien dans le cadre d'un accord consensuel que dans celui d'un accord judiciaire après homologation par le tribunal.

## Espagne

Pendant la phase de pré-insolvabilité, la vente d'unités de production est réglementée en détail pour recueillir les offres d'acquisition potentielles. La loi prévoit pour cela la nomination d'un expert par le juge. Un plan de restructuration peut aussi inclure un accord de cession de branche d'activité.

- **Quels sont les droits des salariés ?**

## Belgique

Ceux de la directive relative à la protection des droits des travailleurs.

Les salariés ont une position particulière dans tous les types de procédure préventive :

- a. Dans le transfert les salariés peuvent négocier tant collectivement qu'individuellement dans des modalités précises
- b. Dans la réorganisation publique, les salariés ne sont formellement pas partis à la procédure mais bénéficient à la fois d'un droit d'intervention dans la procédure, d'une information privilégiée et d'une obligation d'honorer les dettes nouvelles.
- c. Dans la réorganisation privée, le salarié ne sera pas forcément en péril. Les dettes courantes doivent être payées.

## France

Les représentants des salariés (notamment à travers le comité social et économique) ne sont pas informés du contenu de l'accord, sauf si le débiteur demande l'homologation.

En ce cas, ils doivent être entendus par le tribunal avant l'homologation de l'accord amiable.

Les représentants des salariés ont une position particulière dans la procédure : le comité social et économique qui les représente est informé du contenu de l'accord et doit être entendu par le tribunal avant homologation (C. com., art L 611-8-1 et L 611-9).

## Allemagne

Le plan de restructuration ne peut pas modifier les créances des salariés découlant de la relation de travail ou en rapport avec celle-ci, y compris les créances découlant d'engagements liés à des régimes de retraite professionnelle (article 4, première phrase, n° 1, StaRUG). Par conséquent, un salarié ne peut pas être une partie affectée en vertu du plan de restructuration.

En outre, les créances des employés ne sont pas soumises à la suspension des mesures d'exécution, comme en dispose l'article 49 (2), première phrase, de la loi StaRUG en relation avec l'article 4, première phrase, n° 1, StaRUG.

Les salariés peuvent donc continuer à faire valoir leurs créances.

## Italie

On applique la Directive de 2019 et les autres Directives spécifiques en matière de travail. Les travailleurs ont le droit :

- a)** de poursuivre leur contrat de travail sauf résiliation dans les formes prévues par le droit du travail ;
- b)** d'être payés pour leur créances sans suspension de leur droit de poursuites ;
- c)** de voter sur les propositions du débiteur dans le concordat préventif et le plan soumis à homologation si leur créance n'est pas payée dans un délai de 30 jours à compter de l'homologation du plan ;
- d)** d'être informés de toute modification du contrat de travail ou de l'organisation du travail, même mineure, avec une procédure spécifique à caractère syndical.

## Pays-Bas

Les droits des salariés ne sont pas affectés par la restructuration.

## Espagne

On applique toutes les Directives et lois spécifiques en matière de droit du travail.

Les décisions que le juge adopte en relation avec la cession de l'entreprise ou d'une ou plusieurs unités de production doivent être rendues après l'audition, dans un délai de quinze jours, des représentants des travailleurs.

- **Des dispositions fiscales particulières sont-elles prévues ?**

## Belgique

Oui, neutralisation fiscale de l'abandon de créance.

 **France** : Non.

 **Allemagne** : Non.

 **Italie** :

Neutralisation fiscale de l'abandon de la créance.

Dans le processus d'accord négocié, la conclusion d'un accord avec les créanciers ou l'ouverture ultérieure d'une procédure de restructuration entraîne une réduction du taux d'intérêt sur les créances fiscales ainsi que la possibilité d'un remboursement de la dette avec des versements échelonnés à certaines conditions.

 **Pays-Bas**

Non. La dette fiscale est traitée selon son rang dans une procédure de liquidation.

 **Espagne** : Voir ci-dessus.

\*\*\*\*\*

## I.2-10. Questions spécifiques concernant les salariés :

- **Quels sont les droits des salariés ?**

 **Belgique**

Ceux du droit commun sauf en cas de transfert où des droits spécifiques d'information existent outre ce qui résulte du droit commun de la concertation sociale.

 **France**

Si l'homologation d'un accord amiable est demandée par le débiteur : le conciliateur doit informer les représentants du personnel (C. com., art L 611-8-1).

 **Allemagne** : Voir ci-dessus (avant-dernière question).

 **Italie**

Les salariés ont le droit :

- a) de poursuivre leur contrat de travail sauf résiliation dans les formes prévues par le droit du travail ;
- b) d'être payés pour leur créances sans suspension de leur droit de poursuites ;
- c) de voter sur les propositions du débiteur dans le concordat préventif et le plan soumis à homologation si leur créance n'est pas payée dans un délai de 30 jours à compter de l'homologation du plan ;

**d)** d'être informés de toute modification du contrat de travail ou de l'organisation du travail, même mineure , avec une procédure spécifique à caractère syndical

### Pays-Bas

Les droits des salariés ne sont pas affectés par une procédure soumise à la WHOA. Leurs droits ne peuvent être remis en cause par la procédure de restructuration.

 **Espagne** : Voir ci-dessus.

- **Sont-ils considérés comme des parties à la procédure ?**

### Belgique

Ils peuvent intervenir volontairement pour être parties. À l'audience, les représentants des travailleurs peuvent donner un avis sans être parties à la procédure.

### France

Oui, indirectement, à travers leurs organes de représentation avec des difficultés liées à leur convocation. Ils ne sont pas à proprement parler des parties à la procédure.

 **Deutschland** : Voir la réponse précédente.

### Italie

Comme tout créancier.

### Pays-Bas

Non, ils ne sont pas considérés comme des parties à la procédure.

### Espagne

L'administration judiciaire de la faillite doit notifier sans délai la déclaration d'insolvabilité aux représentants des travailleurs, le cas échéant, en les informant de leur droit de se présenter comme des parties à la procédure.

- **Les représentants des salariés ont-ils une position particulière dans la procédure ?**

### Belgique

Le système identifie les représentants des travailleurs qui ont le droit d'être directement informés par la consultation du registre et bien sûr par les contacts avec le débiteur, l'administrateur provisoire ou le praticien de la réorganisation qui doivent informer les représentants des travailleurs du contenu du plan.

## France

Il y a une obligation d'informer les représentants du personnel, si l'homologation d'un accord amiable est demandée par le débiteur ; le conciliateur doit en informer les représentants du personnel (C. com., art L 611–8-1).

## Allemagne

Les obligations du débiteur envers les organes de représentation des salariés et leurs droits de participation en vertu de la loi allemande sur la constitution des comités d'entreprise (*Betriebsverfassungsgesetz*) ne sont pas modifiés par la loi StaRUG (art. 92 StaRUG).

De manière générale, la loi StaRUG n'entraîne aucun changement par rapport au droit commun du travail.

La décision de recourir à la procédure de restructuration avant la survenance de l'insolvabilité ne confère aucun droit de participation au comité d'entreprise, car il ne s'agit pas d'une modification des activités au sens de l'article 111 de la loi sur la constitution des comités d'entreprise (*BetrVG*).

## Italie : Non.

## Pays-Bas

Le comité d'entreprise ou les représentants des salariés ont le droit d'être informés de la procédure de restructuration et le droit de conseiller le conseil d'administration de l'entreprise avant que le plan ne soit soumis au vote. Ils doivent être consultés durant la procédure de restructuration dès lors que leur avis peut encore être utile (voir les articles 25 et 26 de la loi sur les comités d'entreprise).

Conformément à l'article 371 (1) de la LNF, le comité d'entreprise ou les représentants des salariés peuvent demander la nomination d'un expert en restructuration au tribunal.

## Espagne : Non.

- Un organisme de garantie des salaires est-il associé à la procédure de prévention ?

## Belgique :

Non, sauf en cas de transfert sous autorité judiciaire lequel aboutit à une liquidation. En outre les allocations d'indépendant peuvent être accordées dans certains cas.

## France

Non, sauf comme créancier.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas**

Non, puisque les droits des salariés ne peuvent pas être affectés par le plan.

\*\*\*\*\*

**Éléments complémentaires que vous souhaitez ajouter ?**

 **Allemagne**

1. Il convient de noter que la loi StaRUG n'introduit pas de « procédures » complètes, mais propose une « boîte à outils » qui peut être utilisée individuellement à la discrétion du débiteur.
2. En cas de manque de liquidité imminente (uniquement), le débiteur n'a pas l'obligation légale directe d'utiliser les outils fournis par la loi StaRUG.
3.
  - a) Il peut aussi essayer de parvenir à un redressement amiable sans faire valoir la loi StaRUG.
  - b) Le débiteur peut également demander l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité en vertu du code de l'insolvabilité (InsO) et faire spécifiquement usage des possibilités décrites dans la réponse à la question I.3-1.

 **Espagne** : Non.

\*\*\*\*\*

## II. La constitution des classes de parties affectées pour voter sur les plans de restructuration

1. Textes de référence de la Directive européenne : art. 9.
2. Questions

### II.2-1. A titre liminaire : Définir les procédures concernées par les classes de parties affectées (périmètre de la transposition par le droit national)

#### Belgique

La PRJ par accord collectif pour les entreprises de plus de 250 travailleurs et de plus de 40 millions de chiffre d'affaires (hors TVA) et 20 millions de total de bilan. Les entreprises en dessous de ce seuil peuvent choisir d'y recourir (opt-in au début de la procédure) ou sont tenues d'y recourir dans le cas d'entreprises liées permettant de franchir ce seuil.

#### France

Les procédures françaises concernées par la constitution des classes de parties affectées sont la sauvegarde, la sauvegarde accélérée et le redressement judiciaire. Le recours aux classes est une option en sauvegarde et en redressement judiciaire pour tous les débiteurs. Elle est obligatoire au-delà de seuils : 250 salariés et 20 millions d'euros de chiffre d'affaires net ; ou 40 millions d'euros de chiffre d'affaires net. Ces seuils sont appréciés à la date de la demande d'ouverture de la procédure (C. com., art R. 626-52).

#### Allemagne

En vertu de l'article 9 (1) StaRUG, des classes doivent être constituées pour les parties affectées ayant des positions juridiques différentes. Une distinction doit être établie entre :

1. les titulaires de droits préférentiels distincts,
2. les titulaires de créances qui devraient être revendiquées en tant que créances d'insolvabilité non subordonnées en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, ainsi que les intérêts et pénalités y afférents (créanciers ordinaires de la restructuration),
3. les titulaires de créances qui, en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, devraient être déclarées en tant que créances d'insolvabilité subordonnées conformément à l'article 39 (1) n° 4, 5 ou (2) InsO (créanciers de restructuration subordonnés), une classe distincte devant être constituée pour chaque-rang de subordination, et
4. les titulaires d'actions ou de droits sociaux.

Si la partie normative du plan de restructuration contient des dispositions interférant avec les droits des créanciers en vertu de sûretés tierces intragroupes, les titulaires concernés forment des classes distinctes.

Les classes peuvent être subdivisées sur la base de critères économiques, article 9 (2) StaRUG. Conformément à l'article 10 (1) StaRUG, toutes les parties affectées au sein d'une même classe doivent se voir offrir les mêmes droits.

## Italie

Le concordat préventif avec continuation de l'entreprise. Le plan de restructuration soumis à homologation.

Attention : dans les accords de restructuration avec efficacité étendue et dans la convention de moratoire, on a des « catégories » de créanciers qui sont semblables aux classes, mais qui ne sont pas réglées par le régime des parties affectées.

## Pays-Bas

L'article 374 LNF précise les différentes classes.

## Espagne

Le plan de restructuration sujet à homologation judiciaire est la procédure concernée par les classes de parties affectées.

\*\*\*\*\*

### II.2-2. Comment définir les différentes procédures nationales par rapport au type de procédure envisagé par la directive :

- Procédure confidentielle, procédure publique

## Belgique

1. Procédures confidentielles qui peuvent préparer la procédure de réorganisation ou la rendre superflue :

- Conciliation : discussion entre le débiteur et certains créanciers devant la chambre des entreprises en difficulté
- Accord amiable éventuellement favorisé par le praticien de la réorganisation

2. Procédures publiques (PME)
3. Procédures d'accord amiable (réorganisation)
4. Procédure d'accord collectif public
5. Procédures privées (PME)
6. Procédures d'accord amiable (réorganisation)
7. Procédure d'accord collectif
8. Procédures publiques (grandes entreprises)
9. Procédures privées (grandes entreprises)
10. Transfert d'entreprise (public)

## France

La constitution des classes peut être préparée dans le cadre d'une conciliation qui est une procédure confidentielle (voir ci-dessus). Elles sont constituées en sauvegarde accélérée, elles peuvent l'être en sauvegarde ou en redressement judiciaire qui sont des procédures collectives publiques.

## Allemagne

En vertu de la loi StaRUG, il y a possibilité de choisir une procédure publique (chapitre 4, articles 84 – 88) ou une procédure privée. Cependant, la procédure privée n'est pas confidentielle.

## Italie

Processus d'accord négocié : parcours de conciliation confidentiel

Plan certifié : confidentiel.

Accords de restructuration et convention de moratoire : procédure confidentielle dans la première phase, publique dans la phase judiciaire de l'homologation ou de l'opposition.

Concordat préventif avec continuation de l'entreprise : procédure publique.

Plan de restructuration soumis à homologation : procédure publique

## Pays-Bas

Comme indiqué plus haut, il n'y a pas de différence dans l'application des règles relatives à la restructuration entre les procédures publiques et les procédures privées/confidentielles. La procédure est conforme à l'article 9 de la Directive. L'APR est adopté dans la LNF. Dans ce cadre, il est également possible de procéder à un *cross class cram down* (art. 383 (1) LNF).

## Espagne

Le nouveau plan de restructuration de la dette a un caractère semi-collectif : procédure confidentielle dans la première phase, et judiciaire et publique dans la deuxième phase devant le Tribunal pour l'homologation.

- **Procédure entraînant de droit la suspension de toutes les poursuites, procédure ne concernant que certains créanciers ou certaines créances**

## Belgique

La réorganisation avec accord collectif public : sursis général.

La réorganisation avec accord collectif non public : sursis spécifique. En principe dans toute procédure privée, le sursis doit être demandé par une demande spéciale.

## France

La loi n'exclut de la constitution des classes que les salariés. En pratique, les classes étant constituées des parties affectées par un plan, les procédures sont collectives dans la mesure de l'affectation des créanciers par le plan.

## Allemagne

Contrairement à la procédure d'insolvabilité prévue par le code de l'insolvabilité (voir les articles 88 et 89 InsO), la loi StaRUG ne prévoit pas de suspension automatique des mesures d'exécution.

La suspension des mesures d'exécution doit être ordonnée par le tribunal au moyen d'une ordonnance de stabilisation à la demande du débiteur (art. 50 (1) StaRUG). Si les conditions de l'article 51 StaRUG sont remplies, le tribunal de la restructuration émettra une ordonnance, art. 51 (4) StaRUG.

Toutefois, les créances mentionnées à l'article 4 de la loi StaRUG, qui ne peuvent être modifiées par un plan de restructuration, ne seront pas affectées par une ordonnance de stabilisation et ses effets contractuels – voir l'article 49 (2), première phrase, de la loi StaRUG. Cette exception s'applique aux créances des salariés découlant de la relation de travail ou en rapport avec celle-ci, aux créances fondées sur la commission d'un délit intentionnel et aux créances visées à l'article 39 (1), numéro 3, du code de l'insolvabilité.

En outre, l'ordonnance peut viser un, plusieurs ou tous les créanciers (art. 49 (2), deuxième phrase, StaRUG).

## Italie

Processus d'accord négocié, accords de restructuration, concordat préventif et plan de restructuration soumis à homologation entraînent tous de plein droit la suspension de toutes les poursuites individuelles.

Attention : le débiteur peut toujours limiter sa demande à certains créanciers ou à une catégorie de créances. Les créanciers peuvent demander la levée de la mesure, générale ou seulement pour eux-mêmes.

## Pays-Bas

Il n'y a pas de suspension automatique des mesures d'exécution. Le débiteur ou l'expert en restructuration doit déposer une demande de suspension auprès du tribunal.

Si une demande d'insolvabilité du débiteur émanant d'un créancier est présentée au tribunal ainsi qu'une demande de nomination d'un expert en restructuration, le tribunal se prononce d'abord sur la demande de nomination de l'expert en restructuration. Si cette demande est acceptée, la demande d'insolvabilité est automatiquement suspendue (art. 3d LNF).

## Espagne

1. *Precurso* : dès qu'elles reçoivent la décision du tribunal mentionnant que la communication du commencement des négociations avec les créanciers a été faite, les autorités qui ont connaissance des mesures d'exécution judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens ou droits nécessaires à la continuité de l'entreprise ou de l'activité professionnelle les suspendront de plein droit jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la communication faite par le débiteur à la juridiction compétente, à moins que le débiteur justifie avoir demandé une prorogation.

Nonobstant la communication, les titulaires de sûretés réelles, même pour les créances de tiers lorsque le débiteur de celle-ci est une société du même groupe que la société qui a fait la communication, peuvent procéder à des mesures d'exécutions judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens ou droits grevés. Si la garantie porte sur des biens ou des droits nécessaires à la continuité de l'activité commerciale ou professionnelle du débiteur, la procédure d'exécution une fois entamée, sera suspendue par le juge saisi jusqu'à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la communication. Lorsque la mesure d'exécution est extrajudiciaire, la suspension sera ordonnée par le juge devant lequel la communication a été présentée.

2. Plan de restructuration : une fois la demande d'homologation du plan de restructuration reçue, le juge, s'il s'estime compétent, rendra une ordonnance l'admettant pour traitement. Dans le jugement, il indiquera les motifs sur lesquels se fonde sa compétence, notamment si elle est fondée sur la situation du centre des intérêts principaux ou d'un établissement du débiteur sur son territoire, et prononcera l'interdiction d'engager des mesures d'exécution judiciaires ou extrajudiciaires sur les biens du débiteur et la suspension des mesures d'exécution déjà entamées jusqu'à ce qu'il soit statué sur l'homologation.

3. La suspension des poursuites ne s'applique pas aux procédures d'exécution engagées par des créanciers publics, puisqu'il s'agit d'une catégorie de créanciers qui ne sera pas affectée par la suspension des mesures d'exécution individuelles.

- **Procédure pouvant ne concerner que certains créanciers ou procédures impliquant nécessairement tous les créanciers.**

## Belgique

Les procédures extra-judiciaires viseront en règle générale certains créanciers. La réorganisation par un accord collectif public vise nécessairement tous les créanciers : au départ tous les créanciers sont concernés, puis le vote ne concerne que les seuls créanciers affectés

La réorganisation par un accord collectif privé : seuls les créanciers sélectionnés par le débiteur sont concernés.

Les procédures d'accord amiable judiciaire (publiques ou privées) viseront certains créanciers.

## France

La procédure de conciliation est une procédure confidentielle et semi-collective : elle est limitée aux principaux créanciers du débiteur qui détermine lui-même les créanciers impliqués. Une suspension des poursuites individuelles peut être ordonnée sur demande du débiteur pour certaines créances, et pour une durée limitée. De fait, l'implication des créanciers dépend de l'incidence du plan à leur égard : seuls ceux qui sont affectés par le plan de sauvegarde ou de redressement sont affectés par la procédure.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

## Italie

Il n'y a pas de procédure limitée à certains créanciers. Même dans les accords de restructuration dans lesquels on a un accord avec une majorité des créanciers et que les autres doivent rester étrangers, il y a des effets, comme la suspension des poursuites, qui s'étendent même à ces derniers.

## Pays-Bas

Le débiteur n'est pas obligé d'inclure tous ses créanciers ; il peut choisir ceux qu'il veut inclure. Toutefois, il peut être interrogé sur le choix des créanciers. Si une raison valable est donnée, l'exclusion de certains créanciers n'empêchera pas l'homologation du plan.

## Espagne

Les procédures de restructuration de dettes impliquent nécessairement tous les créanciers.

Dans le cas où le plan a été approuvé par toutes les catégories de crédits affectés et le débiteur, lorsqu'il prévoit des mesures qui nécessitent de l'approbation des associés (« plan consensuel »), il sera approuvé par le juge et ses effets affecteront tous les créanciers concernés.

De même, il est possible d'homologuer un plan de restructuration qui n'a pas été approuvé par toutes les catégories de créanciers ou par les associés du débiteur (« plan non consensuel »), lorsque leurs droits sont affectés (« *cross-class cramdown* »).

Même dans les accords de restructuration, approuvés par une majorité des créanciers et où les autres créanciers doivent rester étrangers, certains effets, comme la suspension des poursuites, s'étendent à ces derniers.

\*\*\*\*\*

## II.2-3. La notion de classes de parties affectées existait-elle en droit national avant transposition ?

### Belgique

Il y avait des catégories de créanciers – les créanciers garantis et les créanciers non garantis – mais qui votaient en un seul collège.

On distinguait aussi la catégorie des créanciers publics. Les propositions de paiement étaient différentes selon les catégories en vertu de la loi (les créanciers publics ne pouvaient être lésés par rapport aux créanciers chirographaires).

Le débiteur pouvait- et peut encore-différencier entre les groupes de créanciers en fonction de leur utilité pour l'entreprise ou du caractère minime de la créance.

Ces distinctions perdurent pour les procédures applicables aux PME.

Le concept de classes tel qu'il est défini par la directive n'existait pas en droit belge.

### France : Non

### Allemagne

Non. Avant la transposition, la notion de classes de parties affectées n'existait pas dans le droit allemand de l'insolvabilité. Le plan d'insolvabilité affectait généralement tous les créanciers, de sorte que la notion de classes de « parties affectées » n'était pas connue.

Toutefois, en ce qui concerne les classes du plan d'insolvabilité, la règle de l'article 222 est similaire à celle de l'article 9 (1) (pour le plan de restructuration, voir la question II.3-1) :

« Article 222 – Formation de groupes

**(1)** Lors de la détermination des droits des parties impliquées dans le plan d'insolvabilité, des groupes sont constitués dans la mesure où des parties ayant des statuts juridiques différents sont affectées. Une distinction est faite entre :

1. les créanciers ayant droit à un règlement séparé, si leurs droits sont affectés par le plan,
2. les créanciers non subordonnés de l'insolvabilité,
3. les différentes catégories de rang des créanciers d'insolvabilité subordonnés, à moins que leurs créances ne soient réputées abandonnées en vertu de l'article 225,
4. les parties détenant une participation dans le capital du débiteur, si leurs actions ou leurs droits sociaux sont inclus dans le plan, et
5. les titulaires de droits intragroupes garantis par des parties tierces.

**(2)** Des groupes de parties ayant le même statut juridique peuvent être constitués, regroupant des parties ayant des intérêts économiques équivalents. Les groupes doivent être dûment distingués les uns des autres. Les critères de différenciation sont précisés dans le plan.

**(3)** Les salariés forment un groupe distinct s'ils détiennent des créances importantes en tant que créanciers de l'insolvabilité. Des groupes distincts peuvent être constitués pour les

petits créanciers et pour les petits actionnaires détenant une participation au capital social de responsabilité inférieure à 1 % ou à 1 000 euros. »

 **Italie** : Non

 **Pays-Bas**

Oui, elle figure dans le code civil néerlandais et dans la LNF.

 **Espagne**

Non, il y avait des catégories de créanciers aux effets du vote d'un concordat.

- Sinon, quelle était la notion la plus proche ?

 **Belgique**

Les catégories de créanciers.

 **France**

Le droit français ne connaissait que les comités de créanciers (établissements de crédit et principaux fournisseurs) et l'assemblée générale des obligataires pour les plus grandes entreprises.

 **Allemagne**

Les articles 38 à 53 du code de l'insolvabilité énoncent les différents types de créanciers dans une procédure d'insolvabilité.

 **Italie**

La notion de « classe », entendue comme l'ensemble des créanciers titulaires de créances semblables ; mais la notion de partie affectée n'existait pas.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne**

La notion de « classe », entendue comme un ensemble des créanciers titulaires de créances semblables, mais la notion de partie affectée n'existait pas.

- Quel est le périmètre de la transposition (tous les débiteurs, certains débiteurs, conditions liées à la taille de l'entreprise, autres critères...) ?

## Belgique

Les dispositions anciennes n'ont pas été modifiées et visent les entreprises qui sont soit

- a) toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant ;
- b) toute personne morale, y compris les associations sans but lucratif. Elles s'appliquent aux professions libérales, aux hôpitaux, aux associations sans but lucratif...

c) Le texte vise toute autre organisation sans personnalité juridique.

Il exclut :

1. les organisations sans personnalité juridique qui ne poursuivent pas de but de distribution et qui ne procèdent pas à une distribution à leurs membres ou à des personnes qui exercent une influence décisive sur la politique de l'organisation,
2. toute personne morale de droit public qui ne propose pas de biens ou services sur un marché,
3. l'État et les entités à considérer comme des organismes publics au sens de la directive.

Le législateur n'a pas décidé, à l'occasion de cette loi, d'intégrer les personnes physiques non-entrepreneurs régies par une loi du 05 juillet 1998 relative au règlement collectif de dettes.

Les exclusions sont celles proposées par la directive (établissements de crédit, etc.).

## France

Elle est obligatoire en sauvegarde et au-delà de certains seuils en sauvegarde et en redressement judiciaire Les seuils sont : 250 salariés et 20 millions d'euros de chiffre d'affaires net ; ou 40 millions d'euros de chiffre d'affaires net. Ces seuils sont appréciés à la date de la demande d'ouverture de la procédure (C. com., art R. 626-52). En deçà de ces seuils elle est une option offerte à tous les débiteurs.

## Allemagne

Conformément à l'article 30 (1) StaRUG, les outils du cadre de stabilisation et de restructuration peuvent être utilisés par tout débiteur éligible une procédure d'insolvabilité, sous réserve de l'article 30 (2) StaRUG. Contrairement à la procédure d'insolvabilité, cette disposition ne s'applique toutefois aux personnes physiques que dans la mesure où elles exercent des activités entrepreneuriales.

Conformément à l'article 29 (1) StaRUG, le principal critère concernant le débiteur est le manque de liquidité imminente du débiteur.

## Italie

Tous les débiteurs exception faite pour les entrepreneurs commerciaux « en dessous du seuil », les entrepreneurs agricoles, les consommateurs, les professionnels, certaines entreprises particulières (*start up*), les débiteurs civils. Pour tous ceux-ci, il y a le concordat des petites entreprises, la procédure de composition réservée aux consommateurs, la

liquidation contrôlée (sorte de liquidation judiciaire limitée). Le seuil pour les entrepreneurs commerciaux exige conjointement les conditions suivantes : un patrimoine d'un montant total annuel n'excédant pas 300 000 € au cours des trois années précédentes ; des revenus d'un montant annuel total n'excédant pas 200 000 € au cours des trois années précédentes ; un montant des dettes, même non échues, n'excédant pas 500 000 €.

## Pays-Bas

Tous les débiteurs sont inclus, quelle que soit leur taille : les entreprises, mais aussi les personnes physiques ayant une activité commerciale. En ce qui concerne les créanciers, une classe de créanciers a été ajoutée aux classes existantes dans le code civil/LNF : les PME. Les PME doivent être traitées différemment des autres créanciers non garantis. Elles ont droit à un rendement minimum de 20 % de la valeur de leur dette. Le débiteur ne peut déroger à cette règle que pour une raison valable (art. 374 (2) LNF).

## Espagne

Toute personne physique ou morale qui exerce une activité commerciale ou professionnelle peut communiquer l'ouverture de négociations aux créanciers ou demander directement l'approbation d'un plan de restructuration conformément aux dispositions du présent livre.

Sont exclus de ce type de procédure les débiteurs qui constituent :

- a) des entreprises d'assurance ou de réassurance.
- b) des établissements de crédit.
- c) des sociétés d'investissement ou organismes de placement collectif.
- d) des dépositaires centraux de titres
- e) des entités qui composent l'organisation territoriale de l'État et les personnes morales de droit public.

- **Un régime spécifique est-il prévu pour les PME ?**

## Belgique

Les entreprises de moins de 250 travailleurs, moins de 40 millions € de chiffre d'affaires et 20 millions € de total de bilan peuvent choisir entre la procédure issue de la directive (classes) ou la procédure ancienne (revisitée).

## France

La constitution des classes pour les PME est une option, mais elle est obligatoire si elles ont recours à la sauvegarde accélérée.

## Allemagne

Il n'y a pas de disposition particulière pour les PME débitrices.

Conformément à l'article 30 (1) StaRUG, les outils du cadre de stabilisation et de restructuration peuvent être utilisés par tout débiteur éligible à une procédure d'insolvabilité, sous réserve de l'article 30 (2) StaRUG. Contrairement à la procédure d'insolvabilité, cette disposition ne s'applique, toutefois, aux personnes physiques que dans la mesure où elles exercent des activités entrepreneuriales.

## Italie

Non. Voir aussi la réponse précédente.

## Pays-Bas

En dehors de la composition par classe, le régime actuel ne prévoit pas de traitement spécial pour les créanciers de PME. Il n'existe pas non plus de dispositions particulières pour les PME débitrices.

## Espagne

Il n'y a pas de dérogation pour les PME. Mais une nouvelle procédure abrégée spéciale est introduite pour les « micro-entreprises » (entreprises de moins de 10 salariés et avec un chiffre d'affaires annuel inférieur à 700.000 € ou un passif inférieur à 350.000 € selon les derniers comptes clos de l'année précédant la présentation de la déclaration d'insolvabilité).

\*\*\*\*\*

### II.2-4. En ce qui concerne les classes de parties affectées,

- **Quels sont les critères retenus pour la répartition des parties affectées en classes**

## Belgique

L'exposé des motifs indique que le législateur a choisi de donner une définition nationale de la classe.

Les créanciers et détenteurs de capital sont regroupés dans des classes distinctes. Le critère est de vérifier si les droits qu'ils pourraient recevoir en cas de liquidation du patrimoine du débiteur **ou** qu'ils recevraient sur la base de l'accord, différeraient à un point tel qu'il ne pourrait être question de positions comparables.

Les créanciers sursitaires extraordinaires (garanti et privilégiés spéciaux) et les créanciers sursitaires ordinaires (chirographaires, subordonnés et privilégiés généraux) font partie d'une classe distincte.

Les créanciers sursitaires extraordinaires (garantis et privilégiés spéciaux) ne sont inclus dans une classe qu'à concurrence de la partie de leur créance pour laquelle un droit de priorité s'applique sur base de la valeur qui aurait été obtenue par ce créancier en vertu du rang de priorité légale qui lui serait conféré par la sûreté réelle dans l'hypothèse d'une faillite ou d'une procédure de liquidation judiciaire.

Le reliquat de leur créance est repris dans une classe des créanciers sursitaires ordinaires. L'intérêt purement économique ne joue pas mais le juge doit vérifier si le regroupement est correct et rejoint une communauté d'intérêt suffisante.

L'exposé des motifs donne certains exemples mais qui ne sont pas univoque en séparant par exemple les chirographaires des créanciers intra-groupes, deux classes ordinaires et extraordinaire, en séparant des chirographaires sur base de la proposition de paiement, en séparant les créanciers privilégiés spéciaux des créanciers garantis.

## France

Sont visées les créances antérieures au jugement d'ouverture et affectées par le plan. La répartition repose sur des critères objectifs vérifiables afin que chaque classe forme une communauté d'intérêt économique suffisante (C. com., art. L. 626-30). Il est prévu, a minima, une classe de créances garanties par des sûretés réelles portant sur les biens du débiteur et une classe de créances non garanties. Les détenteurs de capital peuvent être regroupés en classes.

## Allemagne

En vertu de l'article 9 (1) StaRUG, il y a quatre groupes de parties :

1. les titulaires de droits de règlement séparés,
2. les titulaires de créances qui devraient être revendiquées en tant que créances d'insolvabilité non subordonnées en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, ainsi que les intérêts et pénalités y afférents (créanciers ordinaires de la restructuration),
3. les titulaires de créances qui, en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, devraient être déclarées en tant que créances d'insolvabilité subordonnées conformément à l'article 39 (1) n° 4, 5 ou (2) InsO (créanciers de restructuration subordonnés), une classe distincte devant être constituée pour chaque classe de rang, et
4. les titulaires d'actions ou de droits sociaux.

Les classes peuvent être subdivisées sur la base de critères économiques. Les critères employés pour distinguer ces sous-classes doivent être appropriés et stipulés dans le plan. Des classes distinctes doivent être créées pour les petits créanciers, selon le modèle visé à l'article 9 (1) de la loi StaRUG.

## Italie

On doit veiller à l'homogénéité des créances suivant la position juridique et aux intérêts économiques homogènes.

## Pays-Bas

Pour la formation des classes, le critère déterminant est celui des droits dont jouit le créancier dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité « normale » et des droits qui lui

seront accordés dans le cadre du plan. Les créanciers et les actionnaires seront répartis dans des classes différentes en fonction des droits qu'ils détiennent sur la masse, sur la base de leur rang juridique, et des droits qu'ils obtiendront dans le cadre du plan proposé.

## Espagne

1. Le critère de constitution des classes est l'existence d'un intérêt commun des créanciers membres de chaque classe, déterminé selon des critères objectifs.
2. Il est considéré qu'il existe un intérêt commun entre les créances de rang égal, déterminé par l'ordre de paiement de l'assemblée des créanciers.
3. Les créances d'un même rang peuvent être séparées en différentes classes lorsqu'il existe des raisons suffisantes pour le justifier. À cette fin, l'attention peut être portée, notamment, sur la nature financière ou non financière d'une créance, sur le conflit d'intérêts qui peut opposer des créanciers appartenant à des catégories différentes ou sur la manière dont les crédits seront affectés par le plan de restructuration. Lorsque les créanciers sont des petites ou moyennes entreprises et que le plan de restructuration implique pour elles un sacrifice par abandon de créance à hauteur de 50%, ils doivent constituer une classe distincte de créanciers.

- La notion d'affectation d'une partie est-elle définie par la loi ?

## Belgique

Oui, ce sont les parties dont les créances ou les intérêts sont directement affectés par un plan de réorganisation ; les travailleurs ne peuvent être considérés comme partie affectée qu'en leur qualité de créanciers.

## France

Non, il est, comme dans la Directive, seulement renvoyé au critère de l'affectation de la créance par le plan.

## Allemagne

Oui, à l'article 9 StaRUG (« Lors de la détermination des droits des parties affectées dans le plan de restructuration, des groupes doivent être constitués dans la mesure où des parties ayant des statuts juridiques différents sont affectées. »)

## Italie

Seulement pour les créanciers titulaires d'une garantie réelle ou d'un privilège et pour les salariés. Les premiers ne votent pas s'ils sont payés complètement dans un délai de 180 jours à compter de l'homologation. Les seconds ne votent pas s'ils sont payés dans un délai de 30 jours à compter de l'homologation.

Attention : dans les accords de restructuration, les créanciers non affectés sont ceux qui ne participent pas à l'accord suivant l'art. 9, par. 7, de la Directive.

## Pays-Bas

Les parties doivent être des créanciers et leurs droits doivent être affectés par le plan proposé.

## Espagne

Non. La loi établit que les créanciers détenteurs de créances concernées par le plan de restructuration voteront regroupés par classes de créanciers.

- La détention d'une sûreté qui peut entraîner la répartition des créanciers dans une classe est-elle définie par la loi ?

## Belgique

Oui, il s'agit des cas de sûretés réelles au sens de l'article 3.3 du Code civil.

## France

Il est fait une distinction entre les sûretés réelles sur les biens du débiteur et les garanties. Le respect des accords de subordination est prévu (C. com., art. L. 626-30).

## Allemagne

Oui, à l'article 9 (1) StaRUG.

## Italie

Oui. Les créanciers titulaires d'une garantie réelle ou d'un privilège pour la partie de leur créance qui ne trouve pas satisfaction doivent être considérés comme chirographaires et sont inclus dans une classe différente.

## Pays-Bas

Oui. Dans le code civil néerlandais, les différents types de titres sont définis. Voir le titre 3 du livre 10 du code civil néerlandais. Les créanciers garantis sont dans une classe séparée jusqu'à la valeur de leur dette couverte par la garantie sous-jacente. Pour le reste de la valeur de leur dette, ils seront placés dans le même groupe que les créanciers non garantis.

## Espagne

Les créances gagées sur les biens du débiteur constitueront une seule classe, à moins que l'hétérogénéité des biens ou des droits grevés justifie leur séparation en deux ou plusieurs classes.

- **Quel est le sort réservé aux détenteurs de capital ?**

### Belgique

Ils peuvent être affectés et repris dans une ou plusieurs classes.

L'homologation du plan de réorganisation le rend contraignant pour les détenteurs du capital.

### France

Ils peuvent être regroupés en une ou plusieurs classes dès lors que le plan assure une réorganisation du capital (C. com. art. L. 626-30, 3°).

### Allemagne

En vertu de l'article 9 (1) n° 4 StaRUG, les détenteurs de titres constituent une classe distincte de parties affectées.

### Italie

Ils ont le droit de voter. On doit former des classes d'actionnaires s'ils sont affectés par le plan. Ils votent en proportion du montant de leur participation au capital de la société.

Si le plan prévoit que la valeur résultant de la restructuration est également réservée aux actionnaires, en cas de vote négatif d'une ou plusieurs classes des créanciers, il peut être approuvé s'il apparaît que le traitement proposé à chacune des classes dissidentes serait également favorable par rapport à celle proposé aux classes de même rang et plus favorable que celle proposé aux classes inférieures, même si la valeur globale réservée aux actionnaires avait été destinée à ces classes.

S'il n'y a pas de classes de créanciers d'un rang égal ou inférieur aux créanciers dissidents, le concordat ne peut être approuvé que lorsque la valeur destinée à satisfaire les créanciers appartenant à la classe dissidente est supérieure à celle globalement réservée aux actionnaires.

Les administrateurs de la société peuvent décider de demander l'ouverture de la procédure de restructuration sans demander l'accord de l'assemblée. Ils peuvent aussi proposer des modifications du statut social y compris l'augmentation ou la réduction de capital et la suppression du droit d'option. Les actionnaires ont droit d'être informés. En ce cas, comme dans l'hypothèse de fusion ou scission prévues par le plan, les actionnaires ont seulement droit de s'opposer à l'homologation.

### Pays-Bas

En général, ils sont les derniers sur la liste. Toutefois, dans certains cas, ils peuvent conserver leurs actions après une restructuration du capital si les autres créanciers sont d'accord ou si cette restructuration reste dans les limites de la valeur de leurs droits.

## Espagne

1. Si le débiteur est une personne morale, l'approbation du plan de restructuration nécessite qu'il ait été approuvé par les associés légalement responsables des dettes sociales. Dans le cas où ces associés n'existent pas et que le plan contient des mesures nécessitant l'accord de l'assemblée générale, le plan de restructuration peut être approuvé même s'il n'a pas été approuvé par les associés si la société se trouve dans une situation d'insolvabilité ou d'insolvabilité imminente.

2. L'approbation judiciaire du plan de restructuration sera nécessaire lorsqu'il est destiné à étendre ses effets aux associés de la personne morale débitrice.

- **À l'égard des détenteurs de capital, des exemples d'affectation sont-ils prévus, telles que la conversion de créances en actions, la modification du capital, les modifications des droits statutaires ou conventionnels des actionnaires, les conventions avec les actionnaires, autres ?**

## Belgique

Pas explicitement, sauf dans la règle qui prévoit que : « Le plan ne s'écarte pas du rang légal ou contractuel visé au paragraphe 1er, c), si les détenteurs de capital s'engagent à conserver un intérêt dans une personne morale en échange d'un refinancement ou si des détenteurs de capital s'avèrent cruciaux pour la continuité de l'entreprise et s'engagent à maintenir leur participation dans l'entreprise pour un délai raisonnable ».

## France

Le praticien (l'administrateur judiciaire) constitue la ou les classes de détenteurs de capital librement. Il n'y a pas de disposition spécifique sur ce point.

## Allemagne

En vertu de l'article 9 (1) n° 4 StaRUG, les détenteurs de titres constituent une classe distincte de parties affectées.

## Espagne

1. Lorsque l'approbation d'un plan de restructuration est demandée dans un état alors que la société débitrice est dans un état d'insolvabilité actuelle ou imminente, les associés n'auront pas de droit de préférence dans la souscription d'actions nouvelles ou dans la reprise des nouvelles participations, notamment lorsqu'elle prévoit une réduction du capital social à zéro ou en dessous du minimum légal et simultanément l'augmentation du capital.

2. L'ordonnance de validation d'un plan de restructuration qui n'a pas été approuvée par toutes les classes de créanciers peut être contestée par les titulaires de créances concernés qui n'ont pas voté en faveur du plan et qui appartiennent à une classe qui ne l'a pas non plus approuvé si la classe à laquelle appartient le ou les créanciers contestataires conservent ou reçoivent des droits, actions ou participations d'une valeur inférieure au montant de leurs créances ou si une classe de rang inférieur ou les associés ne reçoivent

aucun paiement ou ne conservent aucun droit, action ou intérêt dans la société débitrice dans le cadre du plan de restructuration.

 **Italie** : Voir réponse précédente.

## **Pays-Bas**

Il n'y a pas de dispositions particulières dans la loi. Toutefois, leurs droits seront affectés par le plan. Si la valeur de la réorganisation ne leur est pas favorable, leurs actions peuvent être retirées/annulées. Dans certains plans, d'autres créanciers peuvent accepter un échange de dettes contre des actions, ce qui diluera la valeur pour les détenteurs d'actions existants. Les droits des détenteurs de capital peuvent être modifiés dans le plan de restructuration.

- **Une protection est-elle prévue contre les abus et les atteintes aux droits des actionnaires minoritaires ?**

## **Belgique**

Non, pas explicitement dans le texte consacré à l'insolvabilité. Le texte précise cependant une exception à la priorité absolue pour les actionnaires qui s'engagent à conserver un intérêt dans la personne morale en échange d'un refinancement ou s'ils s'avèrent cruciaux pour la continuité de l'entreprise en s'engageant à maintenir leur participation pour un délai raisonnable

Il est à noter que dans la procédure pour les PME qui n'est donc pas une application de la directive une disposition nouvelle décide que le tribunal peut refuser d'homologuer un accord collectif lorsqu'il estime que dans ce système sans classes il y a une atteinte déraisonnable aux droits et intérêts des créanciers (ar.XX.79).

## **France**

Des dispositions particulières sont prévues en cas de cessions forcées. Le plan soumis à l'application forcée interclasse ne doit pas prévoir de cession de tout ou partie des droits de la ou des classes de détenteurs capital qui n'ont pas approuvé le projet de plan. L'article L. 626-32 5° du code de commerce prévoit des dispositions spécifiques lorsqu'une ou plusieurs classes de détenteurs de capital n'ont pas approuvé le plan.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

## **Italie**

L'opposition à l'homologation. Il faut dire que cette solution n'est pas expressément prévue par la loi en cas d'abus de la majorité. La loi dit aussi que les administrateurs ne peuvent pas être révoqués pour juste cause pour le seul fait d'avoir présenté une demande d'ouverture d'une procédure de restructuration.

## Pays-Bas

Il n'y a pas de dispositions spéciales dans la LNF, mais une règle générale sur l'abus de droit dans le code civil néerlandais. Le tribunal vérifiera toujours le traitement équitable de tous les créanciers (selon leur rang) et les abus éventuels de droits par d'autres créanciers ou par le débiteur avant d'homologuer le plan.

 **Espagne** : Non, pas explicitement dans le texte actuel.

\*\*\*\*\*

### II.2-5. Questions relatives aux classes de parties affectées,

- **Quels sont les critères retenus pour la répartition ?**

## Belgique

Le texte fait référence aux droits des créanciers en cas de liquidation ou aux droits des créanciers tels qu'ils résultent du plan.

## Allemagne

En vertu de l'article 9 (1) n° 4 StaRUG, les détenteurs de capital constituent une classe distincte des parties affectées.

- **À l'égard des détenteurs de capital, des dispositions spécifiques sont-elles retenues ?**

 **Belgique** : Non

## France

Voir ci-dessus. Les critères retenus pour la répartition en classes sont calqués sur ceux de la directive : des critères objectifs vérifiables et une communauté d'intérêt suffisante (C. com., art. L. 626-30, III).

## Allemagne

Les détenteurs d'actions ou de droits sociaux sont regroupés pour voter le plan (voir l'article 9 (1) n° 4 StaRUG).

## Italie

La loi prévoit qu'on doit former plusieurs classes d'actionnaires si les statuts prévoient des droits différents, même découlant du plan.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne** : Voir ci-dessus.

- Une protection est-elle prévue contre les abus et les atteintes aux droits des actionnaires minoritaires ?

 **Belgique**

Pas dans la loi sur l'insolvabilité.

 **France** : Voir ci-dessus.

 **Allemagne**

Oui, en vertu de l'article 64 StaRUG : « À la demande d'une partie affectée 'en supprimant : « par le plan ») qui a voté contre le plan de restructuration, la confirmation de ce plan doit être refusée si le demandeur risque de se retrouver dans une situation plus défavorable à la suite du plan de restructuration qu'il ne le serait en son absence ».

 **Italie**

L'opposition à l'homologation. Il faut dire que cette solution n'est pas expressément prévue par la loi en cas d'abus de la majorité.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne** : Voir ci-dessus.

- Quel est le sort réservé aux salariés ?

 **Belgique**

Le plan de réorganisation ne peut comporter de réduction ou d'abandon de créances sursitaires nées de prestations de travail, à l'exclusion des cotisations ou dettes fiscales ou sociales ; les travailleurs ne peuvent être considérés comme des parties affectées que dans leur qualité de créanciers. En revanche, le plan peut prévoir un étalement des dettes.

 **France**

Les salariés sont exclus des classes de parties affectées même en présence de dispositions dans le plan les concernant. Les règles spécifiques au sort des salariés restent applicables et ne sont pas modifiées par la transposition de la Directive.

## **Allemagne**

Le plan de restructuration ne peut pas modifier les créances des salariés découlant de la relation de travail ou en rapport avec celle-ci, y compris les créances découlant d'engagements liés à des régimes de retraite professionnelle (article 4, première phrase, n° 1, StaRUG). Par conséquent, un salarié ne peut pas être une partie affectée en vertu du plan de restructuration.

## **Italie**

Le plan de réorganisation ne peut comporter de réduction ou d'abandon de créances sursitaires nées de prestations de travail. Les travailleurs ne peuvent être considérés comme parties affectées que dans leur qualité de créanciers.

## **Pays-Bas**

Ils ne sont pas parties à un plan de restructuration, leurs droits ne sont pas affectés.

## **Espagne**

Toute modification ou rupture de la relation de travail intervenue dans le cadre du plan de restructuration sera effectuée conformément à la législation du travail applicable, y compris, notamment, les règles d'information et de consultation des travailleurs.

- **Quelles sont les modalités pratiques de constitution des classes de parties affectées ?**

## **Belgique**

Le débiteur les propose dans son plan. Le juge délégué devrait les « vérifier » avant que le plan ne soit soumis aux créanciers. Il n'y a pas de recours organisé sur cette vérification ni de procédure de contestation. Le rôle du juge-délégué est dès lors important ; il lui appartiendra de mettre en garde le débiteur sur d'éventuelles critiques concernant la constitution de certaines classes.

## **France**

Elles sont constituées par le débiteur en prenant en considération le plan proposé par ce dernier assisté par l'administrateur judiciaire en sauvegarde, proposé par l'administrateur judiciaire avec le débiteur en redressement judiciaire.

## **Allemagne**

C'est le débiteur qui décide d'inclure ou non certains créanciers dans le plan de restructuration. La sélection des parties affectées par le plan doit être fondée sur des critères appropriés et ne doit pas être arbitraire (voir l'art. 9 (2) StaRUG : « Les groupes peuvent être subdivisés en d'autres groupes en fonction des intérêts économiques. Ils doivent être dûment distingués les uns des autres. Les critères de différenciation doivent

être précisés dans le plan. »). Mais, en général, le débiteur dispose d'une grande marge de manœuvre dans la constitution des classes.

### **Italie**

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

### **Espagne**

Le débiteur les propose dans son plan.

- **Qui forme les classes ?**

### **Belgique**

Le débiteur ou le praticien de la restructuration désigné avec le soutien de la majorité des créanciers.

### **France**

L'administrateur judiciaire avec le débiteur (C. com., art. L. 626-30, III).

### **Allemagne**

Le débiteur (voir question précédente). Toutefois, le débiteur est assisté par le praticien de la restructuration. Voir l'art. 79 StaRUG : « Le praticien de la restructuration facultative assiste le débiteur et les créanciers dans l'élaboration et la négociation du concept de restructuration et du plan qui en découle. »

### **Italie**

Le débiteur.

### **Pays-Bas**

Le débiteur ou l'expert en restructuration.

### **Espagne**

Le débiteur les propose dans son plan, mais le tribunal doit vérifier les critères de formation des classes.

- La répartition des parties affectées en classes peut-elle être contestée ?

### Belgique

Par le juge délégué mais sans qu'une procédure spécifique ait été prévue pour porter la contestation devant le tribunal avant l'homologation du plan.

### France

Oui, des voies de recours sont prévues dans de strictes conditions. Elles sont ouvertes aux parties affectées, au débiteur, mandataire judiciaire et ministère public devant le juge-commissaire. Le délai est court, 10 jours pour saisir le juge-commissaire et le même délai pour se prononcer. L'appel doit être formé dans un délai de 5 jours et la cour d'appel doit statuer dans un délai de 15 jours après sa saisine (C. com. art., L. 626-30, V et R. 626-58-1).

### Allemagne

La loi StaRUG ne prévoit pas de dispositions particulières pour contester la formation des classes.

Cependant, si la formation du groupe n'est pas conforme à la loi StaRUG, le tribunal doit d'office refuser de confirmer le plan de restructuration (art. 63 StaRUG).

### Italie

Oui. Dans le jugement d'homologation, le tribunal doit vérifier les critères de formation des classes.

### Pays-Bas

Oui, elle peut être contestée devant le tribunal, soit par une demande de jugement sur la formation des classes (art. 378 (1) (a) LNF), soit lors de l'audience d'homologation.

### Espagne

Oui. Dans le jugement d'homologation, le tribunal doit vérifier les critères de formation des classes.

\*\*\*\*\*

### III. Le vote d'un plan de restructuration par les créanciers et les détenteurs de capital

1. Textes de référence de la Directive européenne : art. 10
2. Questions

#### III 2-1. Quel est le choix du législateur : règle de la priorité absolue ou relative ?

##### Belgique

Priorité absolue, mais selon l'exposé des motifs, elle est « aménagée » pour la déterminer par rapport à la valeur de réorganisation.

##### France

La règle de la priorité absolue (C. com., art. L. 626-32, 3°).

##### Allemagne

Le législateur allemand a choisi la règle de la priorité absolue. Conformément à l'article 27 (1), n° 2, StaRUG, la participation d'un groupe de créanciers à la valeur du plan est raisonnable si ni un créancier affecté par le plan dont la créance à satisfaire aurait un rang inférieur aux créances des créanciers du groupe sans plan dans la procédure d'insolvabilité, ni le débiteur, ni aucune partie détenant une participation dans le capital du débiteur ne perçoit une valeur économique (à l'exception de la valeur économique qui est entièrement compensée par le rendement reçu dans les actifs du débiteur).

##### Italie :

Priorité absolue sur la valeur de liquidation. Priorité relative sur la valeur de continuation.  
Il vaut pour le concordat préventif avec continuité d'entreprise.

##### Pays-Bas

Règle de la priorité absolue.

##### Espagne

La règle de « priorité absolue », mais avec des dérogations. Lorsque le plan n'a pas été approuvé par toutes les classes de crédit ou par les actionnaires, la loi exige que la règle dite de « priorité absolue » ait été respectée, qui a un double contenu, exprimé dans le principe « nul ne peut facturer plus que ce qui lui est dû, ni moins que ce qu'il mérite ». L'option de la règle de priorité absolue, qui est l'une des options offertes par la directive, se justifie pour deux raisons. D'une part, il est plus juste, puisqu'il respecte les fourchettes de crédit négociées ex ante par les créanciers. Et, d'autre part, il offre un cadre plus simple pour la négociation entre les différentes classes et pour l'approbation judiciaire ultérieure du plan.

- La loi définit-elle la règle de la priorité relative ?

### Belgique

Non puisque le législateur a opté pour la priorité absolue aménagée.

### France

La loi ne définit pas la règle de la priorité relative, qui a été écartée par l'ordonnance de transposition. L'article L. 626-32, 3° du code de commerce définit la règle de la priorité absolue : les créances des créanciers affectés d'une classe qui a voté contre le plan sont intégralement désintéressées par des moyens identiques ou équivalents lorsqu'une classe de rang inférieur a droit à un paiement ou conserve un intéressement dans le cadre du plan.

 Allemagne : Pas de réponse.

### Italie

Oui. La valeur excédant celle de liquidation est distribuée de manière à ce que les créances comprises dans les classes dissidentes reçoivent un traitement au moins égal à celui des classes de même rang et plus favorable que les classes de rang inférieur.

 Pays-Bas : Pas de réponse.

### Espagne

Oui. La loi permet l'homologation de plans qui respectent une priorité relative. Il suffit que la ou les catégories de créanciers dissidents bénéficient d'un traitement plus favorable que toute catégorie de rang inférieur, même si les créanciers ou associés de rang inférieur reçoivent tout paiement ou conservent tous droits, actions ou intérêts dans la société débitrice bien que l'un ou l'autre de ceux-ci reçoive des droits, actions ou participations d'une valeur inférieure au montant de ses avoirs.

- La loi prévoit-elle des dérogations à la règle de la priorité absolue ?

### Belgique

Pour les actionnaires, la loi permet une exception en précisant que le plan ne s'écarte pas du rang légal ou contractuel visé si les détenteurs de capital s'engagent à conserver un intérêt dans une personne morale en échange d'un refinancement, ou si des détenteurs de capital s'avèrent cruciaux pour la continuité de l'entreprise et s'engagent à maintenir leur participation dans l'entreprise pour un délai raisonnable.

Pour les créanciers, l'exception générale est la priorité aménagée déterminée sur la valeur de réorganisation.

## France

La dérogation prévue par la Directive : sur demande du débiteur ou de l'administrateur judiciaire avec l'accord du débiteur, le tribunal peut décider de déroger à la règle de la priorité absolue, lorsque ces dérogations sont nécessaires afin d'atteindre les objectifs du plan et si le plan ne porte pas une atteinte excessive aux droits ou intérêts de parties affectées. Les créances des fournisseurs de biens ou de services du débiteur, les détenteurs de capital et les créances nées de la responsabilité délictuelle du débiteur, notamment, peuvent bénéficier d'un traitement particulier (C. com. art. L. 626-32, II).

## Allemagne

Voir l'article 28 (2) de la loi StaRUG :

La participation raisonnable d'un groupe de créanciers affectés par le plan à la valeur du plan n'est pas exclue si, nonobstant l'article 27 (1) n° 2, le débiteur ou une personne détenant une participation dans le débiteur continue à participer aux actifs de l'entreprise, pour autant que :

1. en raison de circonstances particulières inhérentes au débiteur ou à la personne détenant une participation dans le capital de la société débitrice, son implication dans la poursuite de l'exploitation de l'entreprise soit essentielle pour réaliser la valeur du plan et le débiteur ou la personne détenant une participation dans le débiteur s'engage dans le plan à fournir la coopération requise ainsi qu'à transférer la valeur économique au cas où son implication prendrait fin avant l'expiration d'une période de cinq ans ou d'une période plus courte spécifiée pour la mise en œuvre du plan, pour des raisons qui lui sont imputables, ou que
2. l'altération des droits des créanciers soit négligeable, notamment parce que les droits ne sont pas réduits et que les dates d'exigibilité ne sont pas reportées de plus de dix-huit mois.

 Italie : Déjà répondu.

## Pays-Bas

Dans des circonstances exceptionnelles, oui – en particulier, le traitement du détenteur d'actions/administrateur de l'entreprise. Il peut être autorisé à conserver (une partie de) ses actions même dans le cas où la valeur de la restructuration n'entre pas dans la valeur des actionnaires si son maintien est jugé indispensable au fonctionnement de l'entreprise.

## Espagne

Dans des cas exceptionnels, le plan peut déroger à la règle de priorité absolue et laisser quelque chose de valeur à une ou plusieurs classes de créanciers de rang inférieur ou aux associés, si cela est manifestement nécessaire pour assurer la viabilité de l'entreprise et ne porte pas un préjudice déraisonnable aux droits des catégories de créanciers concernés qui ont voté contre le plan.

- Quel contenu a été donné au critère du meilleur intérêt des créanciers ?

## Belgique

Il est satisfait au critère du meilleur intérêt des créanciers si aucun des créanciers dissidents n'est manifestement lésé par rapport à une situation dans laquelle une procédure normale de liquidation aurait été suivie. Selon l'exposé des motifs, il s'agit d'une valeur en liquidation hypothétique, de vente à la pièce, sans référence à de meilleurs scénarios.

## France

La définition figure à l'article L. 626-31, 4° du code de commerce : « Lorsque des parties affectées ont voté contre le projet de plan, aucune de ces parties affectées ne se trouve dans une situation moins favorable, du fait du plan, que celle qu'elle connaîtrait s'il était fait application soit de l'ordre de priorité pour la répartition des actifs en liquidation judiciaire ou du prix de cession de l'entreprise en application de l'article L. 642-1, soit d'une meilleure solution alternative si le plan n'était pas validé »

## Allemagne

Conformément à l'article 64 (1), première phrase, de la loi StaRUG, à la demande d'une partie affectée par le plan (« demandeur ») qui a voté contre le plan, la confirmation du plan doit être refusée si le demandeur risque de se retrouver dans une situation plus défavorable à la suite du plan qu'il ne le serait sans le plan (connue sous le nom de « interdiction de traitement moins favorable »). L'interdiction de traitement moins favorable découle du critère de l'intérêt supérieur des créanciers énoncé dans la Directive (UE) 2019/1023. Elle s'applique toutefois également aux actionnaires ; elle va ainsi au-delà du mécanisme de protection de la directive.

## Italie

Il signifie que chaque créancier doit recevoir au moins ce qu'il recevrait en cas de liquidation judiciaire.

## Pays-Bas

Il prescrit que chaque créancier affecté par le plan reçoit au moins ce qu'il recevrait si l'entreprise était liquidée dans le cadre de la procédure d'insolvabilité.

## Espagne

Le plan sera réputé échouer à ce test lorsque des créanciers sont affectés défavorablement par le plan de restructuration par rapport à leur situation en cas de faillite et de liquidation des actifs du débiteur, individuellement ou en tant qu'unité de production. Aux fins de vérification de la satisfaction de ce test, la valeur de ce qu'ils perçoivent conformément au plan de restructuration sera comparée à la valeur de ce qu'il est raisonnable de présumer qu'ils auraient perçu en cas de liquidation judiciaire. Pour calculer cette dernière valeur, on

considérera que le paiement des frais de liquidation intervient deux ans après la formalisation du plan.

- Pour mettre en œuvre le critère du meilleur intérêt, la loi de transposition prévoit-elle des dispositions relatives à l'évaluation de l'entreprise en liquidation et / ou en activité ou la détermination du meilleur scénario possible ?

### Belgique

Le juge doit prendre une décision sur la valeur si un créancier dissident conteste cette valeur.

 France : Non.

### Allemagne

Il n'y a pas de scénario fixe : le test de l'intérêt supérieur des créanciers doit être effectué à l'appui du meilleur scénario suivant (sans le plan de restructuration). Il ne s'agit pas nécessairement d'un scénario de liquidation.

 Italie : Sans réponse.

 Pays-Bas : Non.

### Espagne

La loi prévoit que la valeur de ce qu'ils perçoivent conformément au plan de restructuration sera comparée à la valeur de ce qu'il est raisonnable de présumer qu'ils auraient perçu en cas de liquidation judiciaire.

\*\*\*\*\*

### III.3-2. La loi prévoit-elle un régime particulier pour les experts chargés de l'évaluation de l'entreprise ?

 Belgique : Non.

 France : Non.

 Allemagne : Non.

## **Italie**

L'évaluation de l'entreprise peut être ordonnée par le Tribunal seulement si en cas d'opposition le créancier ou l'actionnaire conteste le caractère avantageux des propositions ou le non-respect des conditions d'une restructuration transversale.

 **Pays-Bas** : Non.

## **Espagne**

Le débiteur, les créanciers ou, exceptionnellement en cas de complexité particulière, l'administrateur de la faillite peuvent demander la désignation d'un expert aux seules fins d'évaluer l'entreprise ou une ou plusieurs de ses unités productives. Mais elle ne prévoit pas un régime particulier pour les experts chargés de l'évaluation de l'entreprise.

- **Le praticien peut-il la réaliser avec le concours du débiteur ou non, avec l'aide d'un conseil du débiteur, d'un expert-comptable, d'un commissaire aux comptes – autre ?**

## **Belgique**

Le texte ne l'interdit pas, mais ne le prescrit pas. La loi prévoit que le nom du praticien de la réorganisation peut être proposé par le débiteur.

 **France** : Oui.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

## **Italie**

La loi impose au débiteur d'indiquer dans ses propositions pourquoi elles sont préférables à la liquidation judiciaire. Cela implique une évaluation de l'entreprise par le débiteur et ses experts. Le commissaire judiciaire doit indiquer dans son rapport, à déposer 45 jours au moins avant le vote des créanciers, son avis sur les propositions du débiteur. Toute évaluation du Tribunal doit faire suite à l'opposition des créanciers sur les points indiqués dans la réponse précédente.

## **Pays-Bas**

Si un expert en restructuration est nommé, il peut demander à un expert en évaluation d'évaluer l'entreprise sans l'intervention du débiteur. Si l'expert en restructuration est lui-même un expert en évaluation, il peut le faire sans la permission du débiteur.

 **Espagne** : Sans réponse.

- Un recours est-il possible contre cette évaluation ?

### Belgique

Dans le cadre de l'appel du jugement définitif sur l'homologation du plan, en contestant l'application interclasses.

### France

Indirectement, avec les recours contre le vote du plan.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Voir la réponse précédente.

### Pays-Bas

Oui. Toute partie impliquée dans le plan (débiteur/créancier) peut faire appel de l'évaluation. En application de l'article 378 LNF, il est possible de solliciter une décision ayant force exécutoire relative à l'évaluation par le tribunal avant l'homologation ou lors de l'audience d'homologation.

### Espagne

Non prévue d'une façon expresse. Possibilité d'une opposition contre la décision d'homologation

Non prévue par la loi.

\*\*\*\*\*

## III.2-3. Quelles sont les règles de majorité et les modalités de vote ?

- À l'intérieur de chaque classe

### Belgique

Dans la classe 50 %+1 en montant des créances.

Le plan de réorganisation est tenu pour approuvé à la condition qu'une majorité soit obtenue dans chaque classe pour des créanciers représentant la moitié des créances en principal et des intérêts.

Sont pris en compte les créanciers et détenteurs de capital et les montants et intérêts dus, repris sur la liste des créanciers et des détenteurs de capital déposée par le débiteur, ainsi que les créanciers dont les créances ont par la suite été provisoirement admises.

Les créanciers et les détenteurs de capital qui n'ont pas participé au vote et les créances qu'ils détiennent et intérêts ne sont pas pris en compte pour le calcul des majorités. La

circonstance qu'un créancier ou détenteur de capital ne participe pas au vote n'implique pas que l'intéressé ne soit pas lié par le vote.

## France

La majorité des 2/3 des voix détenues par les membres de la classe sans quorum (C. com., art. L 626-30-2, al. 5). Le vote des détenteurs de capital est soumis aux règles des assemblées générales (C. com., art. L. 626-30-2, al. 6).

## Allemagne

Pour que le plan de restructuration soit adopté, il est nécessaire que, dans chaque classe, des membres représentant au moins les trois quarts des droits de vote de cette classe consentent au plan (voir art. 25 (1) StaRUG).

En l'absence de majorité au sein d'un groupe, le plan peut être approuvé grâce au mécanisme du *cross-class cram-down*. Ce n'est toutefois possible que si les membres du groupe qui ont voté contre le plan ne risquent pas de se retrouver dans une situation plus défavorable à la suite du plan de restructuration qu'en l'absence de plan (article 26 (1), n° 1, StaRUG). En outre, ce *cross-class cram-down* n'est possible que si les membres du groupe mis en minorité participent dans une mesure raisonnable à la valeur économique (valeur du plan) revenant aux parties affectées par le plan sur la base de ce dernier (article 26 (1), n° 2, StaRUG).

## Italie

Majorité simple des ayant droits au vote ou majorité de deux tiers avec un quorum de la moitié des ayant droits au vote.

## Pays-Bas

Art. 381 (7) LNF : une classe de créanciers a voté en faveur du plan si les votes favorables représentent au moins deux tiers du montant total de la dette de cette classe de créanciers ayant voté.

## Espagne

Le plan de restructuration sera considéré comme approuvé par une classe de créanciers concernés si plus des deux tiers du montant du passif correspondant à cette classe ont voté en sa faveur.

Dans le cas où la classe est constituée de créances bénéficiant de garanties réelles, le plan de restructuration sera considéré comme approuvé si les trois quarts du montant du passif correspondant à cette classe ont voté en faveur.

- **Entre les classes**

## Belgique

Le plan sera tenu pour adopté si le vote constate l'accord :

- soit d'une classe lorsque le plan en a proposé que deux,
- soit une classe de créanciers garantis par des sûretés ou des privilèges spéciaux s'il y a une majorité de classes votantes,
- soit par une classe si cette classe est dans la valeur.

## France

Majorité simple (C. com., art. L. 626-31).

 **Allemagne** : Pas de réponse.

## Italie

Unanimité (en ce cas, le tribunal ne vérifie pas le respect de la satisfaction des créanciers suivant leur rang).

Majorité simple de classes, à condition qu'au moins une classe soit formée avec créanciers titulaires de privilège ou garantie réelle.

Vote favorable même d'une seule classe formée par créanciers qui seraient en part satisfaits en appliquant la règle de priorité absolue sur la valeur excédante celle de liquidation.

## Pays-Bas

Si toutes les classes ont voté en faveur du plan, celui-ci est accepté et sera en principe homologué par le tribunal. Toutefois, si toutes les classes n'ont pas voté en faveur du plan, ou même si une seule classe a voté en faveur du plan, le débiteur ou l'expert en restructuration peut demander au tribunal de confirmer le plan (*cross class cram down*). L'une des conditions requises est qu'au moins une des classes ayant voté en faveur du plan soit une classe qui serait « *in the money* » en cas de liquidation de la société (art. 383 (1) LNF).

## Espagne

Majorité simple de classes.

- **Quelle est la majorité requise pour voter une augmentation du capital prévue par le plan ?**

### Belgique

Dans le cadre du plan, la majorité requise est celle nécessaire pour tout écrasement.

Il existe des risques de contestations des minoritaires sur les droits reconnus par le droit de l'insolvabilité versus ceux octroyés par le droit des sociétés.

### France

Il est fait application des règles du droit des sociétés, par renvoi de l'article L. 626-30-2 al. 5 du code commerce ; voir ci-dessus.

### Allemagne

Aucune majorité spéciale n'est requise pour accepter une augmentation de capital proposée par le plan. Comme l'indique l'article 7 (4), cinquième phrase, de la loi StaRUG, toutes les autres mesures autorisées par le droit des sociétés peuvent être prévues par le plan. Conformément à l'article 25 (1) StaRUG, pour adopter un plan prévoyant une augmentation de capital, les membres de chaque classe représentant au moins les trois quarts des droits de vote de cette classe doivent voter pour le plan.

### Italie

La majorité du plan.

### Pays-Bas

Il n'y a pas de disposition particulière pour cette situation. Les règles de droit commun sont applicables.

### Espagne

Pas de disposition légale. Lorsque l'approbation d'un plan de restructuration est demandée dans un état d'insolvabilité actuelle ou imminente de la société débitrice, les associés n'auront pas de droit de préférence dans la souscription d'actions nouvelles ni dans la reprise des nouvelles participations, notamment lorsque le plan prévoit une réduction du capital social à zéro ou en dessous du minimum légal et simultanément une augmentation du capital

- **Une hiérarchie entre les classes est-elle prévue par la loi ?**

### Belgique : Non.

## France

Non, elle est laissée à l'appréciation du débiteur ou de l'administrateur judiciaire, sous réserve des accords de subordination.

 **Allemagne** : Non.

## Italie

Oui, en considérant le rang de chaque créance et en appliquant la règle de priorité absolue et de priorité relative. L'ordre est la conséquence de ces trois critères. Les classes d'actionnaires peuvent être satisfaites seulement si leur traitement ne tend pas à créer un préjudice aux créanciers des classes dissidentes (voir sous II.3-4).

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

## Espagne

Oui, en considérant le rang de chaque créance et en appliquant les règles de priorité absolue et de priorité relative. L'ordre applicable est la conséquence de ces trois critères.

- Une hiérarchie entre les classes est-elle laissée à l'appréciation du praticien chargé de leur formation ?

## Belgique

Le texte ne le précise pas, par suite, pas de réponse. La jurisprudence devrait aller dans le sens positif.

 **France** : Oui.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

## Italie

Oui. C'est le débiteur qui forme les classes. L'appréciation libre concerne le choix entre classes du même rang ou entre les classes pour lesquelles joue la règle de la priorité relative.

Il faut rappeler que s'il y a l'approbation de toutes les classes, le Tribunal ne vérifie pas le respect du rang des créances, mais s'assure seulement, en cas d'opposition du créancier, qu'il reçoit au moins la valeur de liquidation.

## Pays-Bas

La règle de la priorité absolue est adoptée dans la LNF. Elle reflète la hiérarchie entre les classes.

## Espagne

Oui, c'est le débiteur qui forme les classes.

\*\*\*\*\*

### III.3-4. Comment les parties affectées votent-elles ?

- En réunion

## Belgique

Le créancier participe au vote en personne, par procuration écrite, déposée dans le registre, ou par l'intermédiaire de son avocat qui peut agir sans procuration spéciale. Le vote du plan se fait lors d'une audience à laquelle les créanciers, le débiteur et les détenteurs de capital sont convoqués.

## France

La loi ne prévoit pas de procédure particulière.

## Allemagne

Le débiteur peut soumettre le plan de restructuration au vote lors d'une réunion des parties affectées (voir article 20 (1), première phrase, StaRUG).

Toutefois, conformément à l'article 23 StaRUG, le débiteur peut soumettre le plan de restructuration au vote dans le cadre d'une procédure judiciaire menée conformément aux articles 45 et 46 StaRUG ; les articles 17 à 22 StaRUG ne s'appliqueront pas dans ce cas.

## Italie

Oui, en considérant le rang de chaque créance et en appliquant la règle de priorité absolue et de priorité relative. L'ordre est la conséquence de ces trois critères. Les classes d'actionnaires peuvent être satisfaites seulement si leur traitement ne tend pas à créer un préjudice aux créanciers des classes dissidentes (voir sous II.3-4).

## Pays-Bas

Il appartient au débiteur ou à l'expert en restructuration de décider de la manière dont les votes doivent être exprimés. Ils peuvent l'être en réunion, par correspondance ou en ligne – tout est possible.

## Espagne

La loi n'établit aucune procédure formelle ou réglementée sur la manière dont le plan doit être voté. Il n'exige aucun appel formel des créanciers, ni ne réglemente l'exercice du droit de vote ou la confirmation des résultats.

- **Par correspondance**

 **Belgique** : Non.

 **France** : Silence de la loi.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie**

Oui. Le vote est expressément par voie électronique, certifié et envoyé au commissaire judiciaire.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne** : Non prévue par la loi.

- **Par un vote en ligne.**

 **Belgique**

Le juge délégué décide si le vote à distance est autorisé ; dans ce cas, le tribunal doit pouvoir contrôler la qualité et l'identité du créancier ou du détenteur du capital. L'avis comporte une description détaillée des procédures relatives au vote à distance.

Le créancier ou détenteur du capital qui a fait usage de la possibilité d'exprimer son vote à distance exprime son vote au plus tard au début de l'audience visée au paragraphe 1er. Il peut néanmoins tout en ayant voté à distance, participer à l'audience et y modifier son vote.

 **France** : Silence de la loi.

 **Allemagne**

Le plan proposé peut prévoir que les parties affectées peuvent participer sans être physiquement présentes à l'assemblée et peuvent exercer tout ou partie de leurs droits par communication électronique (participation électronique (voir l'art. 20 (2) StaRUG).

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne** : Non prévue par la loi.

\*\*\*\*\*

### III.2-5. Quelles sont les voies de recours ?

#### Belgique

Un appel contre le jugement est ouvert au débiteur et aux seules parties intervenantes.

#### France

Un recours est ouvert aux parties affectées, dans un délai de dix jours, en cas d'atteinte à la règle de la priorité absolue ou au critère du meilleur intérêt. Le tribunal se prononce en tenant compte de la valorisation de l'entreprise après avis du ministère public ; un appel est possible dans le même délai de 10 jours (C. com., art. R 626-64).

#### Allemagne

Conformément à l'article 66 (1) de la loi StaRUG, toute partie affectée peut déposer un recours immédiat contre l'ordonnance confirmant le plan de restructuration.

#### Italie

L'opposition à homologation.

#### Pays-Bas

Si un créancier vote contre le plan, il peut demander au tribunal de refuser d'homologuer le plan. Cependant, il ne peut faire une telle demande que s'il a déclaré que (1) le critère du meilleur intérêt des créanciers n'est pas rempli (art. 383 (3) LNF) ou (2) s'il appartient à une classe de créanciers qui a voté contre le plan et que les conditions de l'article 384 (4) LNF sont remplies.

#### Espagne

L'opposition à l'homologation pour les parties intervenantes.

\*\*\*\*\*

### III.2-6. Les aménagements :

- La loi prévoit-elle des dérogations aux principes de la Directive ?

#### Belgique

Le débiteur peut demander que le vote soit suspendu pour lui permettre d'établir un plan adapté qui sera soumis aux créanciers. Le plan adapté est déposé dans le registre de l'insolvabilité et le greffier notifie au débiteur et aux créanciers, et le cas échéant aux détenteurs de capital, un avis indiquant que le plan amendé est déposé dans le registre et

qu'il sera procédé au vote sur le plan amendé à l'audience à laquelle le vote aura été reporté.

 **France** : Non.

 **Allemagne**

- Règle de la priorité absolue.
- Outil de modération du redressement (*Sanierungsmoderation*), non prescrit par la Directive.
- Pas de possibilité de résilier des contrats réciproques qui n'ont pas encore été pleinement exécutés par les deux parties.

 **Italie**

Dans les rapports entre le concordat préventif et le plan de restructuration soumis à homologation. Le plan doit être approuvé par toutes les classes et peut déroger au rang des créances et même au principe que le débiteur répond de ses dettes avec tout son patrimoine. Il y a des opinions différentes sur le point de savoir si la Directive permet de déroger à ce dernier critère. Avant le vote des créanciers et également en cas de vote contraire, le débiteur peut demander la conversion de la procédure en concordat préventif, ouvrant la voie à un second vote selon les règles du concordat. On peut également passer du concordat préventif au plan soumis à homologation.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

 **Espagne** : Pas de disposition légale.

- **Les PME peuvent-elles déroger à la formation des classes et aux modalités de vote ? Un système spécifique aux PME est-il prévu ? Sinon, en présence d'une dérogation pour les PME, comment est-elle organisée ?**

 **Belgique**

Oui pour celles qui n'atteignent pas le seuil des entreprises qui sont tenues de recourir au système des classes et qui ne choisissent pas de suivre la procédure transposant la directive.

 **France**

Il est fait application des seuils mentionnés plus haut, mais il est possible de recourir aux classes en dessous des seuils (voir ci-dessus).

## **Allemagne**

Oui, l'article 8, n° 2 de la loi StaRUG prévoit la possibilité d'exempter les PME de la formation de classes, la conséquence juridique étant qu'elles n'auront pas de droits de vote.

## **Italie**

Non. Voir réponse sous II.3.3, en ce qui concerne le périmètre de la transposition.

## **Pays-Bas**

L'article 374 LNF contient une disposition concernant les PME. Il devrait y avoir une classe distincte pour les PME. En principe, les PME doivent bénéficier d'un rendement d'au moins 20 % sur leur dette dans le cadre du plan, sauf s'il existe des raisons valables de déroger à cette règle. Ces raisons doivent être exposées par le débiteur ou l'expert en restructuration.

## **Espagne**

Lorsque les créanciers sont des petites ou moyennes entreprises et que le plan de restructuration suppose pour eux un sacrifice supérieur à cinquante pour cent du montant de leur créance, ils doivent constituer une classe distincte de créanciers.

- Y a-t-il d'autres dérogations ? Si oui, lesquelles ?

 **Belgique** : Non.

## **France**

Aucune (rappel : les salariés ne sont pas concernés par les classes de parties affectées).

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

 **Espagne** : Non.

\*\*\*\*\*

## Éléments complémentaires que vous souhaitez ajouter ?

### ■ ■ Italie

On doit bien comprendre que la transposition dans la loi italienne de la possibilité d'une approbation du plan par toutes les classes a créé des règles qui ont peu de probabilités d'application.

Dans le concordat préventif en cas de majorité de toutes les classes, les créanciers dissidents n'ont pas le droit de discuter la violation du rang de leurs créances (suivant, pour la valeur de liquidation, la priorité absolue ou, pour la valeur de continuation, la priorité relative). Ils peuvent seulement s'opposer si leurs créances ne reçoivent pas ce qu'ils pourraient obtenir en cas de liquidation judiciaire. Cela signifie qu'on peut déroger à l'ordre des causes de préférence plus que ce qui est permis par la règle de la priorité relative.

Dans le plan de restructuration soumis à homologation, la liberté du débiteur est encore supérieure, parce qu'il ne doit pas respecter le principe selon lequel il répond de ses obligations avec tout son patrimoine. Et il n'y a pas un véritable dessaisissement du débiteur.

\*\*\*\*\*

## IV. La validation des plans de restructuration par l'autorité judiciaire

1. Textes de référence de la Directive européenne : art 11 à 16
2. Questions

### IV.2-1. Quelles sont les modalités de validation d'un plan de restructuration ?

#### Belgique

§1. Dans les quinze jours de l'audience de vote, et en tout état de cause avant l'échéance de ce sursis, le tribunal décide s'il homologue ou non le plan de réorganisation. Le tribunal examine si :

- 1°) le plan de réorganisation a été adopté conformément à l'article XX.83/14 ;
- 2°) la répartition en classes a été établie de façon correcte, et si les créanciers et détenteurs de capital partageant une communauté d'intérêt suffisante au sein d'une même classe bénéficient de l'égalité de traitement et sont traités de manière proportionnelle à leur créance ;
- 3°) la notification du plan de réorganisation a été effectuée dans le registre ;
- 4°) lorsqu'il y a des créanciers dissidents, le plan de réorganisation satisfait au critère du meilleur intérêt des créanciers ; il est satisfait au critère du meilleur intérêt des créanciers si aucun des créanciers dissidents n'est manifestement lésé par rapport à une situation au cours de laquelle une procédure normale de liquidation aurait été suivie ;
- 5°) le cas échéant, tout nouveau financement est nécessaire pour mettre en œuvre le plan de réorganisation et ne porte pas une atteinte excessive aux intérêts des créanciers.

§ 2. Le tribunal peut refuser, à la demande de tout intéressé, d'homologuer un plan de réorganisation si ce dernier n'offre manifestement pas une perspective raisonnable d'éviter la liquidation ou la faillite du débiteur ou de garantir la viabilité de l'entreprise.

§ 3. L'homologation ne peut ni être subordonnée à une condition qui ne soit pas prévue dans le plan de réorganisation, ni y apporter quelque modification que ce soit.

#### France

Deux étapes. D'abord, celle du vote du plan, à l'unanimité des classes ou selon l'application forcée interclasse. Ensuite, celle de la validation du plan par le tribunal.

Ce dernier vérifie la réunion de conditions énoncées par l'article L. 626-31 du code de commerce :

- Conditions de vote du plan
- Respect de la communauté d'intérêt des classes et de l'égalité dans les classes
- Notification du plan régulière aux parties affectées
- Respect de la règle de la priorité absolue et du critère du meilleur intérêt
- Absence d'atteinte excessive aux intérêts des parties affectées

- Vérification que les intérêts de toutes les parties affectées sont suffisamment protégés
- Refus du plan possible s'il n'offre pas une perspective raisonnable d'éviter la cessation des paiements ou de garantir la fiabilité de l'entreprise.

Une fois arrêté le plan est opposable à tous.

## Allemagne

Sur demande du débiteur, le tribunal homologue le plan de restructuration (art. 60 (1), première phrase, StaRUG).

Conformément à l'article 61 de la loi StaRUG, avant de décider de l'approbation du plan de restructuration, le tribunal doit donner aux parties affectées la possibilité d'être entendues. Si le vote sur le plan n'a pas eu lieu dans le cadre d'une procédure judiciaire, le tribunal doit tenir une réunion supplémentaire pour entendre les parties affectées. Si le vote a lieu avec la participation du tribunal lors d'une réunion de discussion et de vote supervisée par le tribunal (art. 45 StaRUG), aucune réunion supplémentaire n'est nécessaire. En règle générale, aucune intervention du tribunal n'est nécessaire pour l'élaboration et l'approbation d'un plan de restructuration. Toutefois, dans certains cas, la participation du tribunal est requise, notamment dans les cas suivants :

- la conduite d'une procédure de vote sur le plan sous la supervision du tribunal (vote du plan sous la supervision du tribunal),
- la confirmation par le tribunal d'un plan de restructuration (confirmation du plan),
- l'examen préliminaire par le tribunal de questions importantes pour la confirmation du plan de restructuration (examen préliminaire) et
- l'adoption par le tribunal de mesures visant à restreindre les mesures d'exécution individuelle des droits (stabilisation).

## Italie

Art. 112.1. Le tribunal homologue le concordat après avoir vérifié :

- a) la régularité de la procédure ;
- b) le résultat du vote ;
- c) la recevabilité de la proposition ;
- d) la formation correcte des classes ;
- e) égalité de traitement des créanciers au sein de chaque classe ;
- f) en cas de concordat avec continuation de l'entreprise, que toutes les classes ont voté favorablement, que le plan offre des perspectives raisonnables de prévenir ou de surmonter l'insolvabilité et que tout nouveau financement est nécessaire à la mise en œuvre du plan et ne porte pas injustement préjudice aux intérêts des créanciers.

Art. 112.2. Dans le concordat en continuité d'entreprise, si une ou plusieurs classes sont dissidentes, le tribunal, à la demande du débiteur ou avec l'accord du débiteur en cas de propositions concurrentes, il approuve également si les conditions suivantes sont réunies :

**a)** la valeur de liquidation est répartie conformément à la graduation des causes légitimes de préférence ;

**b)** la valeur excédant la valeur de liquidation est répartie de manière que les crédits compris dans les classes dissidentes peuvent bénéficier d'un traitement global au moins égal à celui des classes de même grade et plus favorable que celui des classes de grade inférieur, sans préjudice des dispositions de l'article 84, alinéa 7 (la priorité relative ne s'applique pas aux salariés ; note du rédacteur).

**c)** aucun créancier ne reçoit plus que le montant de sa créance ;

**d)** la proposition est agréée à la majorité des classes, à condition qu'au moins une soit composée de créanciers titulaires de droits de préférence, ou, à défaut, si la proposition est agréée par au moins une classe de créanciers qui seraient au moins satisfaite partiellement en respectant la graduation des causes légitimes de préférence également sur la valeur excédant la valeur liquidative.

Art. 64.8 (plan de restructuration soumis à homologation) : Le tribunal approuve le plan de restructuration en cas d'approbation par toutes les classes.

## Pays-Bas

Si au moins une classe a voté en faveur du plan (et qu'il s'agit d'une classe *in the money* en cas de liquidation, à moins qu'aucune classe ne soit *in the money* en cas de liquidation), le plan peut être présenté au tribunal pour confirmation par le débiteur ou l'expert en restructuration. L'article 384 (2) LNF stipule que le tribunal doit vérifier d'office que :

1. le débiteur est menacé d'insolvabilité dans un avenir proche (en général, la période de référence est de 6 mois)
2. toutes les informations nécessaires à un créancier pour faire un choix éclairé ont été communiquées aux créanciers
3. la formation des classes est correcte, la procédure de vote a été transparente et s'est régulièrement déroulée
4. les créanciers sont admis au vote pour un montant correct
5. le nouveau financement éventuel ne se fait pas au détriment des créanciers existants
6. le processus a été équitable et transparent
7. aucune autre raison ne s'oppose à la confirmation.

## Espagne

Homologation judiciaire. Une fois le plan approuvé par les créanciers, il sera validé par le tribunal. Dans le cas où le plan a été approuvé par toutes les catégories de créanciers affectés et le débiteur ou, lorsqu'il prévoit des mesures qui nécessitent l'approbation des associés (« *plan consensuel* »), il sera approuvé par le juge et ses effets affecteront tous les créanciers concernés.

De même, il est possible d'homologuer un plan de restructuration qui n'a pas été approuvé par toutes les catégories de créanciers ou par les associés du débiteur (« *plan non consensuel* »), lorsque leurs droits sont affectés (« *cross-class cramdown* »)

\*\*\*\*\*

#### IV.2-2. Quel est le rôle confié au tribunal ou à l'autorité désignée par la loi ?

 **Belgique** : Voir ci-dessus.

 **France**

Le tribunal vérifie les conditions évoquées ci-dessus et par sa décision il arrête le plan, le rendant opposable à tous.

 **Allemagne**

En règle générale, aucune intervention du tribunal n'est nécessaire pour l'élaboration et l'approbation d'un plan de restructuration. Toutefois, dans certains cas, la participation du tribunal est requise, notamment dans les cas suivants :

- la conduite d'une procédure de vote sur le plan sous la supervision du tribunal (vote du plan sous la supervision du tribunal),
- la confirmation par le tribunal d'un plan de restructuration (confirmation du plan),
- l'examen préliminaire par le tribunal de questions importantes pour la confirmation du plan de restructuration (examen préliminaire) et
- l'adoption par le tribunal de mesures visant à restreindre les mesures d'exécution individuelle des droits (stabilisation).

 **Italie**

Le tribunal statue sur l'homologation du concordat préventif et du plan de restructuration soumis à homologation (voir les réponses précédentes).

Le tribunal joue aussi un rôle pour les mesures provisoires et les autorisations pendant la procédure. On a traité ces thèmes dans leur propre section du questionnaire.

 **Pays-Bas**

Dans la loi WHOA, le rôle du tribunal est flexible. Le tribunal doit intervenir lorsqu'un plan n'a pas été adopté par tous les créanciers dont les droits sont affectés par le plan. Pour que le plan ait force contraignante à l'égard de tous les créanciers (y compris ceux qui s'y opposent ou qui se sont abstenus de voter), il doit être homologué par le tribunal (*homologatie*).

 **Espagne**

Il statue sur l'homologation du plan de restructuration sujet à homologation (voir les réponses précédentes).

\*\*\*\*\*

### IV.2-3. La loi a-t-elle prévu des conditions encadrant la validation d'un plan ?

 **Belgique** : Pas d'autres conditions que celles ci-dessus.

 **France** : Oui, voir ci-dessus

 **Allemagne**

« Conformément à l'article 63 de la loi StaRUG, la confirmation du plan de restructuration doit être refusée d'office si :

le débiteur n'est pas confronté à un manque de liquidité imminente (n° 1) ;

les dispositions concernant le traitement procédural du plan de restructuration et l'acceptation du plan par les parties affectées par le plan n'ont pas été respectées sur un point essentiel et le débiteur ne peut pas réparer ce défaut ou ne le répare pas dans un délai raisonnable fixé par le tribunal de la restructuration (n° 2) ;

ou les créances qui sont cédées aux parties affectées par le plan dans la partie interprétative du plan et les créances des autres créanciers qui ne sont pas affectés par le plan ne peuvent manifestement pas être satisfaites (n° 3).

si le plan de restructuration prévoit un nouveau financement, la confirmation doit être refusée si le concept de restructuration qui sous-tend le plan manque de cohérence ou si l'on a connaissance de circonstances indiquant que le concept n'est pas fondé sur des conditions réelles ou n'a aucune chance de succès (art. 63 (2) StaRUG). »

Conformément à l'article 63 (4) StaRUG, la confirmation doit également être refusée si l'adoption du plan de restructuration a été obtenue par des moyens abusifs, en particulier par le traitement préférentiel d'une partie affectée.

 **Italie** : Voir les réponses précédentes.

 **Pays-Bas** : Voir ci-dessus.

 **Espagne** : Voir les réponses précédentes.

- La loi prévoit-elle un délai maximum pour la validation d'un plan par le tribunal ?

 **Belgique**

Non mais le texte prévoit qu'elle intervient rapidement.

 **France**

La procédure de sauvegarde accélérée dure deux mois prorogables une fois. Ainsi sa durée ne peut excéder quatre mois (C. com., art. L. 628-8). La période d'observation des procédures de sauvegarde et de redressement judiciaire est respectivement de 12 mois et

de 18 mois maximum et le ministère public ne peut plus demander une prolongation exceptionnelle (C. com., art. L. 621-3). Le dépassement du délai n'est pas sanctionné.

### Allemagne

La loi ne prévoit pas de délai précis pour l'approbation d'un plan par le tribunal. Toutefois, l'article 65 (1) de la loi StaRUG stipule que la décision sur la demande de confirmation doit être annoncée lors d'une réunion spéciale programmée *dès que possible* si la décision sur la demande de confirmation n'a pas été annoncée lors de l'audience ou de la réunion de discussion et de vote.

### Italie

L'homologation du concordat préventif doit intervenir dans un délai de douze mois à compter de la présentation de la demande par le débiteur (art. 113). Il n'y a pas de sanction prévue.

### Pays-Bas

La LNF ne prescrit pas de délai pour que le débiteur ou le créancier soumette un plan au tribunal. Si un procès-verbal de vote a été soumis au tribunal, une demande de confirmation doit être présentée dans un délai raisonnable. Après réception du procès-verbal de vote et de la demande de confirmation, le tribunal doit examiner l'affaire dans un délai de 8 à 14 jours. La décision du tribunal doit être prise dès que possible après l'audience.

### Espagne

L'homologation a lieu au moyen d'une ordonnance qui est rendue dans les quinze jours suivant la publication de la décision d'admission de la demande d'inscription au registre public de l'insolvabilité.

\*\*\*\*\*

## IV.2-4. Quelles sont les voies de recours prévues à l'encontre de la décision relative à la validation d'un plan ?

### Belgique

Un appel contre le jugement d'homologation.

### France

Les parties affectées opposantes disposent d'un délai de 10 jours pour saisir le tribunal par requête en cas de violation du critère du meilleur intérêt, de la règle de la priorité absolue, de l'ordre de priorité des répartitions. Le tribunal se prononce après avis du ministère public. Un appel est ouvert contre le jugement dans un délai identique de 10 jours.

## **Allemagne**

Conformément à l'article 66 (1) de la loi StaRUG, chaque partie affectée peut introduire un recours immédiat contre l'ordonnance de validation du plan de restructuration. Le débiteur peut former un recours immédiat si l'approbation du plan de restructuration a été refusée.

## **Italie**

L'appel devant la Cour d'appel.

## **Pays-Bas**

Il n'y a pas de recours possible contre les décisions des tribunaux dans le cadre d'une procédure soumise à la WHOA. Toutefois, à l'issue de la procédure, une partie peut demander la cassation dans l'intérêt de la loi. Cette demande doit être adressée à l'avocat général de la Cour suprême. L'issue de cette procédure n'aura pas d'incidence sur le plan.

Le tribunal a la possibilité, lorsqu'il statue sur une demande, de poser des questions préliminaires à la Cour suprême s'il l'estime nécessaire à la bonne application de la loi. L'arrêt de la Cour suprême devrait être rendu dans un délai de quelques mois.

## **Espagne**

L'ordonnance d'approbation du plan de restructuration peut être contestée devant la Cour d'appel

- **Les contestations peuvent-elles porter sur les conditions de vote, la mise en œuvre de la règle de priorité, le critère du meilleur intérêt des créanciers, d'autres conditions ?**

## **Belgique**

Oui, ainsi que le respect des formes prévues.

 **France** : Oui, voir ci-dessus.

## **Allemagne**

Conformément à l'article 66 (1) de la loi StaRUG, chaque partie affectée peut introduire un recours immédiat contre l'ordonnance de confirmation du plan de restructuration. Le débiteur peut former un recours immédiat si la confirmation du plan de restructuration a été refusée.

## **Italie**

Conditions de vote : oui.

Mise en œuvre de règles de priorité absolue ou relative : oui exception faite si les propositions ont été approuvées par toutes les classes.

Critère du meilleur intérêt des créanciers : oui, dans le sens que les créanciers doivent recevoir au moins ce qu'ils pourraient obtenir en cas de liquidation judiciaire.

Formation de classes.

Droit des actionnaires.

## Pays-Bas

L'article 378 LNF donne au débiteur ou à l'expert en restructuration la possibilité de demander au tribunal de rendre une décision contraignante sur des aspects essentiels à l'élaboration du plan, tels que l'évaluation, la procédure de vote, la confirmation des classes, le test de l'intérêt supérieur des créanciers, etc. Cela renforcera la certitude de l'ensemble du processus.

## Espagne

1) Les conditions de vote : non, plutôt un non-respect des règles de formation des classes de créanciers.

2) La mise en œuvre de règles de priorité absolue ou relative : si leurs créances n'ont pas été traitées sur un pied d'égalité avec les autres créanciers de leur classe.

3) Le critère du meilleur intérêt des créanciers : si la diminution de la valeur de leurs créances est manifestement supérieure à celle qui est nécessaire pour garantir la viabilité de l'entreprise. En cas de cession de créances, il sera présumé que cette circonstance ne se produit pas lorsque le créancier contestataire a acquis la créance avec une décote supérieure à la diminution de sa valeur.

4) Les conditions de la communication (de contenu et de forme) requises ne sont pas remplies.

5) Le débiteur n'est pas dans la situation d'une probabilité d'insolvabilité, d'un état d'insolvabilité imminente ou d'une insolvabilité déjà caractérisée.

6) Le plan n'offre pas une perspective raisonnable d'éviter la faillite et d'assurer la viabilité de l'entreprise à court et moyen terme.

- La loi permet-elle à la juridiction d'appel de modifier le plan ?

 Belgique : Non.

 France

Non, sauf en cours d'exécution du plan, si une modification substantielle de ce dernier est jugée nécessaire pour éviter sa résolution.

 Allemagne

La loi allemande ne permet pas à la juridiction d'appel de modifier le plan.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas** : Sans objet.

 **Espagne** : Non.

- La loi prévoit-elle une indemnisation de la partie qui subit d'un préjudice lorsque son recours est accueilli ?

 **Belgique** : Non.

 **France**

Pas de disposition particulière, comme la Directive le permet.

 **Allemagne**

Conformément à l'article 66 (5), troisième phrase, de la loi StaRUG, si la cour d'appel rejette le recours contre la décision d'homologation du plan de restructuration sans délai excessif à la demande du débiteur (article 66 (5), première phrase, StaRUG), le débiteur est tenu d'indemniser le requérant pour le préjudice qu'il subit du fait de la mise en œuvre du plan ; les dommages-intérêts ne peuvent pas être réclamés sous la forme d'une annulation des effets du plan de restructuration.

 **Italie**

Dans le concordat préventif et dans le plan de restructuration soumis à homologation, on a prévu une règle de sauvetage du plan. La Cour d'appel, en jugeant sur l'appel contre la décision d'homologation du plan, peut confirmer le plan, même en cas de violation des droits des créanciers, si l'intérêt général des créanciers et des travailleurs prévaut sur le préjudice de l'appelant, en reconnaissant à celui-ci la réparation de son préjudice.

 **Pays-Bas** : Sans objet.

 **Espagne** : Non.

\*\*\*\*\*

#### IV.2-5. La loi prévoit-elle des dérogations aux principes de la Directive ?

- Si oui, lesquelles ?

 **Belgique** : Non.

 **France** : Non.

 **Allemagne** : Pas de réponse.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas**

L'article 16 de la Directive prévoit une procédure de recours, ce qui n'est pas le cas de la LNF.

 **Espagne** : Non.

\*\*\*\*\*

## V. Les remises de dettes

1. Textes de référence de la Directive européenne : art 20 à 23
2. Questions

### V.2-1. Quel est le périmètre des mesures adoptées :

- Quels débiteurs ?

#### Belgique

La remise de dettes s'applique au failli personne physique qui exploite une entreprise à titre professionnel. Les personnes physiques qui n'ont pas une activité de ce type relèvent d'un régime autre (règlement collectif de dettes).

#### France

Tout débiteur personne physique en liquidation judiciaire ou en liquidation judiciaire simplifiée.

Tout débiteur personne physique soumise à une procédure de rétablissement professionnel (très petites entreprises).

Tout consommateur surendetté, en cas d'ouverture d'une procédure civile de surendettement par la commission de surendettement.

#### Allemagne

Voir l'article 286 du code de l'insolvabilité (InsO).

Si le débiteur est une personne physique, il est libéré des obligations envers les créanciers de l'insolvabilité qui n'ont pas été désintéressés pendant la procédure d'insolvabilité conformément aux articles 287 à 303a. du code InsO.

#### Italie

Tous les débiteurs, personnes physiques ou morales, auxquels s'appliquent les procédures d'insolvabilité.

Si le débiteur est une société ou une autre entité morale, les conditions prévues par la loi doivent subsister pour les associés et les représentants légaux.

La remise de dettes pour la société est efficace pour les associés avec responsabilité illimitée.

#### Pays-Bas

La LNF contient des dispositions relatives à l'apurement des dettes des personnes physiques (avec ou sans entreprise) depuis 1998, modifiées en 2008. Il s'agit du régime dit

de rééchelonnement des dettes. La Directive n'a pas modifié ce régime. Le régime existant est conforme à la Directive.

## Espagne

La loi suppose une réforme des conditions des remises de dettes (« exoneración del pasivo insatisfecho ») destinée aux personnes physiques et aux professionnels indépendants insolubles, à condition qu'il s'agisse de débiteurs de bonne foi.

- Quelles dettes ?

## Belgique

Les dettes qui rentrent dans la faillite. Il s'agit des dettes résiduelles, qu'elles soient liées ou non à l'activité entrepreneuriale du débiteur. Certaines dettes ne peuvent faire l'objet d'une remise (appelée effacement dans la loi Belge).

## France

Toutes les dettes civiles et commerciales du débiteur qui ne sont pas payées dans le cadre de la liquidation judiciaire, sauf les exceptions ci-après.

## Allemagne

Voir art. 301 InsO – Effet de la remise de dette résiduelle :

(1) Si la remise de dette résiduelle est accordée, elle prend effet à l'égard de tous les **créanciers de l'insolvabilité**. Cela vaut également pour les créanciers qui n'ont pas produit leurs créances.

Art. 302 InsO – **Créances exclues**

Les créances suivantes ne sont pas concernées par la remise de dette résiduelle :

1. les dettes du débiteur fondées sur la commission d'un délit intentionnel, sur des arriérés d'entretien légal que le débiteur, en violation de ses obligations, n'a intentionnellement pas apurés, ou découlant d'une obligation fiscale si le débiteur a fait l'objet d'une condamnation définitive à cet égard en raison d'une infraction pénale visée aux articles 370, 373 ou 374 du code fiscal ; dans le cas où le débiteur n'avait payé à temps de façon fautive et intentionnelle, le créancier doit enregistrer la créance correspondante en indiquant ce motif juridique conformément à l'article 174 (2)
2. les amendes et les obligations comparables du débiteur conformément à l'article 39 (1), n° 3
3. les dettes résultant de prêts sans intérêt accordés au débiteur pour le règlement des frais de la procédure d'insolvabilité.

## Italie

Sont exclues les obligations d'entretien et de maintenance, les dettes en réparation des dommages résultant d'un acte illicite extracontractuel et les sanctions pénales et administratives à caractère pécuniaire non accessoires aux dettes éteintes.

## Pays-Bas

Toutes les dettes, qu'il s'agisse de dettes privées ou de dettes nées de l'activité de l'entreprise, qui existaient au moment où le débiteur a été admis au régime. Le débiteur doit prouver que les dettes contractées cinq ans avant la demande l'ont été de bonne foi.

Il y a une exception : les dettes procédant de prêts étudiants sont exclues. Ces dettes sont régies par des règles distinctes.

## Espagne

Les dettes qui entrent dans la procédure de faillite personnelle ou professionnelle, à l'exception des dettes indiquées ci-dessous.

- Quels créanciers ?

## Belgique

L'effacement est sans effet sur les dettes personnelles ou communes du conjoint, de l'ex-conjoint, du cohabitant légal ou de l'ex-cohabitant légal, nées d'un contrat conclu par eux, qu'elles aient été ou non contractées seul ou avec le failli, et qui sont étrangères à l'activité professionnelle du failli.

## France

Tous les créanciers dont la créance est antérieure à l'ouverture de la procédure, sauf les exceptions ci-après.

## Allemagne

Voir art. 301 InsO – Effet de la remise de dette résiduelle :

(1) Si la remise de dette résiduelle est accordée, elle prend effet à l'égard de tous les **créanciers de l'insolvabilité**. Cela vaut également pour les créanciers qui n'ont pas produit leurs créances.

Voir la définition de « créancier de l'insolvabilité », art. 38 InsO :

Article 38 – Définition du créancier de l'insolvabilité

La masse de l'insolvabilité sert à satisfaire les créanciers personnels qui ont une créance financière justifiée à l'encontre du débiteur au moment de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité (créanciers de l'insolvabilité).

## **Italie**

Il n'y a pas de limitations au sujet des certaines catégories de créanciers.

Les droits des créanciers à l'égard des coobligés et garants du débiteur et des obligés en recours sont sauvegardés.

## **Pays-Bas**

Tous les créanciers, il n'y a pas de catégories de créanciers exclues (à l'exception des prêts étudiants).

 **Espagne** : Voir question précédente.

- Dans quelle procédure ?

## **Belgique**

L'effacement ne fait pas l'objet d'une procédure distincte de celle applicable en matière de faillite. L'effet de l'effacement peut être contesté par le ministère public, le curateur ou tout intéressé

## **France**

Procédure de liquidation judiciaire ;

Procédure de liquidation judiciaire simplifiée d'une durée de 6 mois en principe ;

Procédure de rétablissement professionnel (très petites entreprises) ;

Procédure de surendettement des consommateurs.

## **Allemagne**

Dans la procédure de « remise de dette résiduelle » (régie par la partie 9 du code de l'insolvabilité, articles 283 – 303a) incluse dans la procédure d'insolvabilité.

## **Italie**

Après la liquidation judiciaire et la liquidation contrôlée, qui s'applique aux entrepreneurs sous seuil et aux autres catégories indiquées au II 3-3.

## **Pays-Bas**

La durée du plan de rééchelonnement est de trois ans (et peut être prolongée jusqu'à cinq ans). Un administrateur nommé par le tribunal supervise le plan. Le débiteur est tenu de remplir certaines obligations pendant cette période. Il doit faire son possible pour gagner le plus possible pour les créanciers. Si le débiteur est au chômage, il devra rechercher activement un emploi. Aucune nouvelle dette ne peut naître et toutes les informations

pertinentes (relevés bancaires, preuves de recherche d'emploi, etc.) doivent être présentées régulièrement à l'administrateur.

### Espagne

Procédure de remise de dettes (« *exoneración del pasivo insatisfecho* ») auprès du juge de l'insolvabilité.

\*\*\*\*\*

## V.2-2. Qui bénéficie de la remise de dettes ?

### Belgique

Le débiteur sera libéré envers les créanciers du solde de ses dettes. Le conjoint du failli, l'ex-conjoint, le cohabitant légal ou l'ex-cohabitant légal du failli, qui est personnellement coobligé à la dette de celui-ci, contractée en vertu de la loi ou de la convention du temps du mariage ou de la cohabitation légale, est libéré de cette obligation par l'effacement.

### France

Le débiteur personne physique.

### Allemagne

Toute personne physique (il peut s'agir d'un ancien entrepreneur, mais aussi d'une personne qui n'a pas exercé d'activité économique indépendante).

### Italie

Le débiteur.

La remise de dettes pour la société est efficace pour les associés avec responsabilité illimitée.

### Pays-Bas

Le débiteur. Une fois qu'il aura suivi le programme avec succès, il bénéficiera d'une « ardoise propre ».

### Espagne

Les débiteurs personnes physiques et les professionnels indépendants insolubles.

- Qui n'en bénéficie pas ?

### Belgique

L'effacement ne peut profiter au cohabitant légal dont la déclaration de cohabitation légale a été faite dans les six mois précédant l'ouverture de la procédure de faillite.

### France

Le conjoint qui est tenu à titre personnel (dettes propres personnelles ou dettes communes).

### Allemagne

Personnes non physiques.  
Pour les créances exclues, voir l'art. 302 InsO (voir la question V.3-1).

### Italie

Les droits des créanciers à l'égard des coobligés et garants du débiteur et des obligés en recours sont sauvegardés.

### Pays-Bas : Pas de réponse.

### Espagne

Le débiteur qui se trouve dans l'une des circonstances suivantes ne pourra obtenir l'exonération de la dette non satisfaite :

- 1) Lorsque, dans les dix ans précédant la demande d'exonération, il avait été condamné en dernier ressort à des peines de prison, pour délits contre la propriété et contre l'ordre socio-économique, pour faux documents, contre le Trésor Public et la Sécurité Sociale ou contre les droits des travailleurs.
- 2) Lorsque, dans les dix années précédant la demande d'exonération, il avait été sanctionné par décision administrative définitive pour des infractions très graves en matière fiscale, sociale ou d'ordre social.
- 3) Lorsque la procédure de concours a été déclarée frauduleuse.
- 4) Lorsque les devoirs de collaboration et d'information vis-à-vis du juge-commissaire et de l'administration de l'insolvabilité ont été violés.
- 5) Lorsque le débiteur a fourni des informations fausses ou trompeuses ou s'est comporté de manière imprudente ou négligente au moment de contracter des dettes ou d'exécuter ses obligations.

\*\*\*\*\*

## V.2-3. Quelles sont les exceptions prévues par la loi ?

### Belgique

L'effacement est accordé sans préjudice des sûretés réelles données par le failli ou un tiers.

L'effacement est sans effet sur les dettes alimentaires du failli et celles qui résultent de l'obligation de réparer un dommage lié au décès ou à une atteinte à l'intégrité physique d'une personne qu'il a causé par sa faute.

### France

La loi énumère les créances exclues de la remise de dette :

- Les créances ayant leur origine dans une infraction sanctionnée par un jugement
- Les créances rattachées à des droits personnels du créancier
- En cas de fraude aux droits des organismes de sécurité sociale
- Les créances des garants qui sont subrogés dans les droits d'un créancier
- En cas de sanctions professionnelles (faillite personnelle) ou de sanctions pénales (banqueroute)
- Si la procédure de liquidation judiciaire est une procédure territoriale au sens du Règlement (UE) 2015/848 (C. com., art L 643-11).

### Allemagne

Pour les créances exclues, voir l'art. 302 InsO (question V.3-1).

Voir aussi l'art. 290 – Refus de remise de dette résiduelle :

(1) La remise de dette résiduelle est refusée par ordonnance si le refus a été demandé par un créancier de l'insolvabilité qui a produit ses créances et si :

1. au cours des cinq dernières années précédant la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou postérieurement à cette demande, le débiteur a été condamné à une amende de plus de 90 unités journalières ou à une peine d'emprisonnement de plus de trois mois pour une infraction pénale visée aux articles 283 à 283c du code pénal [*Strafgesetzbuch*] ;
2. au cours des trois années précédant la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou postérieurement à cette demande, le débiteur a, intentionnellement ou par négligence grave, fourni par écrit des informations incorrectes ou incomplètes sur sa situation financière afin d'obtenir un prêt, de recevoir des paiements provenant de ressources publiques ou d'éviter des paiements à des fonds publics ;
3. (abrogé)
4. au cours des trois dernières années précédant la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou postérieurement à cette demande, le débiteur a, intentionnellement ou par négligence grave, fait obstacle au paiement des créanciers de l'insolvabilité en créant des engagements inappropriés, en dissipant des actifs ou en retardant l'ouverture de la

procédure d'insolvabilité en l'absence de toute perspective d'amélioration de sa situation financière ;

**5.** le débiteur a, intentionnellement ou par négligence grave, violé les obligations de divulgation et de coopération prévues par le présent code ;

**6.** dans les listes de son patrimoine et de ses revenus, de ses créanciers et des créances à son encontre qui doivent être présentées conformément à la déclaration prévue à l'article 287 (1), troisième phrase, et à l'article 305 (1), troisième phrase, le débiteur a fourni, intentionnellement ou par négligence grave, des informations incorrectes ou incomplètes,

**7.** le débiteur viole son obligation de garantir les revenus conformément à l'article 287b et porte ainsi préjudice à la satisfaction des créanciers de l'insolvabilité ; ceci ne s'applique pas si le débiteur n'est pas en faute ; l'article 296 (2), deuxième et troisième phrases, s'applique avec les modifications nécessaires.

#### Article 295 – Obligations du débiteur

Pendant la période comprise entre la clôture de la procédure d'insolvabilité et la fin de la période de cession, le débiteur est tenu de :

1. exercer un emploi raisonnablement rémunérateur et, s'il est au chômage, s'efforcer de trouver un tel emploi et ne pas refuser une activité appropriée ;

2. remettre au syndic la moitié de la valeur des biens qu'il acquiert par disposition testamentaire....

3. notifier sans délai au tribunal de l'insolvabilité et au syndic tout changement de résidence ou de lieu de travail....

4. effectuer des paiements au désintéressement créanciers de l'insolvabilité uniquement entre les mains du syndic et ne pas créer de préférence en faveur d'un créancier de l'insolvabilité ;

5. ne pas créer de passifs inappropriés au sens de l'article 290 (1) n° 4.

#### Article 295a - Obligations du débiteur en cas d'activité indépendante

(1) Dans la mesure où le débiteur est un travailleur indépendant, il est tenu, par des paiements au syndic, de mettre les créanciers de l'insolvabilité dans la situation qui serait la leur s'il avait conclu un contrat de travail raisonnable.

#### Article 296 – Violation d'obligations

(1) Le tribunal de l'insolvabilité refuse la remise de dette résiduelle à la demande d'un créancier de l'insolvabilité si le débiteur manque à l'une de ses obligations pendant la période comprise entre la clôture de la procédure d'insolvabilité et la fin de la période de cession et compromet ainsi au désintéressement des créanciers de l'insolvabilité ; cette disposition ne s'applique pas si le débiteur n'est pas en faute.

## Italie

Sont exclues les obligations d'entretien et de maintenance, les dettes en réparation des dommages résultant d'un acte illicite extracontractuel, les sanctions pénales et administratives à caractère pécuniaire non accessoires aux dettes éteintes.

Le débiteur :

**a)** ne doit pas avoir fait l'objet d'une condamnation définitive pour banqueroute frauduleuse ou pour délit contre l'économie publique, l'industrie et le commerce, ou d'autres crimes commis en relation avec l'exercice de l'entreprise, à moins qu'une réhabilitation n'ait eu lieu pour eux. Si une procédure pénale est en cours pour l'un de ces crimes ou l'une des mesures préventives visées au décret législatif du 6 septembre 2011, n. 159, le bénéfice ne peut être reconnu qu'à l'issue de la procédure afférente ;

**b)** ne doit pas avoir distrait les actifs ou invoqué un passif inexistant, causé ou aggravé la défaillance en rendant gravement difficile la reconstitution du patrimoine et la circulation des affaires, ni avoir fait recours abusif au crédit ;

**c)** ne doit pas avoir entravé ou ralenti la procédure et avoir fourni à tous les organes en charge de celle-ci les informations utiles et les documents nécessaires à sa bonne exécution ;

**d)** ne doit pas avoir bénéficié d'une autre remise de dettes dans les cinq années précédant l'expiration du délai de la remise ;

**e)** ne doit pas avoir déjà bénéficié deux fois de la remise des dettes.

## Pays-Bas

Un débiteur qui est dans l'incapacité de travailler pour raisons médicales ou psychologiques peut être exempté de l'obligation de chercher du travail. Les retraités ne sont pas tenus de travailler.

## Espagne

**1)** Les dettes pour responsabilité civile non contractuelle, en cas de décès ou de dommages corporels, ainsi que pour les indemnités résultant d'accidents du travail et de maladies professionnelles, quelle que soit la date de la décision judiciaire qui les établit.

**2)** Les dettes pour responsabilité civile résultant d'un crime ou d'un délit puni de peines privatives de liberté, sauf si la responsabilité pénale est éteinte et que les condamnations pécuniaires ont été satisfaites.

**3)** Les dettes alimentaires.

**4)** Les dettes de salaires correspondant aux soixante derniers jours de travail effectif effectués avant la déclaration d'insolvabilité, d'un montant n'excédant pas trois fois le salaire minimum interprofessionnel, ainsi que celles acquises au cours de la procédure, à condition que leur paiement n'ait pas été pris en charge par le Fonds de garantie des salaires.

**5)** Les dettes pour créances de droit public. Toutefois, les créances dont la gestion du recouvrement relève de la compétence de l'Agence nationale pour l'administration fiscale et les dettes de créances de sécurité sociale peuvent être exonérées jusqu'à concurrence d'un montant maximum de dix mille euros par débiteur. Pour les premiers cinq mille euros de dette, l'exonération sera totale, et, au-delà de ce chiffre, l'exonération atteindra cinquante pour cent de la dette jusqu'au maximum indiqué.

**6)** Les dettes nées d'amendes auxquelles le débiteur a été condamné dans le cadre d'une procédure pénale et de sanctions administratives très lourdes.

7) Les dettes pour frais de justice et dépenses découlant du traitement de la demande d'exonération.

8) Les dettes garanties, qu'elles soient dues en principal, en intérêts ou de toute autre notion due, dans la limite du privilège spécial, calculées conformément aux dispositions de la présente loi.

\*\*\*\*\*

#### V.2-4. La remise de dettes est-elle automatique ou accordée par une décision judiciaire ?

##### Belgique

L'effacement est en principe automatique et découle nécessairement de la décision de clôture de la faillite par liquidation ou par clôture immédiate. Toutefois, tout intéressé, y compris le curateur ou le ministère public peut, par requête communiquée au failli par le greffier, à partir de la publication du jugement de clôture de faillite, demander que l'effacement ne soit qu'accordé partiellement ou refusé totalement par décision motivée, si le débiteur a commis des fautes graves et caractérisées qui ont contribué à la faillite ou a sciemment omis de fournir des informations, ou a fourni des informations incorrectes en réponse aux demandes du curateur ou du juge-commissaire. La même demande peut être introduite par le biais d'une tierce opposition par requête au plus tard trois mois à compter de la publication du jugement de clôture de la faillite.

##### France

La remise de dette est automatique à la clôture de la procédure de liquidation judiciaire.

La loi exprime le principe de la remise de dettes sous la forme d'une interdiction pour les créanciers de reprendre des poursuites individuelles contre le débiteur (C. com., art L 643-11).

##### Allemagne

Elle est accordée par décision du tribunal, voir l'article 300 InsO – Décision de remise de dette résiduelle.

(1) Le tribunal de l'insolvabilité décide de la remise de dette résiduelle à l'expiration de la période de cession complète.

Dès que le plan de restructuration est confirmé, les effets stipulés dans la partie normative se produisent – article 67 (1), première phrase StaRUG. Cela s'applique également aux parties affectées qui ont voté contre le plan ou qui n'ont pas pris part au vote bien qu'elles aient été dûment incluses dans la procédure de vote – article 67 (1), deuxième phrase.

## **Italie**

Elle est accordée par décision judiciaire. Le tribunal doit ordonner la remise des dettes quand il prononce la clôture de la procédure de liquidation ou en tout cas après trois ans de l'ouverture.

## **Pays-Bas**

La remise est accordée par le tribunal à la fin de la procédure (*scheme period*), si le débiteur a rempli toutes les conditions.

## **Espagne**

Elle est accordée par décision judiciaire.

- **La remise de dettes bénéficie-t-elle aux garants du débiteur ?**

## **Belgique**

L'effacement ne profite pas aux codébiteurs ni aux constituants de sûretés personnelles (art.XX.175)

## **France** : Non

## **Allemagne**

Voir l'article 301 (2) InsO :

Les droits des créanciers de l'insolvabilité à l'égard des codébiteurs et des garants du débiteur et les droits de ces créanciers bénéficiaires d'une sûreté inscrite pour garantir une créance ou titulaires d'un droit préférentiel dans une procédure d'insolvabilité ne sont pas affectés par la remise de dette résiduelle. Le débiteur est toutefois libéré vis-à-vis de ses codébiteurs, de ses cautions ou de toute autre partie disposant d'un droit de recours, de la même manière qu'il est libéré vis-à-vis des créanciers de l'insolvabilité.

## **Italie**

Les droits des créanciers à l'égard des coobligés et garants du débiteur et des obligés en recours sont sauvegardés.

## **Pays-Bas** : Non.

## **Espagne**

L'exonération n'affectera pas les droits des créanciers à l'encontre des responsables solidaires avec le débiteur et à l'encontre de leurs cautions, garants, assureurs, créanciers hypothécaires non débiteurs ou ceux qui, en vertu de dispositions légales ou contractuelles,

ont l'obligation de satisfaire à tout ou partie de la dette exonérée, et ne peuvent invoquer l'exonération de la dette non acquittée obtenue par le débiteur.

- **La situation matrimoniale du débiteur est-elle prise en considération ?**

 **Belgique** : Oui

 **France**

Oui, les dettes communes restent dues par le conjoint du débiteur, sauf si une procédure d'insolvabilité ou de surendettement est ouverte contre celui-ci, et que celui-ci bénéficie aussi des effets de la clôture pour insuffisance d'actif.

 **Allemagne** : Non.

 **Italie**

Non. Dans les procédures de surendettement, il est possible d'ouvrir une procédure pour tous les membres d'une même famille, mais les actifs de chaque personne doivent rester séparés.

 **Pays-Bas**

Oui, en ce sens que, si le débiteur est marié dans le cadre d'une communauté de biens, le conjoint doit également demander à bénéficier du régime. Dans le cas contraire, les créanciers peuvent toujours se retourner vers le conjoint pour obtenir un paiement.

 **Espagne**

Si le failli bénéficie d'un régime matrimonial de communauté de biens ou d'un autre régime matrimonial et que ce régime n'a pas été liquidé, l'exonération des dettes non acquittées qui affecte les dettes matrimoniales contractées par le conjoint du failli ou par les deux époux ne leur sera pas étendue, tant qu'il n'a pas lui-même obtenu le bénéfice de l'exonération de la dette non satisfaite.

- **Après quel délai la remise de dettes est-elle accordée ?**

 **Belgique**

L'effacement résulte de la clôture de la faillite, mais si la faillite n'est pas liquidée dans un délai de 3 ans prévu par la loi, l'effacement sera acquis dès ce moment. Dès l'ouverture de la faillite, l'effacement est virtuel. En cours de faillite, un intéressé peut introduire une action pour que soit dit pour droit que l'effacement ne sera pas accordé.

## France

La remise des dettes résulte du jugement de clôture pour insuffisance d'actif (s'il n'y a plus d'actif réalisable) (C. com., art L 643-9).

## Allemagne

Voir l'article 287 (2) InsO :

La demande est accompagnée d'une déclaration du débiteur cédant ses créances saisissables relatives aux émoluments dus au titre d'un contrat de travail, ou aux émoluments récurrents qui les remplacent, à un administrateur nommé par le tribunal de l'insolvabilité pendant une période de **trois ans** à compter de l'ouverture de la procédure d'insolvabilité (**période de cession**). Si le débiteur a déjà obtenu la remise de dettes résiduelles à l'appui d'une demande introduite après le 30 septembre 2020, la période de cession dans toute nouvelle procédure monte à cinq ans ; le débiteur joint une déclaration de cession à cet effet à la demande.

Article 300 – Décision de remise de dette résiduelle

(1) Le tribunal de l'insolvabilité décide de l'octroi de la remise de dettes résiduelles à l'expiration de la période de **cession totale**.

## Italie

Après trois ans dès l'ouverture de la procédure ou au moment de sa clôture si elle est antérieure.

## Pays-Bas

En principe, trois ans avec possibilité de prolongation de deux années au maximum.

## Espagne

Si l'administration de la faillite et les créanciers individuels acceptent la demande du débiteur ou ne s'y opposent pas dans le délai légal, le juge-commissaire, après avoir vérifié la concordance des conditions financières et des exigences établis dans la présente loi, accordera l'exonération du contribuable insatisfait dans la décision déclarant la clôture de la procédure de concours.

- **Peut-elle être accordée pour une créance avant l'exécution de l'ensemble des obligations prévues lorsqu'un créancier a été désintéressé ?**

## Belgique :

Pas pertinent. L'effacement portera toujours sur la totalité des dettes résiduelles et le refus partiel sur une partie abstraite de l'endettement.

 **France**

Oui, lors de la clôture de la procédure, lorsqu'il n'y a plus d'actif réalisable.

 **Allemagne**

Non, uniquement sur décision, conformément à l'article 300 (1) InsO.

(1) Le tribunal de l'insolvabilité décide de la remise de dette résiduelle à l'issue de la période de cession normale. La décision est rendue après audition des créanciers de l'insolvabilité, de l'administrateur d'insolvabilité ou du syndic et du débiteur. Toute décision de remise de dette résiduelle conformément à la première phrase est réputée avoir été prise à la fin de la période de cession.

Mais voir (2) :

(2) Si aucune créance n'a été déclarée dans le cadre de la procédure d'insolvabilité ou si les créances de l'insolvabilité ont été payées et si le débiteur a réglé les frais de la procédure et les autres dettes incombant à la masse, le tribunal, à la demande du débiteur, rend une décision sur la remise de dette résiduelle avant la fin de la période de cession. Le paragraphe (1), deuxième phrase, s'applique en conséquence. Le débiteur doit démontrer au tribunal que les conditions visées à la première phrase sont vérifiées. Si la dette résiduelle est remise conformément à la première phrase, les articles 299 et 300a s'appliquent en conséquence.

 **Italie** : Non.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

 **Espagne** : Pas de disposition légale

- La remise de dette dépend-elle selon votre loi de la réalisation de tout ou partie des biens du débiteur insolvable ?

 **Belgique** : Oui

 **France**

Oui tout l'actif doit être réalisé, sauf dans le cas où des actifs sont trop difficiles à vendre.

 **Allemagne**

La remise de dette n'est possible qu'à l'issue de la procédure d'insolvabilité qui la précède.

Cela étant, les procédures d'insolvabilité sont facilitées si les conditions d'une « procédure d'insolvabilité de consommateur » sont réunies (article 304 *et seq.*)

Voir l'article 304 InsO :

Si le débiteur est une personne physique qui n'exerce pas ou n'a pas exercé une activité économique indépendante, la procédure est régie par les dispositions générales, sauf

disposition contraire de la présente partie. Si le débiteur a exercé une activité économique indépendante, la première phrase s'applique si sa situation financière est saine et s'il n'existe pas de créances résultant de contrats de travail à son encontre.

(2) La situation financière n'est saine au sens du paragraphe (1), deuxième phrase, que si, au moment de l'introduction de la demande d'ouverture de la procédure d'insolvabilité, le débiteur a moins de vingt créanciers.

## Italie

Non. Mais on prévoit une remise de dettes pour les débiteurs qui n'ont pas d'actif à distribuer aux créanciers. Le débiteur personne physique méritant qui ne peut offrir aux créanciers une indemnisation quelconque peut demander au tribunal la remise des dettes pour une fois. Le montant du revenu du débiteur est établi par un décret du Président du Conseil des Ministres.

## Pays-Bas

Tous les actifs du débiteur font partie de la masse qui sera réalisées pour rembourser (partiellement) les créanciers.

## Espagne

Le débiteur peut demander l'exonération de la responsabilité sous réserve d'un plan de paiement et sans liquidation de ses biens (« masse active »).

\*\*\*\*\*

### V.2-5. Les interdictions professionnelles sont-elles limitées à la période de remise de trois ans ?

## Belgique

Le tribunal de l'insolvabilité qui a déclaré la faillite peut, s'il est établi qu'une faute grave et caractérisée du failli a contribué à la faillite, interdire, par un jugement motivé à ce failli, d'exploiter, personnellement ou par interposition de personne, une entreprise.

S'il apparaît que sans empêchement légitime, le failli ou les administrateurs et les gérants de la personne morale faillie ont omis d'exécuter les obligations prescrites par l'article XX.146 le tribunal de l'insolvabilité peut, par jugement motivé, interdire à ces personnes d'exercer, personnellement ou par interposition de personne, les fonctions d'administrateur, de commissaire ou de gérant d'une personne morale, toute fonction qui confère le pouvoir d'engager une personne morale, les fonctions de préposé à la gestion d'un établissement en Belgique visées à l'article 2:149 du Code des sociétés et des associations ou la profession d'agent de change ou d'agent de change correspondant.

[...]

La durée de cette interdiction est fixée par le tribunal conformément aux paragraphes 1er, 3 et 4. Elle ne peut excéder dix ans.

La durée de l'interdiction visée au paragraphe 2 est fixée par le tribunal. Elle s'élève à trois ans.

Le tribunal peut assortir l'interdiction d'un sursis pour une durée de trois ans ou suspendre le prononcé pour une même durée. Le tribunal précise les conditions auxquelles il soumet le sursis ou la suspension du prononcé.

## France

Non, les interdictions professionnelles (faillite personnelle ou interdiction de gérer) sont indépendantes du déroulement de la procédure de liquidation judiciaire ; la durée d'une sanction est fixée par le tribunal dans la limite légale de 15 ans.

## Allemagne

Voir l'article 301 (4) InsO : « L'interdiction de reprendre ou d'exercer une activité commerciale, une entreprise, un métier ou une profession libérale prononcée uniquement en raison de l'insolvabilité du débiteur cesse de s'appliquer lorsque la remise de dette résiduelle devient définitive. La première phrase ne s'applique pas au refus et au retrait d'une autorisation d'exercer une activité autorisée » (elle vise à transposer l'article 22 de la Directive).

## Italie

Il n'y a plus d'interdictions professionnelles

## Pays-Bas

Le régime ne contient pas de disposition relative à la disqualification des dirigeants.

## Espagne

Il n'existe aucune disposition relative à l'interdiction professionnelle liée à la remise de dettes

Une interdiction professionnelle est prévue en cas de faillite fautive (« coupable ») pour une durée de deux à quinze ans.

\*\*\*\*\*

## V.2-6. La loi prévoit-elle des dérogations aux principes de la Directive ?

 Belgique : Non.

## France

Le code de commerce français déroge aux principes de la Directive en ce qui concerne le délai de trois ans prévu pour accorder à un débiteur la remise des dettes : si la clôture de la

procédure est prononcée avant ce délai, la remise s'applique ; sinon, le débiteur peut demander la clôture de la procédure à tout moment.

### **Allemagne**

Voir la question V.3-3 pour les exceptions (art. 23 de la Directive).

### **Italie**

Non. Au contraire, la remise de dettes est appliquée aussi aux débiteurs qui ne sont pas entrepreneurs.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

### **Espagne**

Non. Au contraire la réglementation de la remise de dettes est appliquée aussi aux débiteurs qui ne sont pas entrepreneurs.

- Si oui, lesquelles ?

 **Belgique** : Sans objet.

 **France** : Voir ci-dessus.

### **Allemagne**

Voir la question V.3-3 pour les exceptions (art. 23 de la Directive).

 **Espagne** : Pas d'objet.

 **Italie** : Pas de réponse.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

\*\*\*\*\*

## VI. Autres innovations significatives (si nécessaire)

### Outils d'alerte précoce

#### Belgique

Le juge a accès à l'indice de santé financière de la Banque nationale mais pas d'accès au calcul qui le détermine, donc peu d'utilité.

Mesure bien plus efficace : le président de la chambre des entreprises en difficulté peut, par demande spécifique et motivée, solliciter toute information relative au débiteur au Point de contact central tenu par la Banque nationale de Belgique. Il peut notamment par ce biais avoir accès aux comptes bancaires de l'entreprise en difficulté.

La loi garantit l'accès par le débiteur au dossier constitué à son sujet par le tribunal de l'entreprise. Un arrêté royal en voie d'approbation systématise les possibilités d'accès pour en faire un outil à disposition du débiteur et pas seulement un outil de police économique.

#### France

Pas de modification significative sauf des pouvoirs accrus pour le commissaire aux comptes qui peut informer le président du tribunal dès l'apparition des difficultés.

#### Allemagne

La loi StaRUG prévoit principalement trois outils d'alerte précoce :

- Conformément à l'article 1 de la loi StaRUG, il convient de mettre en place un système de détection précoce et de gestion des crises pour les administrateurs et les entreprises dépourvues de personnalité juridique.
- En outre, l'article 101 de la loi StaRUG prévoit que le ministère fédéral de la Justice et de la Protection des consommateurs publie des informations sur les systèmes d'alerte précoce.
- Enfin, en vertu de l'article 102 loi StaRUG, certains professionnels ont des obligations d'information et d'alerte lors de l'établissement des comptes annuels.

#### Italie

Article 2086 du code civil et article 3 du même code : on prévoit le devoir de tout entrepreneur d'organiser l'entreprise pour détecter immédiatement les signaux de crise et pour y apporter un remède. Les organes de contrôle dans les sociétés doivent donner leur avis aux administrateurs s'il y a une situation de danger de crise, de crise ou d'insolvabilité en indiquant l'opportunité de demander l'accès au processus d'accord négocié. L'Agence des Impôts, les responsables chargés de la collecte des impôts, les organismes de sécurité sociale doivent donner leur avis aux entrepreneurs quand leurs créances sont supérieures à un certain montant. Le code indique certains signaux d'alerte qui devraient suggérer aux entrepreneurs d'accéder au processus d'accord négocié.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

 **Espagne** : Pas de disposition légale.

\*\*\*\*\*

## Responsabilités des dirigeants

### Belgique

Régime de responsabilité pour faute simple si, dans l'année qui précède, la discontinuité pouvait être envisagée et que des fautes ont été commises ou pour faute grave et caractérisée.

### France

Pas de modification significative de la loi ; un dirigeant social peut être personnellement tenu de contribuer à l'insuffisance d'actif en cas de faute de gestion ; sa contribution est fixée par le tribunal en fonction du montant de l'insuffisance d'actif et des fautes commises dans sa gestion (C. com., art. L 651-2).

### Allemagne

L'article 1 de la loi StaRUG oblige les dirigeants des personnes morales et des sociétés sans personnalité juridique au sens des articles 15a (1), troisième phrase, et (2) de l'InsO à contrôler en permanence les évolutions susceptibles de mettre en péril la pérennité de l'entreprise. Cela inclut l'utilisation de « systèmes d'alerte précoce ».

Une fois que le tribunal de restructuration a été informé du projet de restructuration, l'article 32 (1) de la loi StaRUG exige de la direction qu'elle mène l'affaire de restructuration avec la « diligence d'un gestionnaire de réorganisation prudent et consciencieux » et qu'elle s'abstienne de prendre des mesures susceptibles de compromettre l'objectif de la restructuration. Elle doit également protéger les intérêts de tous les créanciers.

En cas de violation de ces obligations, des dommages-intérêts ne peuvent être réclamés que par l'entreprise elle-même, et non par les créanciers individuels.

### Italie

Les articles 2393, 2394, 2395 du code civil réglementaient déjà la responsabilité des administrateurs de société de capital. Cette responsabilité était réglée aussi dans le cas de groupe d'entreprises.

Le code a ajouté que dans le processus d'accord négocié, l'entrepreneur qui est en état de crise doit administrer l'entreprise de manière à éviter de porter atteinte à sa viabilité économique et financière. Si l'entreprise est insolvable, mais qu'il existe des perspectives concrètes de reprise, l'administrateur doit la gérer dans l'intérêt principal des créanciers.

 **Pays-Bas** : Pas de réponse.

## **Espagne**

Lorsque le débiteur est une personne morale, la compétence du juge de l'insolvabilité sera également exclusive pour les actions en responsabilité contre les administrateurs ou les liquidateurs, de droit ou de fait ; contre la personne physique désignée pour l'exercice permanent des fonctions d'administrateur d'une personne morale et contre les personnes, quel que soit leur titre, qui sont investies de pouvoirs par la direction la plus élevée de la société, lorsqu'il n'existe pas de délégation permanente de pouvoirs du conseil d'administration à un ou à plusieurs directeurs généraux ou à une commission exécutive, pour les dommages causés, avant ou après la déclaration judiciaire d'insolvabilité, à la personne morale insolvable.

\*\*\*\*\*

## **Spécialisation des tribunaux**

### **Belgique**

Oui ; le tribunal de l'entreprise est formé de juges professionnels spécialisés et de juges consulaires ; le juge délégué est un juge consulaire.

### **France**

Pas de modification significative de la loi ; le tribunal de commerce est compétent pour les commerçants et les artisans ; le tribunal judiciaire est compétent pour les professionnels indépendants et les exploitants agricoles (C. com., art L 621-2) ; la commission de surendettement est compétente pour les consommateurs surendettés (C. conso., art L 721-2).

Pour les plus grandes entreprises, 18 tribunaux de commerce spécialisés ont été créés (C. com., art L 721-8).

### **Allemagne**

Voir l'article 34 de la loi StaRUG : le tribunal de la restructuration a le pouvoir de délivrer des ordonnances :

(1) Le tribunal local dans le ressort duquel se trouve un tribunal régional supérieur a compétence exclusive pour statuer sur les affaires de restructuration en tant que tribunal de restructuration pour le ressort de ce tribunal régional supérieur. Si ce tribunal local n'est pas compétent en matière d'insolvabilité classique, le tribunal local compétent est celui qui est compétent en matière d'insolvabilité classique au lieu où se trouve le tribunal régional supérieur.

(2) Afin que les cas de restructuration soient facilités de manière appropriée ou traités plus rapidement, les gouvernements des États fédéraux sont autorisés à prendre des décrets statutaires :

1. stipulant, au sein d'un district, la compétence d'un autre tribunal local compétent en matière d'insolvabilité classique ou
2. étendant la compétence d'un tribunal chargé des restructurations d'un État au district d'un ou de plusieurs autres tribunaux régionaux supérieurs.

## Italie

La spécialisation existe dans les principaux tribunaux de grande instance où on trouve des chambres spécialisées. Dans les autres tribunaux, la spécialisation n'est pas suffisante. La réforme de l'organisation judiciaire avait été étudiée, mais le projet n'a pas eu le soutien des forces politiques.

## Pays-Bas

Les onze tribunaux de district sont compétents pour connaître des affaires dépendantes de la WHOA. La compétence relative du tribunal est basée sur les règles du Code néerlandais sur les règles de procédure. Toutefois, un groupe de juges spécialisés a formé ce que l'on appelle un « pool WHOA ». Les juges des onze tribunaux de district sont membres de ce pool. Chaque affaire « WHOA » est traitée par une chambre de trois juges issus de différents tribunaux, le juge du tribunal compétent pour entendre l'affaire étant le juge président. Il y a actuellement vingt-deux juges « WHOA » dans le pool.

## Espagne

La loi espagnole attribue la compétence pour connaître de la faillite au juge du commerce (« *Juzgado de lo Mercantil* ») sur le territoire duquel se trouve le centre des intérêts principaux du débiteur, dont on présume qu'il coïncide avec le siège social dans le cas des personnes morales.

Avec la loi de transposition de la directive, les tribunaux de commerce ont retrouvé leur compétence pour connaître de l'insolvabilité de la personne physique.

\*\*\*\*\*

## Encadrement de l'activité des praticiens de l'insolvabilité

### Belgique

Pas pour le praticien de la réorganisation si ce n'est le contrôle du mandat judiciaire concerné. Par contre les praticiens de l'insolvabilité (en matière de faillite, de transfert d'entreprise) font partie d'un corps structuré et réglementé.

### France

Les professionnels constituent deux corps de praticiens d'insolvabilité : les administrateurs judiciaires et les mandataires judiciaires. Ces professions sont réglementées et soumises au contrôle du ministère public et du ministère de la justice. Ce contrôle concerne les

conditions d'accès, la procédure d'inscription sur une liste professionnelle agréée auprès des tribunaux. Un contrôle annuel et trimestriel des comptes est prévu. Il est facilité par la possibilité de prononcer des sanctions professionnelles et pénales en cas de faute (prise d'intérêt personnel, abus des fonctions, complicité d'une infraction commise par le débiteur ou par un créancier) et par une solidarité professionnelle financière, établie au travers d'un fonds de garantie alimentée par les praticiens.

## Allemagne

Conformément à l'article 102 StaRUG, lors de la préparation des états financiers annuels pour un client, les conseillers fiscaux, les agents fiscaux (*Steuerbevollmächtigte*), les auditeurs, les comptables assermentés (*vereidigte Buchprüfer*) et les avocats doivent informer le client de l'existence d'un motif potentiel d'insolvabilité en vertu des articles 17 à 19 InsO et des obligations connexes des administrateurs et des membres des organes de surveillance, lorsqu'il existe des indications évidentes en ce sens, et ils doivent partir du principe que le client ignore que les critères d'insolvabilité sont potentiellement remplis.

## Italie

Le code prévoit un registre des personnes chargées de la gestion et du contrôle dans les procédures (art. 356) auprès du ministère de la Justice. L'inscription au registre est une condition nécessaire pour exercer les fonctions de syndic, commissaire judiciaire, etc. Un autre registre est prévu pour les experts nommés dans le processus d'accord négocié.

Parmi les conditions d'enregistrement il est possible de citer la qualité d'avocat, expert-comptable, administrateur de sociétés en état de crise conclue avec succès, une expérience spécifique, la participation à des cours de perfectionnement professionnel dans ce domaine.

## Pays-Bas

Les activités des praticiens de l'insolvabilité dans les affaires d'insolvabilité (liquidation) sont supervisées par des juges superviseurs. Dans les affaires régies par la loi « WHOA », il n'y a pas de juges superviseurs. Le rôle du tribunal est, comme indiqué précédemment, flexible – à la demande.

L'article 26 de la Directive n'a pas encore été mis en œuvre aux Pays-Bas. Toutefois, des lignes directrices concernant la nomination et la formation des experts en restructuration et des praticiens de l'insolvabilité ont été rédigées et entreront en vigueur dans un avenir proche.

## Espagne

L'administrateur de l'insolvabilité (« *Administrador concursal* ») et l'expert du plan de restructuration sont nommés par le juge de l'insolvabilité. Ils doivent être inscrits auprès du tribunal. L'inscription au registre est une condition nécessaire pour exercer les fonctions de syndic et d'expert.

Outre les conditions d'inscription, la qualité d'avocat, d'expert-comptable, d'administrateur de sociétés en état de crise conclue avec succès, une expérience spécifique, la participation à des cours de perfectionnement professionnel sur le sujet.

\*\*\*\*\*



**Funded by the European Union**  
**Financé par l'Union européenne**

**En partenariat avec :**



Les points de vue et les opinions exprimés sont ceux des auteurs et ne reflètent pas nécessairement ceux de l'Union européenne ou de l'École nationale de la magistrature (ENM). La responsabilité de l'Union européenne et de l'ENM ne saurait être engagée à cet égard.