

Sûretés et procédures collectives

Clément Favre-Rochex

Si le droit des procédures collectives interfère avec l'ensemble des disciplines juridiques, c'est avec le droit des sûretés que ses rapports sont de toute évidence les plus conflictuels. Or, après vingt années de réformes majeures, les relations entre sûretés et procédures collectives sont aujourd'hui gouvernées par la confusion. Alors que le droit des sûretés et le droit des procédures collectives sont à la veille de mutations majeures, l'ambition de la thèse fut donc de contribuer à la rationalisation de leurs rapports, par l'édification d'un droit spécial des sûretés, propre aux procédures collectives.

La première partie de la thèse est consacrée à **la confrontation des sûretés et des procédures collectives**. Précisément, il s'est agi de critiquer la *summa divisio* des sûretés dans les procédures collectives, à travers l'étude d'un double mouvement de neutralisation des sûretés dans les procédures collectives et d'émancipation des sûretés des procédures collectives.

En premier lieu, **la neutralisation des sûretés dans les procédures collectives** (Titre I) procède de plusieurs impératifs. Il était donc nécessaire de vérifier l'adéquation de la neutralisation des sûretés à ces impératifs. Du point de vue des sûretés réelles, l'impératif de protection du gage commun transcende, dans une large mesure, les finalités anciennes et les finalités modernes des procédures collectives. Bien qu'elles représentent une importante cause d'altération de l'efficacité des sûretés réelles, les règles de cristallisation et de reconstitution du gage commun apparaissent inéluctables, en dépit d'assouplissements, acquis ou souhaitables. Du point de vue des sûretés personnelles, l'impératif de protection du garant s'explique, à l'époque contemporaine, par l'évolution du traitement des difficultés du débiteur, en faveur de la prévention. L'altération des sûretés personnelles est d'autant plus importante que l'ensemble des sûretés pour autrui ont été progressivement assujetties au droit des procédures collectives. Mais ce régime souffre d'importantes infirmités : le droit des procédures collectives oblitère l'originalité des sûretés personnelles, la détermination des techniques réceptives à la qualification de sûreté personnelle demeure incertaine, et il n'est pas acquis que la neutralisation des sûretés personnelles soit réellement de nature à protéger le garant.

En second lieu, **l'émancipation des sûretés des procédures collectives** (Titre II) apparaît comme un phénomène d'ampleur, qui accuse le clivage des sûretés dans les procédures collectives. L'émancipation se manifeste d'abord par le développement des sûretés de la procédure. La protection accordée aux créanciers de la conciliation et aux créanciers postérieurs est assurément inéluctable, mais son exorbitance permet de se convaincre de la nécessité de préciser les critères d'éligibilité des créanciers au traitement de faveur dans les procédures collectives. L'émancipation se manifeste ensuite par l'affranchissement des sûretés hors de la procédure. La formidable vitalité des techniques d'exclusivité apparaît comme le revers de la neutralisation des sûretés réelles traditionnelles et des sûretés personnelles. Mais ces techniques, comme le droit de rétention, les sûretés-propriétés, le nantissement de créances, ont été généreusement multipliées par le législateur, au bénéfice de créanciers toujours plus nombreux. Or, parce qu'elles entraînent une sanctuarisation de certains actifs, ces techniques devraient prétendument permettre à leurs bénéficiaires de s'affranchir de la procédure collective. Pourtant, si les sûretés exclusives justifient une certaine protection de leurs titulaires, leur nature juridique ne permet pas d'expliquer l'ampleur de la protection dont ces derniers jouissent aujourd'hui. À maints égards, le droit des procédures collectives se révèle donc inadapté.

L'ampleur de la confrontation des sûretés et des procédures collectives invitait à rechercher de nouveaux équilibres. Aussi la seconde partie est-elle consacrée à **la coordination des sûretés et des procédures collectives**. À l'analyse, les prémices d'une telle coordination sont incontestables.

En premier lieu, il s'est agi de plaider en faveur d'un **renforcement de l'acclimatation des sûretés aux procédures de restructuration** (Titre I). Précisément, de nombreux arguments permettent de se convaincre que la finalité de restructuration justifie une uniformisation des sûretés réelles, c'est-à-dire un assujettissement égalitaire aux règles inhérentes à la procédure collective. Si certaines évolutions récentes tracent l'esquisse d'une telle uniformisation, cette dernière reste inaboutie. Pour la parachever, deux voies ont donc été explorées. D'une part, l'édification d'un régime primaire des sûretés réelles dans les procédures de restructuration est proposée, ainsi que l'instauration de règles spéciales, en fonction de la spécificité de certaines sûretés. D'autre part, une rénovation des droits des créanciers postérieurs de la procédure collective est suggérée, par une évolution des critères de sélection de ces créanciers. La recherche d'une acclimatation des sûretés aux procédures de restructuration est aussi l'occasion de s'interroger sur l'évolution de la fonction de la sûreté réelle à l'épreuve des procédures collectives. À l'analyse, la sûreté réelle tend en effet à devenir une source de protection de son titulaire face aux mesures de restructuration. Il n'est toutefois pas certain qu'une telle évolution se coordonne aisément avec les finalités modernes du droit français des procédures collectives.

En second lieu, il s'est agi de plaider en faveur d'un **encadrement de la revalorisation des sûretés hors des procédures de restructuration** (Titre II). Une telle revalorisation est d'ores et déjà amorcée s'agissant des sûretés réelles. En contemplation des nombreuses carences que présentent les techniques d'exclusivité, même en liquidation judiciaire, leur encadrement s'impose, afin de concilier les droits des créanciers concurrents. En revanche, la hiérarchie des droits de préférence en liquidation judiciaire pourrait évoluer, en instaurant une hiérarchie unique dans l'ensemble des procédures, et en rénovant les règles de répartition des deniers. Il restait à s'interroger sur l'évolution des sûretés personnelles. Celles-ci apparaissent plus rétives à la distinction entre procédures de restructuration et procédures de liquidation. Aussi bien, pour favoriser une revalorisation équilibrée des sûretés personnelles, l'instauration d'un véritable statut pour les garants est proposée, afin de redéfinir la répartition à la contribution à la dette, en améliorant les droits du créancier et les droits du garant.

Au terme de la thèse, la conclusion s'est donc imposée que le droit des sûretés dans les procédures collectives était à la veille de changements d'ampleur, et qu'un nouveau modèle était à l'évidence en voie d'éclosion. Afin de renouveler le droit des sûretés dans les procédures collectives, diverses propositions ont donc été formulées, afin de restituer aux rapports entre les deux disciplines davantage de cohérence.