

Publicité et RCS

Sanction de l'omission d'une mention obligatoire dans un avis de publication d'un jugement d'ouverture

L'avis du jugement d'ouverture d'une procédure collective inséré au Bodacc doit préciser, s'il en a été désigné un, le nom et l'adresse de l'administrateur judiciaire. A défaut, cette omission constitue une irrégularité privant l'avis de ses effets à l'égard des tiers.

Par cet arrêt de principe, promis à la publication au *Bulletin*, la Cour de cassation réaffirme avec fermeté l'importance des formalités de publicité dans les procédures collectives. La solution rendue, d'une clarté remarquable, vient préciser la portée de l'article R. 621-8 du code de commerce en matière de publication des jugements d'ouverture au *Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales* (*Bodacc*).

En l'espèce, la chronologie des faits revêt une importance particulière. Le 10 septembre 2018, le tribunal de commerce de Meaux ouvre une procédure de sauvegarde à l'égard d'une SAS et désigne, à cette occasion, les organes de la procédure : administrateur et mandataire judiciaires. Le greffe du tribunal adresse alors à la Direction de l'information légale et administrative (Dila) une demande de publication d'un avis de ce jugement au *Bodacc*. Cet avis, publié le 5 octobre 2018, présente toutefois une lacune significative : s'il indique régulièrement les coordonnées du mandataire judiciaire et de la société débitrice, il omet de mentionner le nom et l'adresse de l'administrateur judiciaire.

Le 6 décembre 2018, l'Urssaf d'Île de France déclare une créance privilégiée dans la procédure collective ouverte. Le mandataire judiciaire conteste cette déclaration, considérant que le délai légal de déclaration avait expiré le 5 décembre 2018.

Alerté de l'irrégularité affectant la publication initiale de l'avis du jugement d'ouverture, le greffe procède à deux publications rectificatives, les 1^{er} et 6 février 2019, précisant qu'elles annulaient et remplaçaient la première, le dernier avis mentionnant les coordonnées de l'administrateur judiciaire.

Se fondant sur cette publication régularisée du 6 février 2019, l'Urssaf renouvelle sa déclaration de créance le 14 mars 2019, saisissant par ailleurs le juge-commissaire d'une demande de relevé de forclusion concernant sa déclaration initiale du 6 décembre 2018.

Par ordonnance du 22 mars 2019, le juge-commissaire relève l'Urssaf de sa forclusion.

Le 23 octobre 2019, la procédure de sauvegarde est convertie en redressement judiciaire, aboutissant à l'adoption d'un plan de redressement, arrêté le 19 décembre 2019. L'administrateur judiciaire est alors désigné commissaire à l'exécution de ce plan.

La société débitrice conteste l'ordonnance du 22 mars 2019 devant le tribunal de la procédure collective, qui confirme toutefois la décision du juge-commissaire (T. com. Meaux, 23 mars 2021, n° J2019000021). La société débitrice interjette appel de ce jugement.

La cour d'appel de Paris (CA Paris, 17 oct. 2023, ch. 5-8, n° 21/05762) infirme partiellement le jugement, affirmant que la publication de l'avis du jugement du 5 octobre 2018, bien qu'incomplète, était néanmoins opposable à l'ensemble des créanciers et avait fait courir le délai pour déclarer leurs créances. La cour relève que l'avis comporte les mentions essentielles permettant aux créanciers d'effectuer leur déclaration, notamment les coordonnées précises de la société débitrice et du mandataire judiciaire, seul destinataire des déclarations de créances. L'Urssaf forme un pourvoi en cassation.

La chambre commerciale de la Cour de cassation casse et annule l'arrêt rendu par la cour d'appel en affirmant qu'« Il résulte de ce texte [l'article R. 621-8 du code de commerce] que l'avis du jugement d'ouverture inséré au *Bodacc* doit préciser le nom et l'adresse non seulement du mandataire judiciaire mais également de l'administrateur judiciaire, s'il en a été désigné un, avec l'indication de ses pouvoirs, et que l'omission de l'un de ces éléments essentiels constitue une irrégularité privant l'avis de ses effets à l'égard des tiers, quel que soit le droit qu'ils invoquent » (Cass. com., 2 juill. 2025, n° 24-11.217, n° 367 B). Cette décision, rédigée avec la généralité et la clarté qui caractérisent les arrêts de principe, permet de revenir sur la gravité et la sanction de l'omission des mentions obligatoires de l'avis de publication du jugement d'ouverture au *Bodacc*.

Gravité de l'omission

Le jugement d'ouverture d'une procédure collective doit faire l'objet de plusieurs publications permettant d'informer les tiers de la nouvelle situation du débiteur, de la restriction de ses pouvoirs et de sa soumission à une procédure organisée d'apurement du passif. C'est la raison pour laquelle le législateur organise, non seulement la transcription du jugement dans les registres (RCS, RNE...) dans les 15 jours de la date du jugement, mais également la publication d'un avis du jugement non seulement au *Bodacc* mais aussi dans un support habilité à recevoir des annonces légales (C. com., art. R. 621-8).

Liste des mentions obligatoires

L'article R. 621-8, alinéa 5 du code commerce organise la publication au *Bodacc* d'un avis du jugement d'ouverture, auquel est assimilé le jugement d'extension de la procédure collective (C. com., art. R. 621-8-1, al. 4), mais pas celle du jugement qui refuse une telle ouverture. Le texte prévoit, notamment, que plusieurs mentions obligatoires doivent figurer dans cet avis :

– les informations permettant d'identifier le débiteur ;

– les informations permettant d'identifier la procédure collective (la date du jugement qui a ouvert la procédure et, le cas échéant, celle de la cessation des paiements fixée par le tribunal si elle est différente) et sa nature en présence d'un élément d'extranéité pour les procédures ouvertes à compter du 26 juin 2018 ;

– les informations permettant d'identifier les organes de la procédure : le nom et l'adresse du mandataire judiciaire et de l'administrateur s'il en a été désigné un avec, dans ce cas, l'indication des pouvoirs qui lui sont conférés ;

– l'avis aux créanciers d'avoir à déclarer leurs créances entre les mains du mandataire judiciaire et le délai imparti pour cette déclaration ainsi que les références électroniques du portail prévu par les articles L. 814-2 et L. 814-13 du code de commerce.

Valeur des mentions obligatoires

L'article R. 621-8, alinéa 5 du code de commerce ne distingue pas les différentes mentions obligatoires. La jurisprudence de la chambre commerciale de la Cour de cassation semble, toutefois, établir une certaine hiérarchie entre ces différentes mentions.

Il a, en effet, été jugé qu'« une erreur sur la date du jugement d'ouverture, ne serait-ce que d'une journée, est une irrégularité concernant un élément essentiel de la publication, dès lors que cette mention obligatoire [...] qui détermine les créances soumises à l'obligation de déclaration, permet également aux créanciers d'arrêter le montant des créances qu'ils déclarent » (Cass. com., 12 avr. 2005, n° 03-20.691 ; adde dans le même sens : Cass. com., 5 févr. 2002, n° 99-12.863 : « l'arrêt, après avoir relevé l'erreur contenue dans l'insertion au *Bodacc* du 29 janvier 1992 qui mentionnait un jugement de redressement judiciaire du 6 mai 1991 alors que le jugement avait été rendu le 6 décembre 1991 retient que le vice affectant cette insertion ôtait toute valeur à la publication »).

De même, « les erreurs portant sur le nom et le sigle ainsi que l'omission du numéro d'immatriculation au RCS ne peuvent être considérées comme des discordances sans conséquences mais portent sur des éléments essentiels d'identification de l'entreprise [...] et que, s'agissant d'une formalité d'ordre public constitutive, l'obligation de déclaration des créances à laquelle elle donne naissance ne peut exister qu'autant que cette formalité a été régulièrement accomplie » (Cass. com., 14 févr. 1995, n° 93-10.151 ; adde dans le même sens au sujet d'une erreur dans les informations permettant d'identifier le débiteur : Cass. com., 17 mars 1998, n° 95-10.931). Il en va de même en cas d'erreur sur la date de cessation des paiements (Cass. com., 27 janv. 2015, n° 13-24.619 : « en statuant ainsi, alors que cet avis, en ce qu'il comportait une erreur sur la date de cessation des paiements qui rendait sans intérêt, compte tenu de la date d'inscription du nantissement litigieux, l'exercice à ce moment de la tierce opposition par la banque pour critiquer la date de la cessation des paiements »).

La Cour de cassation a, en revanche, refusé de sanctionner l'omission du numéro d'immatriculation d'une société, dès lors que les mentions de l'avis publié au *Bodacc* permettaient l'identification de cette dernière (Cass. com., 5 févr. 2002, n° 99-10.427). Elle a également refusé de sanctionner l'erreur portant seulement sur l'indication de l'activité du débiteur, dès lors que figurent, sur l'extrait du *Bodacc*, tous les renseignements personnels relatifs au débiteur (Cass. com., 31 janv. 2012, n° 11-11.940). Dans cette dernière affaire, la Haute juridiction justifie sa position par le fait que, malgré l'erreur constatée, « tout créancier, quelle que soit sa qualité, pouvait, au vu de la publicité du jugement d'ouverture du redressement judiciaire, identifier le débiteur par des éléments essentiels ».

La Cour de cassation semble ainsi distinguer, parmi ces mentions, les « éléments essentiels » qui permettent non seulement d'identifier le débiteur mais aussi et surtout aux créanciers d'exécuter leurs obligations et d'exercer leurs droits. A cet égard, le lecteur pourrait s'étonner que la Haute juridiction qualifie, en l'espèce, dans un contentieux relatif à une déclaration de créance tardive, les mentions relatives au nom et à l'adresse de l'administrateur judiciaire d'« éléments essentiels ». En effet, l'administrateur est étranger aux déclarations de créances, qui ne doivent être adressées qu'au seul mandataire judiciaire (C. com., art. L. 622-24, al. 1^{er}). La solution doit toutefois être approuvée car elle préserve la cohérence de l'édifice jurisprudentiel et sécurise opportunément la situation de l'ensemble des créanciers.

Sanction de l'omission

Si l'inaccomplissement de ces formalités engage la responsabilité civile et disciplinaire du greffier, sans pour autant entraîner la nullité du jugement (Cass. com., 6 juill. 1993, n° 91-12.636), la Haute juridiction affirme très clairement que « l'omission de l'un de ces éléments essentiels constitue une irrégularité privant l'avis de ses effets à l'égard des tiers, quel que soit le droit qu'ils invoquent ».

Inopposabilité de la publication

En affirmant, de manière générale, que l'omission de l'un des éléments essentiels de l'avis de publication du jugement d'ouverture constitue une irrégularité le privant de ses effets à l'égard des tiers, la Cour de cassation ne consacre ni plus ni moins que l'inopposabilité de l'avis de publication du jugement d'ouverture. Ce dernier ne peut, dès lors, pas faire courir les délais qui conditionnent la régularité de l'exercice des droits et voies de recours (Cass. com., 27 janv. 2015, n° 13-24.619). Il ne fait pas non plus courir le délai de déclaration de créance (Cass. com., 12 avr. 2005, n° 03-20.691), pas plus que le délai de forclusion (Cass. com., 14 févr. 1995, n° 93-10.151). La sanction est encourue, indépendamment de la qualité des créanciers affectés par l'irrégularité (Cass. com., 14 févr. 1995, n° 93-10.151) et de l'existence ou non d'un grief causé à ces derniers (Cass. com., 12 avr. 2005, n° 03-20.691 : RTD com. 2005, 601 obs. A. Martin-Serf ; D. 2005, 1227, obs. A. Lienhard).

Il est possible de rejoindre les auteurs qui relèvent que « Cette position est justifiée car la validité d'une formalité de publicité ne peut s'apprécier comme celle d'une notification individuelle. L'exigence d'un grief, empruntée à la réglementation des actes de procédure, comme le recours à une appréciation subjective prenant en considération les caractéristiques du créancier conduirait à priver d'effet cette publicité à l'égard des uns tout en maintenant ses effets à l'égard des autres. Un tel résultat serait contraire à la logique qui inspire les dispositions instituant une publicité légale » (M. Cabrillac, P. Pétel, JCP E, n° 37, 14 sept. 1995, 487, § 25, note sous Cass. com., 14 févr. 1995, n° 93-10.151).

Par ailleurs, en prenant le soin de préciser que l'omission de l'un des éléments essentiels de l'avis constitue une irrégularité privant l'avis de ses effets à l'égard des tiers, « quel que soit le droit qu'ils invoquent », la Cour de cassation confère à sa décision une valeur d'arrêt de principe, sécurisant opportunément la situation juridique des créanciers affectés par cette irrégularité. La Cour de cassation confirme aussi que les erreurs et omissions dans l'avis de publication du jugement d'ouverture sont ainsi sanctionnées de la même manière que l'absence de publication du jugement d'ouverture au *Bodacc* (Cass. com., 9 janv. 2001, n° 98-11.002).

Responsabilité de l'État

Si l'arrêt commenté ne le mentionne pas expressément, il convient de rappeler que l'erreur commise par le greffe du tribunal dans le cadre de la publication du jugement d'ouverture au *Bodacc* est une faute lourde engageant la responsabilité de l'État pour fonctionnement défectueux du service public de la justice (Cass. 1^{re} civ., 2 sept. 2020, n° 19-19.098, en l'espèce, le greffe s'était trompé de numéro d'identification laissant croire que la procédure de liquidation judiciaire avait été ouverte à l'égard du créancier assignant : BAG 145, « *Bodacc* : erreur du greffe dans l'avis de publication d'une liquidation judiciaire », p. 6). En effet, selon l'article L. 141-1 du code de l'organisation judiciaire, l'État est tenu de réparer le dommage causé par le fonctionnement défectueux du service public de la justice. Sauf dispositions particulières, cette responsabilité n'est engagée que par une faute lourde ou un déni de justice. Constitue une faute lourde toute déficience caractérisée par un fait ou une série de faits traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi (Cass. ass. plén., 23 févr. 2001, n° 99-16.165 ; Cass. 1^{re} civ., 6 mai 2003, n° 01-02.543). L'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi ne peut être appréciée que dans la mesure où l'exercice des voies de recours n'a pas permis de réparer le mauvais fonctionnement allégué (Cass. 1^{re} civ., 8 oct. 2008, n° 07-15.497 ; Cass. 1^{re} civ., 11 janv. 2005, n° 02-15.444).

➤ Cass. com., 2 juill. 2025, n° 24-11.217, n° 367 B

Adrien Bézert,
Agrége des facultés de droit Professeur à l'Université Bourgogne Europe