LIQUIDATION JUDICIAIRE – DEMISSION - HONORAIRES DU CAC

Société en liquidation judiciaire – Liquidateur demandant au CAC de cesser sa mission en indiquant qu'il ne lui règlera pas ses honoraires - Poursuite du mandat (oui) – Possibilité de démissionner (oui)

Le liquidateur d'une société en liquidation judiciaire ne peut pas mettre fin au mandat du commissaire aux comptes. En revanche, s'il précise au commissaire aux comptes qu'il ne procédera plus à aucun paiement à son bénéficiaire, ce dernier peut en tirer les conséquences et décider de démissionner.

(EJ 2020-44)

Une société a été déclarée en redressement judiciaire en novembre 2018, puis en liquidation judiciaire en février 2020. Le commissaire aux comptes a réalisé d'importantes diligences au titre du contrôle des comptes de l'exercice clos le 31 décembre 2019.

Le liquidateur judiciaire demande au commissaire aux comptes de ne pas poursuivre sa mission et lui précise qu'il ne règlera pas ses honoraires.

Question :

Le liquidateur d'une société en liquidation judiciaire peut-il mettre fin de manière anticipée au mandat du commissaire aux comptes ?

*

La Commission des études juridiques rappelle que la modification de l'article 1844-7^{o1} du code civil par l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 a eu pour conséquence le maintien de la mission du commissaire aux comptes dans toute son étendue jusqu'à la dissolution de la société.

¹ L'art. 1844-7 7° C. civ dispose désormais : « La société prend fin : (...)7° Par l'effet d'un jugement ordonnant la clôture de la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif ; (...) », auparavant l'article disposait : « La société prend fin : (...) 7° Par l'effet d'un jugement ordonnant la liquidation judiciaire ; (...) ».

La modification de l'article L. 641-3 du code de commerce introduite ensuite par l'ordonnance n° 2014-1088 du 26 septembre 2014 a précisé que « *lorsque les dirigeants de la personne morale débitrice ne respectent pas leurs obligations en matière d'arrêté et d'approbation des comptes annuels, le liquidateur peut saisir le président du tribunal aux fins de désignation d'un mandataire ad hoc* ».

Ainsi, les obligations en matière d'arrêté et d'approbation des comptes annuels restent-elles à la charge des dirigeants sociaux, ou, à défaut, sur requête du liquidateur, à la charge d'un mandataire ad hoc.

Cette répartition des obligations est confirmée par la rédaction de l'article L.641-9 du code de commerce qui dispose :

« I.- Le jugement qui ouvre ou prononce la liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens même de ceux qu'il a acquis à quelque titre que ce soit tant que la liquidation judiciaire n'est pas clôturée. Les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur

(...)

Le débiteur accomplit également les actes et exerce les droits et actions qui ne sont pas compris dans la mission du liquidateur ou de l'administrateur lorsqu'il en a été désigné.

II.- Lorsque le débiteur est une personne morale, un mandataire peut être désigné, en cas de nécessité, au lieu et place des dirigeants sociaux par ordonnance du président du tribunal sur requête de tout intéressé, du liquidateur ou du ministère public (...) ».

En d'autres termes, l'exercice des droits et actions concernant l'administration et la disposition des biens est du ressort du liquidateur et tout le reste appartient au débiteur.

Au cas d'espèce, le liquidateur qui n'intervient pas pour l'établissement et l'arrêté des comptes n'entend pas confirmer la mission du commissaire aux comptes ni engager des frais à ce titre.

La Commission rappelle que le liquidateur ne peut pas mettre fin de manière anticipée au mandat du commissaire aux comptes.

Cependant, la Commission rappelle que le H3C a considéré dans son avis du 2 juillet 2009 qu'« *une absence de rétribution du commissaire aux comptes constitue une difficulté dans l'accomplissement de sa mission, et qu'elle affecte son indépendance et son objectivité. (...) si le commissaire aux comptes se trouve confronté à une impossibilité réelle d'obtenir le paiement de ses honoraires malgré la mise en œuvre des moyens à sa disposition, le Haut Conseil considère qu'il est en droit de démissionner du mandat concerné.* »

Le commissaire aux comptes peut donc en tirer les conséquences et, s'il le souhaite, signifier sa démission au dirigeant. Dans un tel cas, il devra en informer le H3C ainsi que le procureur de la République et avertir son éventuel suppléant de la situation de la société.

Par ailleurs, le commissaire aux comptes avait présenté en avril 2020 une facture d'acompte à hauteur de 90% du budget de la mission, en raison des travaux effectués pour l'essentiel pendant la période d'observation du redressement judiciaire, avant le jugement de liquidation.

A cet égard, le commissaire aux comptes peut demander que sa créance puisse bénéficier des dispositions de l'article L. 622-17² du code de commerce, en respectant la procédure prévue par l'article R. 622-15³ du même code.

La Commission rappelle en outre qu'en vertu des dispositions précitées le commissaire aux comptes est tenu au secret professionnel à l'égard du liquidateur judiciaire⁴.

² Art. L. 622-17 C. com. : « I.- Les créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période, sont payées à leur échéance.

II.- Lorsqu'elles ne sont pas payées à l'échéance, ces créances sont payées par privilège avant toutes les autres créances, assorties ou non de privilèges ou sûretés, à l'exception de celles garanties par le privilège établi aux articles L. 3253-2, L. 3253-4 et L. 7313-8 du code du travail, des frais de justice nés régulièrement après le jugement d'ouverture pour les besoins du déroulement de la procédure et de celles garanties par le privilège établi par l'article L. 611-11 du présent code.

III.- Leur paiement se fait dans l'ordre suivant :

1° Les créances de salaires dont le montant n'a pas été avancé en application des articles L. 3253-6, L. 3253-8 à L. 3253-12 du code du travail ;

2° Les prêts consentis ainsi que les créances résultant de l'exécution des contrats poursuivis conformément aux dispositions de l'article L. 622-13 et dont le cocontractant accepte de recevoir un paiement différé ; ces prêts et délais de paiement sont autorisés par le juge-commissaire dans la limite nécessaire à la poursuite de l'activité pendant la période d'observation et font l'objet d'une publicité. En cas de résiliation d'un contrat régulièrement poursuivi, les indemnités et pénalités sont exclues du bénéfice du présent article ;

3° Les autres créances, selon leur rang.

IV.- Les créances impayées perdent le privilège que leur confère le II du présent article si elles n'ont pas été portées à la connaissance de l'administrateur et, à défaut, du mandataire judiciaire ou, lorsque ces organes ont cessé leurs fonctions, du commissaire à l'exécution du plan ou du liquidateur, dans le délai d'un an à compter de la fin de la période d'observation. Lorsque cette information porte sur une créance déclarée pour le compte du créancier en application de l'article L. 622-24, elle rend caduque cette déclaration si le juge n'a pas statué sur l'admission de la créance. »

³ Art. R. 622-15 C. com. : « L'administrateur, lorsqu'il en a été désigné, tient le mandataire judiciaire informé des créances mentionnées au I de l'article L. 622-17 dont il a eu connaissance dans les conditions prévues au IV du même article.

La liste de ces créances est transmise par l'administrateur ou, à défaut, le mandataire judiciaire, dès la cessation de leurs fonctions, au commissaire à l'exécution du plan, ou au liquidateur, selon le cas, qui la complète.

Le commissaire à l'exécution du plan ou le liquidateur dépose cette liste au greffe du tribunal à l'issue du délai d'un an qui suit la fin de la période d'observation, où tout intéressé peut en prendre connaissance. Le greffier fait publier au Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales une insertion indiquant ce dépôt et le délai pour présenter une contestation.

Tout intéressé peut contester cette liste devant le juge-commissaire dans un délai d'un mois à compter de la publication.

Les créances rejetées de cette liste par le juge-commissaire sont réputées avoir été déclarées dans les conditions de l'article L. 622-24. Dans ce cas, le créancier adresse au mandataire judiciaire les informations prévues à l'article L. 622-25 et à l'article R. 622-23 ; si ces informations ont déjà été transmises par le créancier ou pour son compte à l'occasion d'une déclaration faite conformément à l'article L. 622-24 et sur l'admission de laquelle il n'a pas été statué, le créancier en conserve le bénéfice. Toutefois, le mandataire judiciaire peut opposer au créancier les délais prévus à l'article L. 622-24 lorsque celui-ci a reçu, pour la même créance, un avertissement d'avoir à déclarer sa créance.

Lorsque l'information prévue au premier alinéa a été faite par la voie du portail mentionné aux articles L. 814-2 et L. 814-13, les documents justificatifs peuvent également être transmis par la même voie. »

⁴ EJ 2015-05, Bull. CNCC n° 178 juin 2015 - p. 300