

## La nature particulière de la créance environnementale dans le traitement du passif de l'entreprise en difficulté

**59. Enjeux de la procédure collective.** - Le droit des entreprises en difficulté connaît différentes règles destinées à assurer les objectifs de sauvegarde de l'entreprise, de maintien de l'emploi et d'apurement du passif<sup>294</sup>. En parallèle, le traitement collectif et égalitaire des créanciers doit être assuré<sup>295</sup>. Si ces derniers doivent pouvoir prétendre à un paiement, des restrictions quant à leurs droits sont mises en place pour laisser le temps de construire un plan<sup>296</sup> et permettre de préserver l'entreprise en difficulté<sup>297</sup>. L'ensemble de ces éléments s'articule autour de deux règles cardinales : l'interdiction des poursuites individuelles et son corollaire, l'interdiction des paiements. Ces dispositions conduisent à opérer une distinction fondamentale<sup>298</sup> entre les créances dites antérieures au jugement d'ouverture, et les créances réputées postérieures. Ces dernières bénéficieront d'un traitement bien plus favorable, en vertu d'un privilège qui garantit leur recouvrement. Cet enjeu explique les nombreux contentieux qui peuvent naître en la matière, lesquels doivent parvenir à concilier l'intérêt de l'entreprise avec celui de ses partenaires. La créance environnementale n'est pas épargnée par ce cadre juridique et se heurte nécessairement à la protection des intérêts du débiteur.

En conséquence, il convient de s'intéresser au sort de la créance environnementale face au principe d'interdiction des poursuites individuelles (Section I). Dans l'hypothèse où le créancier conserve son droit de poursuite postérieurement à l'ouverture de la procédure collective, le Code de commerce arrête différentes conditions afin de pouvoir obtenir un paiement par privilège. En conséquence, la question se pose de savoir dans quelle mesure la créance environnementale peut être qualifiée de créance privilégiée (Section II). Bien que l'ensemble des créances ne puisse pas être éligible au privilège de la procédure, certaines d'entre elles bénéficient en tout état de cause d'un privilège particulier. Des solutions peuvent également être trouvées pour échapper à la rigueur du droit commercial et permettre un

---

<sup>294</sup> C'est ce qui ressort de la lecture de l'article L. 620-1 du Code de commerce pour la sauvegarde, L. 631-1 pour le redressement judiciaire et enfin, de l'article L. 640-1 pour la liquidation judiciaire.

<sup>295</sup> P. ROUSSEL-GALLE, *Les retouches aux règles de l'interdiction des poursuites individuelles*, Gazette du Palais 2009, n°69 ; F. REILLE, *Créanciers postérieurs*, in *Encyclopédies Jurisclasseur : Procédures collectives*, Lexisnexis, 28 juillet 2017, fasc. 2388.

<sup>296</sup> C. ALARY-HOUIN, *Droit des entreprises en difficultés*, op. cit., n°566.

<sup>297</sup> A. LIENHARD, *Procédures collectives*, op. cit., n°78.14.

<sup>298</sup> C. SAINT-ALARY-HOUIN, *La date de naissance des créances en droit des procédures collectives*, Petites affiches 2004, n°224.

paiement sur les fonds de la procédure. D'où l'importance d'étudier les modalités de paiement des créances environnementales (Section III).

### **Section I. - Le sort de la créance environnementale face au principe d'arrêt des poursuites individuelles**

**60. Extension du domaine de la règle.** - Le principe d'interruption ou d'arrêt des poursuites individuelles est un principe d'ordre public<sup>299</sup> qui vise à geler le passif de l'entreprise au jour de l'ouverture d'une procédure collective. Il est posé à l'article L. 622-21 du Code de commerce relatif à la procédure de sauvegarde et qui dispose que « *le jugement d'ouverture interrompt ou interdit toute action en justice de la part de tous les créanciers tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, ou à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent* ». Sur renvoi des articles L. 631-14 et L. 641-3 de ce même Code, ces dispositions s'appliquent également en redressement et en liquidation judiciaire.

Initialement limitée aux seuls créanciers chirographaires, le champ d'application de cette règle a suivi les évolutions relatives aux privilèges de la procédure. Ainsi, l'interdiction des poursuites individuelles a été étendue par les lois n°85-98 du 25 janvier 1985 et n°2005-845 du 26 juillet 2005 à l'ensemble des créanciers ne pouvant pas prétendre au privilège de la procédure. Sont désormais concernées par le texte les actions en justice qui visent l'accomplissement d'une obligation de donner de la part du débiteur lorsque cette créance ne remplit pas les conditions nécessaires à un traitement privilégié<sup>300</sup>. Aussi, les créanciers « antérieurs et assimilés »<sup>301</sup> voient leur droit de poursuite pour les créances de somme d'argent anéanti. *A contrario*, les obligations de faire paraissent exclues du champ d'application de ce texte.

Par essence, la créance environnementale est une obligation de faire<sup>302</sup> (§1). La réparation en nature doit primer le prononcé d'une compensation purement financière. Toutefois, la notion de somme d'argent peut apparaître dans les différentes dispositions

---

<sup>299</sup>Cass. Com., 2 juillet 1994, n°02-13.940. *Bull.* IV, n°112.

<sup>300</sup> Ces conditions sont posées à l'article L. 622-17, I du Code de commerce. Cette règle est également applicable au redressement par renvoi de l'article L. 631-14 et à la liquidation judiciaire en vertu de l'article L. 641-3.

<sup>301</sup> F. PEROCHON, *Entreprises en difficultés*, *op. cit.*, n°609.

<sup>302</sup> Voir chapitre précédent.

relatives aux régimes spéciaux présents dans le code de l'environnement. De même, une action en responsabilité environnementale peut se résoudre par l'allocation de dommages et intérêts. Ainsi, la créance environnementale peut également être une obligation de payer (§2), mais dont la nature particulière doit être prise en compte dans le cadre de l'application de l'arrêt des poursuites.

## **§1. – La créance environnementale : une obligation de faire**

**61. Interruption des actions en cours et interdiction des actions nouvelles.** - Aux termes de l'article L. 622-21 du Code de commerce, l'ouverture d'une procédure collective interrompt les actions en cours et interdit l'exercice d'une action nouvelle de la part des créanciers. Une fois le jugement d'ouverture prononcé, les créanciers environnementaux devraient donc se voir opposer cette règle lors de l'exercice d'une action. Lorsque la créance découle de la mise en œuvre des régimes de police administrative, l'administration doit être en mesure de faire valoir ses droits postérieurement à la décision d'ouverture, et ce pour lui permettre de se prémunir contre une éventuelle défaillance du débiteur dans la prise en charge de la créance environnementale. En effet, si elle n'a pu être recouvrée par un débiteur solvable, son coût pèsera sur l'ensemble de la collectivité. Comme l'explique la circulaire du 26 mai 2011 relative à « *la cessation d'activité d'une installation classée chaîne de responsabilités défaillance des responsables* », « *lorsqu'il y a menace grave pour les populations et l'environnement, les pouvoirs publics doivent intervenir en tant que garants de la santé et de la sécurité publique* ». C'est alors l'agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie (*sigle ci-après ADEME*) qui intervient afin de mettre en œuvre la réhabilitation des sites. Or, pour solliciter l'intervention de l'ADEME, le préfet doit au préalable avoir cherché à mettre en cause les responsables<sup>303</sup>. Cette mise en cause passe par l'application de l'article L. 171-8 du Code de l'environnement. Ce texte prévoit qu'après avoir mis en demeure l'exploitant de réaliser certains travaux, sans réponse de sa part, l'autorité administrative compétente peut obliger la consignation des sommes nécessaires à la réalisation des travaux de remise en état. De la même manière, s'agissant de la défaillance de l'exploitant d'une ICPE soumise à une obligation de constituer une garantie financière<sup>304</sup>,

---

<sup>303</sup> Voir *Infra* : n°178.

<sup>304</sup> *Idem*.

l'article R. 516-3 du code de l'environnement n'autorise le préfet à faire appel aux garanties financières qu'une fois ces dispositions mises en œuvre.

**62. Principe limité aux obligations de payer.** - En principe, la portée de l'article L. 622-21 du Code de commerce est limitée aux actions « *tendant à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, ou à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent* ». Les actions fondées sur un autre motif que le défaut de paiement ne sont pas soumises au principe d'interdiction des poursuites individuelles. C'est le cas des obligations de faire<sup>305</sup>. Les créances environnementales sont par essence des obligations de faire. Comme le souligne le professeur Voinot, « *la satisfaction du créancier passe par la disparition du trouble environnemental* »<sup>306</sup>. De même, le professeur Trébulle considère que « *ce qui touche à l'environnement doit être réparé en nature* »<sup>307</sup>. Il s'agit d'accomplir une prestation au service direct de la protection de l'environnement<sup>308</sup>.

Dans un arrêt du 19 novembre 2003<sup>309</sup>, la Chambre commerciale qualifie expressément d'obligation de faire l'obligation administrative de remise en état d'un site industriel. Par conséquent, une créance qui résulte de la mise en œuvre des régimes spéciaux ne paraît pas devoir se soumettre au principe d'arrêt des poursuites individuelles. Même si, comme le suggère le professeur Trébulle, il convient de distinguer l'obligation de faire imposée à tous les exploitants en dehors de l'intervention de l'administration et la créance qui résulte justement de cette intervention<sup>310</sup>, la qualification de ces deux hypothèses doit être la même : à savoir l'existence d'une obligation de faire. Aussi, l'administration est en droit de mettre en demeure un exploitant de procéder à la dépollution du site. Néanmoins, cette décision ne permet pas d'affirmer avec force que l'administration reste autorisée à agir. L'espèce soumise à la Haute-juridiction concernait une demande de dépollution fondée sur la législation relative aux ICPE et formulée par un crédit-bailleur à l'encontre d'un débiteur en difficulté, et non pas une demande de réalisation des travaux faite directement par

---

<sup>305</sup> C. SAINT-ALARY-HOUIN, *op. cit.*, n°696 ; A. LIENHARD, *op. cit.*, n°78.20 ; J. VALLANSAN, *Situation des créanciers. – Arrêt des poursuites*, in *Encyclopédie Jurisclasseur : Commercial*, juillet 2017, fasc. 2355.

<sup>306</sup> D. VOINOT, *op. cit.*, Sur la qualification de l'obligation de remise en état en obligation de faire, voir : F.-G. TREBULLE, *Détermination de la date de naissance de la créance de remise en état*, RDI 2002, p. 523.

<sup>307</sup> F.-G. TREBULLE, *Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir*, in C. CANS (dir.), *La responsabilité environnementale Prévention, imputation, réparation*, Dalloz, 2009, p. 17.

<sup>308</sup> Voir *Supra* : n°58.

<sup>309</sup> Cass. Com., 19 novembre 2003, n°00-16.802. D. 2004, p. 629, D. VOINOT.

<sup>310</sup> F.-G. TREBULLE, *op. cit.*

l'administration. Toutefois, la situation du débiteur reste la même : il subit une procédure collective et se trouve contraint par une obligation de dépollution.

### **63. Interprétation extensive des actions tendant au paiement d'une somme d'argent. –**

La jurisprudence a une vision de plus en plus extensive de la notion « *d'action tendant au paiement d'une somme d'argent* » et soumet de nombreuses actions ayant pour effet indirect le paiement d'une somme d'argent aux dispositions de l'article L. 622-21 du Code de commerce<sup>311</sup>. Dans une décision du 17 juin 1997<sup>312</sup>, la chambre commerciale a censuré la Cour d'appel de Versailles pour avoir condamné une société et son liquidateur à la construction d'un mur malgré l'ouverture d'une procédure collective aux motifs que « *sous couvert de condamnation de la société et de son liquidateur judiciaire à exécuter une obligation de faire, la demande impliquait des paiements de sommes d'argent pour une cause antérieure au jugement d'ouverture* ». Ce raisonnement peut s'expliquer par le fait que, même s'il s'agit d'une obligation de faire, son exécution entraînera nécessairement des dépenses pour la procédure. En l'espèce, la construction d'un mur engendre un coût, ne serait-ce que celui des matières premières. Pour la Cour, cette solution se trouve justifiée par le principe de l'égalité des créanciers. Juridiquement, cette position peut aussi s'expliquer par la lecture de l'article 1142, ancien du Code civil<sup>313</sup>. Avant la réforme du droit des obligations, ce dernier prévoyait que « *toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur* ». En l'absence d'exécution spontanée, le débiteur pouvait se voir condamné au paiement d'une somme d'argent. Pourtant, le principe même d'une obligation de faire réside dans l'accomplissement d'une prestation<sup>314</sup>, donc d'une exécution en nature. Si l'article 1144 de ce même code offrait la possibilité au créancier de solliciter une exécution en nature, il lui appartenait de procéder à cette exécution, aux dépens du débiteur. Ce dernier pouvait toujours être condamné à faire l'avance des sommes. Ainsi, à défaut d'exécution spontanée, dans tous les cas, le débiteur pouvait se voir condamner au paiement d'une somme d'argent. Pourtant, il convient bien d'opérer une distinction entre obligation de faire et de donner. C'est la finalité de ces obligations qui doit déterminer leur classification, et ce en dépit d'un appauvrissement du débiteur.

<sup>311</sup> F. PEROCHON, *op. cit.*, n°614.

<sup>312</sup> Cass. Com., 17 juin 1997, n°94-14.109. *Bull.* IV, n°192. *LPA* 1997, n°59, P. M. ; *RTD Com.* 1997, p. 684, A. MARTIN-SERF.

<sup>313</sup> Sur ce point, voir : A. MARTIN-SERF, *Arrêt des poursuites individuelles. Créance de somme d'argent, Notion, Demande de paiement d'une somme d'argent sous couvert d'une condamnation à exécuter une obligation de faire, Demande soumise à la suspension des poursuites et à la procédure de vérification des créances*, *RTD Com.* 1997, p. 684 ; F. PEROCHON, *op. cit.*, n°615.

<sup>314</sup> Y. BUFFELAN-LANORE et V. LARRIBAU-TERNEYRE, *op. cit.*, n°130.

**64. La prise en compte de la finalité de la créance dans sa qualification.** - La définition de la créance environnementale montre bien que c'est la finalité de l'obligation à la charge du débiteur qui doit être prise en compte. La Chambre commerciale de la Cour de cassation, dans une décision du 2 mars 1999<sup>315</sup>, a admis qu'une action en résolution d'une vente, due à la présence de vices cachés, n'était pas soumise au principe d'arrêt des poursuites. En l'espèce, les juges ont considéré que l'action était fondée sur une cause autre que le défaut de paiement, alors même que la demande s'accompagnait d'une demande de dommages et intérêts. Pourtant, la résolution d'un contrat entraîne son anéantissement rétroactif et la remise des parties dans l'état antérieur à la conclusion dudit contrat. Le débiteur en difficulté va bien se délester d'une somme d'argent correspondant au prix de vente, à laquelle s'ajoute le montant des dommages et intérêts. Dans cette affaire, la finalité de l'action était donc bien déterminante. Le même raisonnement doit donc s'appliquer aux créances environnementales. Comme le souligne le professeur Larroumet<sup>316</sup>, lorsque la Cour soumet certaines obligations de faire à l'arrêt des poursuites, elle ne distingue pas entre exécution forcée en nature et par équivalent. De même, la spécificité de ces obligations est ignorée par la Cour de cassation<sup>317</sup>. Lorsque l'objectif est de parvenir à une action positive ou une abstention de la part du débiteur sans qu'elle n'ait pour finalité un transfert direct de propriété, l'article L. 622-21 du code de commerce ne devrait pas trouver à s'appliquer.

L'objectif d'une créance environnementale réside bien dans l'accomplissement d'une prestation de la part du débiteur. Le transfert de propriété n'est pas le critère principal et déterminant. Par son activité, l'entreprise en difficulté est soumise à différentes obligations légales, lesquelles consistent à accomplir des prestations indispensables à la protection de l'environnement. Par conséquent, les créances environnementales vont bien revêtir la qualification d'obligation de faire. La soumission des obligations de faire à l'arrêt des poursuites, critiquée par la doctrine<sup>318</sup>, se verra peut être remise en cause à la suite des modifications<sup>319</sup> apportées par l'ordonnance de 2016.

---

<sup>315</sup>Cass. Com., 3 mars 1999, n°96-12.071.

<sup>316</sup>C. LARROUMET, *Les obligations : le contrat*, in *Droit civil*, Tome 3, 6<sup>e</sup> éd., Economica, 2007, p. 61.

<sup>317</sup>A. MARTIN-SERF, *L'action tendant à l'exécution d'une obligation de faire est une demande ne tendant qu'au paiement d'une somme d'argent pour une cause antérieure à l'ouverture de la procédure collective, soumise comme telle à l'arrêt des poursuites*, RTD com. 2002, p. 540

<sup>318</sup>Voir notamment : A. MARTIN-SERF, *Arrêt des poursuites individuelles. Créance de somme d'argent, Notion, Demande de paiement d'une somme d'argent sous couvert d'une condamnation à exécuter une obligation de faire, Demande soumise à la suspension des poursuites et à la procédure de vérification des créances*, op.

Désormais, le Code civil ne fait plus de distinction entre les obligations de faire ou de donner. L'article 1221 du Code civil prévoit pour l'ensemble des obligations que « *le créancier d'une obligation peut, après mise en demeure, en poursuivre l'exécution en nature* ». Que la créance environnementale découle des régimes spéciaux ou d'une action en responsabilité civile<sup>320</sup>, son titulaire semble pouvoir solliciter une réparation en nature des atteintes et ainsi échapper à la règle de l'arrêt des poursuites<sup>321</sup>. Alors que l'application de cette théorie paraît très favorable aux créances environnementales, elle peut se heurter à un obstacle important. En effet, l'article 1221 tempore la poursuite de l'exécution en nature en prévoyant deux exceptions<sup>322</sup>. D'une part, elle est prohibée lorsqu'elle est impossible, et d'autre part, « *s'il existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier* ». Ainsi, les juges pourront toujours motiver le rejet de l'action par le fait que l'exécution d'une obligation de faire suppose d'avoir les moyens matériels pour l'accomplir. Si tel n'est pas le cas, l'exécution sera impossible et la satisfaction du créancier passera toujours par l'allocation de dommages et intérêts. Or, la situation du débiteur placé en procédure collective influe nécessairement sur ses moyens matériels. De même, l'exécution en nature peut présenter un coût important pour le débiteur et caractériser une disproportion manifeste. En principe, il semble donc que cette modification n'aura pas réellement d'influence sur l'interprétation par la jurisprudence des obligations de faire. Toutefois, dans l'hypothèse d'une créance environnementale, une solution différente peut être admise. L'intérêt de l'exécution en nature pour la protection de l'environnement doit l'emporter sur l'arrêt des poursuites. C'est d'ailleurs la position de la jurisprudence administrative.

**65. Une position favorable de la jurisprudence administrative.** - En dépit de la vision extensive de la Cour de cassation, la position de l'ordre administratif va s'avérer plus favorable au paiement de la créance environnementale. Dans une décision du 29 septembre

---

cit. ; F. PEROCHON, *op. cit.* ; I. ROHARD-MESSAGER, *L'action en référé aux fins de désignation d'un expert n'est pas soumise à l'arrêt des poursuites*, Gazette du Palais 2015, n°125, p.28

<sup>319</sup> S. GORRIAS, *Articuler le nouveau droit des contrats et le droit des entreprises en difficulté*, Gazette du Palais, Hors série *Le défi : la confiance dans les relations d'affaires*, p. 82 ; Y. BUFFELAN-LANORE et V. LARRIBAU-TERNEYRE.

<sup>320</sup> C. civ., art. 1246.

<sup>321</sup> Sur l'abandon de la règle de l'arrêt des poursuites individuelles pour les obligations de faire, voir : S. GORRIAS, *op. cit.*

<sup>322</sup> Sur ces exceptions, voir notamment : A. LECOURT, *L'impact de la réforme du droit des contrats sur le droit des sociétés : aspects théoriques et pratiques*, RTD Com. 2016, p. 767.

2003<sup>323</sup>, le Conseil d'Etat a considéré que la règle de l'arrêt des poursuites individuelles posée par le Code de commerce ne fait pas obstacle à ce que « *l'administration fasse usage de ses pouvoirs, notamment de police administrative, qui peuvent la conduire, dans les cas où la loi le prévoit, à mettre à la charge de particuliers ou d'entreprises, par voie de décision unilatérale, des sommes dues aux collectivités publiques* ». Il s'agit là d'une solution de principe, déjà posée par deux décisions de 1978<sup>324</sup> et réitérée dans un arrêt du 28 septembre 2016<sup>325</sup>. Ces décisions rendues au sujet d'installations classées doivent être transposées à l'ensemble des activités réglementées par le Code de l'environnement. En effet, les mesures de police administrative sont désormais unifiées et prévues à l'article L. 171-8 dudit Code. Malgré l'ouverture d'une procédure collective, le titulaire des pouvoirs de police administrative peut mettre en demeure l'exploitant de réaliser les opérations indispensables au respect de l'environnement. Toutefois, cette solution valable pour les décisions administratives peut, dans certaines hypothèses, se trouver malmenée.

## **§2. – La créance environnementale : une obligation de payer**

**66. Consignation.** - Alors que l'autorité administrative est autorisée à mettre l'exploitant en demeure de réaliser des travaux dans un certain délai<sup>326</sup>, l'inaction du débiteur peut entraîner des mesures supplémentaires. L'obligation de faire peut rapidement se trouver qualifiée d'obligation de donner. Un arrêté de consignation peut être prononcé à l'encontre de l'exploitant pour une somme correspondante au montant des travaux ou opérations à réaliser<sup>327</sup>. Les travaux peuvent également être exécutés d'office, aux frais du responsable<sup>328</sup>. Dans cette hypothèse, le débiteur doit répondre à une obligation de payer. Néanmoins, l'action de l'administration n'est pas freinée et le principe posé par la décision de 2003<sup>329</sup>

---

<sup>323</sup>CE, 29 septembre 2003, n°240938. Publié au recueil Lebon. *RDI* 2004, p. 427, F.-G. TREBULLE ; *D.* 2003, p. 2574 ; *GP* 2004, n°92, P. GRAVELEAU ; *JCP E* 2004, n°10, M. CABRILLAC et P. PETEL ; *JCP A* 2003, R. NOGUELLOU ; *Rev. Dr. Adm.* 2003, n°12.

<sup>324</sup>CE, 3 février 1978, n°01008. Publié au recueil Lebon. CE, 17 mars 1978, n°95331. Publié au recueil Lebon.

<sup>325</sup>CE 28 septembre 2016, n°384315. Recueil Lebon 2016. L. GENTY, *Quelles obligations pour le liquidateur judiciaire de l'exploitant d'une installation classée ?*, *AJDA* 2016, p.1839 ; *Rev. Ener.-Env.-Infr.* 2016, n°12, comm. M.-A.FICHET ; *Lettre Actu. Proc.* 2016, n°19, D.VOINOT ; *BDEI* 2016, n°66, X.LESQUEN ; *Gaz. Pal.* 2016, n°36, p.35, P.GRAVELEAU ; *Gaz. Pal.* 2017, n°3, p.43, M.GUERIN.

<sup>326</sup>C. env., art. L. 171-8, I, L. 162-14, I notamment.

<sup>327</sup>C. env., art. L. 171-8, II, 1°.

<sup>328</sup>C. env., art. L. 171-8, II, 2°.

<sup>329</sup>Voir : n° préc.

s'applique encore<sup>330</sup>. En effet, l'arrêt mentionne bien que l'usage des pouvoirs de police peut conduire l'administration « à mettre à la charge de particuliers ou d'entreprises, par voie de décision unilatérale, des sommes dues aux collectivités publiques ». La protection de l'environnement semble primer les règles du droit des entreprises en difficultés<sup>331</sup>. Toutefois, le juge administratif distingue le droit de poursuite et la possibilité de recouvrer la créance. Le Conseil d'Etat prend le soin de préciser « qu'il appartient à l'administration, pour obtenir le paiement des sommes qui lui sont dues, de suivre les règles relatives à la procédure judiciaire applicable au recouvrement des créances ». Aussi, le droit de poursuite de l'administration reste intact, mais les autorités compétentes sont renvoyées à la législation commerciale s'agissant du paiement de leur créance<sup>332</sup>. De plus, aux termes de l'article L. 622-23 du Code de commerce, pour être régulière, la poursuite de l'action suppose la mise en cause du mandataire et de l'administrateur judiciaire lorsque ce dernier a une mission d'assistance<sup>333</sup>. Une fois cette formalité effectuée, l'instance pourra se poursuivre. Il existe d'autres hypothèses où la créance environnementale est constitutive d'une obligation de donner.

**67. Responsabilité environnementale.** – Avant la consécration du préjudice écologique pur dans le Code civil, des actions en responsabilité délictuelle pouvaient être intentées à l'encontre d'un débiteur en difficulté. Elles correspondaient à l'hypothèse d'une action engagée par une association ou encore par un particulier. Ces victimes par ricochet n'obtenaient pas de traitement particulier compte tenu du fait que la reconnaissance d'un quelconque préjudice débouchait sur l'allocation de dommages et intérêts<sup>334</sup>. En conséquence, elles demeuraient soumises au principe de l'arrêt des poursuites individuelles. Désormais, l'article 1246 du Code civil dispose que « toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer ». La réparation de ce préjudice doit s'effectuer prioritairement en nature<sup>335</sup>. Il résulte de ce principe qu'il s'agit également d'une obligation de faire, laquelle devrait pouvoir échapper à l'article L. 622-21 du Code de commerce. Néanmoins, cette action va se heurter à l'interprétation extensive de l'obligation de faire retenue par la jurisprudence. En cas d'impossibilité de droit ou de fait, ou encore d'insuffisance des mesures de réparation déjà opérées, le débiteur peut être condamné au

---

<sup>330</sup> Voir également : B. ROLLAND, *Environnement et procédure collective*, in *Encyclopédie Jurisclasseur : Commercial*, 28 septembre 2016, fasc. 5100.

<sup>331</sup> S. PELLETREAU, *L'obligation de remise en état polluée et elle les procédures collectives ?*, Petites affiches 2005, n°65, p.4

<sup>332</sup> Voir *Supra*.

<sup>333</sup> Sur les différentes missions de cet organe, voir *Infra*.

<sup>334</sup> D. VOINOT, *op. cit.* ; B. ROLLAND, *op. cit.*

<sup>335</sup> C. civ., art. 1249 al. 1<sup>er</sup>.

versement de dommages et intérêts<sup>336</sup>. Il s'agit d'un mécanisme de compensation qui se retrouve aussi dans le cadre de la responsabilité environnementale fondée sur le Code de l'environnement. L'article L. 162-9 alinéa 3 du Code de l'environnement prévoit que des mesures de réparation compensatoire peuvent être prononcées en cas d'insuffisance des mesures de réparation primaire et secondaire. Mais ces deux types d'actions en responsabilité vont réagir différemment face au principe d'arrêt des poursuites.

La mise en œuvre des mesures de réparations qui figurent à l'article L. 162-9 relève de la compétence de l'autorité administrative, en application de ses pouvoirs de police<sup>337</sup>. En conséquence, la solution dégagée par le Conseil d'Etat doit s'appliquer<sup>338</sup>. Peu importe la nature des mesures prescrites, elles échapperont au principe d'arrêt des poursuites. L'administration devra seulement s'astreindre aux règles de la procédure collective relatives au paiement des créances. En revanche, même s'il s'agit d'une obligation de faire, la réparation du préjudice écologique prévue par le Code civil va devoir se soumettre à la rigueur d'un traitement judiciaire des difficultés. En effet, l'impossibilité de droit ou de fait renvoie aux dispositions de l'article 1221 du Code civil. Le même raisonnement doit donc être retenu. Il s'ensuit qu'en dépit de la primauté d'une réparation en nature, l'action en responsabilité environnementale civiliste va se heurter au principe d'arrêt des poursuites. Sauf à espérer une réaction positive des juges du Quai de l'Horloge qui, confrontés à la nécessité de protéger l'intérêt général, prendront en compte la finalité réelle de cette action.

**68. Conséquences.** – Après l'ouverture de la procédure collective, les actions engagées sur le fondement de l'article 1246 du Code civil semblent être impossibles, peu importe la finalité de la créance susceptible d'en découler. L'intérêt de l'entreprise et l'égalité entre créanciers primeront sûrement. Lorsque l'action a été déclenchée antérieurement, elle sera interrompue en raison de l'ouverture de la procédure<sup>339</sup>. Cependant, cette interruption est temporaire. Les poursuites seront reprises une fois le mandataire, l'administrateur éventuel ou encore le commissaire à l'exécution du plan appelés à la procédure. Ceci étant, l'action aura seulement vocation à constater et fixer le montant des créances<sup>340</sup>. Le paiement restera soumis à la rigueur de la procédure et se trouvera en concurrence avec celui du reste des créanciers. Il y a

---

<sup>336</sup> C. civ., art. 1249 al. 2.

<sup>337</sup> C. env., art. L. 162-14.

<sup>338</sup> Voir *Supra*.

<sup>339</sup> C. com., art. L. 622-22.

<sup>340</sup> *Idem*.

là une négation de l'essence même de ce type de créance environnementale pour qui la réparation en nature doit être prononcée et dont la vocation d'intérêt général doit être reconnue par l'ensemble des branches du droit. Un régime uniforme devrait donc être mis en place.

En outre, même si les créances environnementales relevant de l'application des mesures de police administratives peuvent recevoir la qualification d'obligation de faire et échapper à l'arrêt des poursuites, il reste évident que leur paiement représente un coût important pour le débiteur. Le Conseil d'Etat reconnaît implicitement que ces créances vont entraîner un appauvrissement du débiteur puisqu'il soumet leur paiement aux règles de la procédure. De même, la procédure de consignation représente une obligation de payer. Elle n'échappe à la règle de l'arrêt des poursuites qu'en raison de son caractère particulier. L'aboutissement de l'ensemble de ces mesures suppose alors que le débiteur ait les fonds nécessaires et qu'il puisse en faire usage. Dès lors, les créances environnementales, nonobstant leur caractère d'intérêt général, doivent se soumettre à la rigueur commercialiste et aux conditions nécessaires à un paiement par privilège.

## Section II. - La créance environnementale : une créance privilégiée ?

**69. Arrêt des poursuites et interdiction des paiements.** – Le principe d'arrêt des poursuites individuelles a pour corollaire le principe d'interdiction des paiements posé à l'article L. 622-7 du Code de commerce. Ce texte dispose que « *le jugement ouvrant la procédure emporte, de plein droit, interdiction de payer toute créance née antérieurement au jugement d'ouverture* »<sup>341</sup>. Le droit des procédures collectives opère donc une distinction majeure entre les créanciers dont les droits sont nés avant le jugement d'ouverture et ceux qui se prévalent de créances dites postérieures. Jusqu'à l'adoption de la loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, seul des critères temporel et matériel suffisaient à déterminer le champ d'application de ce texte. Ainsi, le paiement des créances nées avant le jugement d'ouverture ou qui étaient considérées comme irrégulières était interdit. Les autres créances pouvaient prétendre à un paiement à échéance. Afin de restreindre le domaine de ce privilège et d'inciter les partenariats avec l'entreprise en difficulté, la réforme de 2005 a étendu l'interdiction des paiements. Un critère « *téléologique* » figure désormais aux articles L. 622-17 et L. 641-13 du Code de commerce. Les créances qui ne sont pas « *utiles* » à la procédure suivent le sort des créances antérieures. Leur paiement s'effectuera une fois l'ensemble des créanciers « *méritants* » désintéressés.

Si l'avènement d'un critère téléologique était souhaité depuis longtemps par la doctrine, il a compliqué le traitement des créances environnementales. A eux seuls, les critères temporel et matériel appréhendaient favorablement la réparation des atteintes à l'environnement *per se* recherchée par l'administration. Toutefois, la responsabilité environnementale civile n'était pas encore consacrée. Aussi, il convient d'envisager la façon dont les créances environnementales se trouvent désormais confrontées à ces critères traditionnels (§1). Même si ces derniers peuvent permettre de leur octroyer un traitement favorable, la qualification de créances privilégiées satisfait difficilement au critère téléologique (§2).

---

<sup>341</sup> Applicable également aux procédures de redressement et de liquidation judiciaire : C. com., art. L. 631-14 et L. 641-3.

## **§1. - La créance environnementale confrontée aux conditions traditionnelles du traitement privilégié**

Jusqu'à l'adoption de loi n°2005-845 du 26 juillet 2005, le simple fait d'être titulaire d'une créance régulière et postérieure au jugement d'ouverture suffisait à obtenir un paiement par préférence. Si le critère de la régularité (A) ne soulève pas de problème, la question du fait générateur de la créance peut s'avérer plus délicate (B).

### **A. - Le critère de régularité de la créance**

**70. Définition de la régularité dans le cadre du droit des procédures collectives.** - Le critère de la régularité pose peu de difficultés. La régularité est la qualité appartenant à l'acte « *valablement formé, accompli conformément aux conditions de forme et de fonds requises par la loi* »<sup>342</sup>. Elle s'apprécie au regard des règles de répartition des pouvoirs entre le débiteur et les organes de la procédure<sup>343</sup>. En effet, le jugement qui décide de la mise en place d'un traitement judiciaire des difficultés a des effets à l'intérieur même de la gestion de l'entreprise, lesquels vont varier en fonction de la procédure prononcée.

**71. Répartition des pouvoirs.** - En procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire, deux mandataires de justice sont désignés<sup>344</sup>. Il s'agit du mandataire judiciaire, chargé de représenter les créanciers, et de l'administrateur judiciaire. Si la nomination de ce dernier n'est pas obligatoire<sup>345</sup>, lorsqu'il en est nommé un, celui-ci intervient dans la vie de l'entreprise. Quand l'entreprise est en sauvegarde, son administration est assurée par son dirigeant<sup>346</sup>. L'administrateur a alors pour mission de surveiller ou d'assister le débiteur dans sa gestion<sup>347</sup>. Dans le cadre d'un redressement judiciaire, l'administrateur a une mission d'assistance ou de représentation du débiteur<sup>348</sup>. Les pouvoirs de ce dernier sont encadrés par ceux dévolus à l'administrateur. Enfin, en liquidation judiciaire, le débiteur est dessaisi de l'administration et de la disposition de ces biens, et ses prérogatives sont exercées par un liquidateur<sup>349</sup>. Par conséquent, la créance ne doit pas résulter d'un acte accompli par une

---

<sup>342</sup> G. CORNU, *op. cit.*, p. 887.

<sup>343</sup> C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Droit des entreprises en difficulté, op. cit.* ; F. REILLE, *Créanciers postérieurs, op. cit.*

<sup>344</sup> C. com., art. L. 621-4, al. 3.

<sup>345</sup> C. com., art. L. 621-4, al. 4. Sur la mission de ces organes, voir *Infra*, Partie II.

<sup>346</sup> C. com., art. L. 622-1, I.

<sup>347</sup> C. com., art. L. 622-1, II.

<sup>348</sup> C. com., art. L. 631-12, al. 2.

<sup>349</sup> C. com., art. L. 641-9.

personne qui n'aurait pas les pouvoirs pour engager l'entreprise. Pareillement, elle sera considérée comme régulière dès lors qu'elle aura été portée à la connaissance de la bonne personne, débiteur ou organes de la procédure selon les cas. En effet, si le débiteur est en tout ou partie dessaisi de la gestion de l'entreprise, dans la mesure où il ne dispose plus des pouvoirs nécessaires, il ne peut plus être le seul destinataire des actes. A titre d'exemple, dans l'hypothèse où le débiteur est dessaisi de ses pouvoirs de gestion, il appartient à l'administration, au même titre que les créanciers classiques qui souhaitent faire valoir leur droit, d'adresser les différentes notifications ou arrêtés préfectoraux à l'organe compétent<sup>350</sup>. Dans le cadre d'une liquidation judiciaire, le liquidateur devient l'interlocuteur de l'administration<sup>351</sup>, mais surtout, le destinataire des mesures prises par les autorités compétentes. En effet, l'article L. 641-9 prévoit que « *les droits et actions du débiteur concernant son patrimoine sont exercés pendant toute la durée de la liquidation judiciaire par le liquidateur* ». En conséquence, le critère de la régularité est rempli lorsque les règles de répartition des pouvoirs sont respectées. La question de la détermination du fait générateur de la créance est autrement plus complexe.

## **B. - La détermination du fait générateur de la créance**

**72. Précision terminologique.** - Sous l'empire de la loi n°85-98 du 25 janvier 1985, la législation commerciale faisait référence à l'origine de la créance ou à sa naissance. Le terme de fait générateur était alors utilisé par la jurisprudence<sup>352</sup>. Aujourd'hui, le Code de commerce mentionne la date de naissance de la créance<sup>353</sup>, laquelle peut être confondue avec le fait générateur<sup>354</sup>. Ainsi, le fait générateur peut se définir comme le fait qui engendre la créance tandis que l'origine va désigner le commencement, la première manifestation d'un fait<sup>355</sup>. Contrairement à la notion de naissance, celles de fait générateur et d'origine ne peuvent pas se confondre. Pour que la créance soit admise à un traitement privilégié, sa naissance doit être postérieure au jugement d'ouverture, mais sa date d'exigibilité est indifférente<sup>356</sup>. Des

---

<sup>350</sup> Le dessaisissement total ne peut intervenir qu'en redressement ou liquidation judiciaire. En fonction de la procédure, il s'agira de l'administrateur ou du liquidateur.

<sup>351</sup> Voir sur ce point : CE, 28 septembre 2016, *op. cit.* Voir également : B. ROLLAND, *Environnement et procédures collective*, *op. cit.*

<sup>352</sup> C. SAINT-ALARY-HOUIN, *La date de naissance des créances en droit des procédures collective*, Petites affiches 2004, n°224 ; F. PEROCHON, *op. cit.*, n°552.

<sup>353</sup> C. com., art. L. 622-17.

<sup>354</sup> P.-M. LE CORRE, *Nature et régime des créances postérieures*, Petites affiches 2009, n°74.

<sup>355</sup> SAINT-ALARY-HOUIN, *La date de naissance des créances en droit des procédures collective*, *op. cit.*

<sup>356</sup> F. PEROCHON, *op. cit.* ; F. REILLE, *op. cit.*

difficultés vont apparaître lorsque plusieurs événements peuvent donner naissance à une créance. Il est alors indispensable de déterminer quel est l'événement à prendre en compte. Dans le cadre du traitement d'une créance environnementale, il convient de distinguer en fonction de la source de la créance.

**73. Mise en œuvre des régimes de police administrative.** – Lorsque l'administration constate des méconnaissances aux prescriptions d'intérêt général prévues par le Code de l'environnement, elle peut faire usage de ses pouvoirs de police administrative. L'autorité compétente va mettre en demeure le débiteur de réaliser les opérations nécessaires dans un délai déterminé<sup>357</sup>. S'il n'obtempère pas, un arrêté de consignation peut être adressé à l'exploitant. L'administration a également la possibilité de procéder à la réalisation d'office des travaux, de suspendre l'installation ou de prononcer une amende<sup>358</sup>. L'ensemble de ces éléments, auxquels s'ajoute la survenance éventuelle d'un incident qui aurait conduit à la mise en place de ces mesures, pourrait être qualifié de fait générateur de la créance. En outre, dans le cas précis d'une ICPE, la cessation de l'activité pourrait également constituer le fait générateur puisque c'est à cette date que l'exploitant doit remettre le site en état<sup>359</sup>.

Dans une décision du 17 septembre 2002<sup>360</sup>, la Chambre commerciale de la Cour de cassation a retenu une solution qui favorise le recouvrement des créances environnementales découlant du régime des ICPE. Par cet arrêt, les juges retiennent que le fait générateur de ce type de créance se situe dans l'arrêté de consignation prononcé par le préfet en application des dispositions de l'article L. 514-1<sup>361</sup> du Code de l'environnement. Ils censurent le raisonnement opéré par les juges du fond pour qui l'activité avait nécessairement été arrêtée au jour de l'ouverture de la liquidation. La créance devait donc être vue comme antérieure au jugement d'ouverture et se soumettre à l'obligation de déclaration. Or, en l'espèce, l'arrêté avait été prononcé postérieurement au jugement d'ouverture. L'unification des mesures de

---

<sup>357</sup> C. env., art. L. 171-8, I.

<sup>358</sup> C. env., art. L. 171-8, II, al. 6.

<sup>359</sup> Sur ces différents faits générateurs, voir : C. SAINT-ALARY-HOUIN, *La cession d'un site pollué*, Rev. Lamy Dr. Aff. 2003, n°60 ; A. MARTIN-SERF, *Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution*, RTD com. 2013, p. 140 ; F.-G. TREBULLE, *Détermination de la date de naissance de la créance de remise en état*, RDI 2002, p. 523 ; D. VOINOT, *op. cit.* ; A. LIENHARD, *La Cour de cassation fixe la date de la naissance des créances « environnementales »*, Dalloz 2002, p. 2735.

<sup>360</sup> Cass. Com., 17 septembre 2002, n°99-16.507. *Bull.* IV, p. 134. *RTD Com.* 2003, p. 167, A. MARTIN-SERF ; *D.* 2002, p. 2735, A. LIENHARD ; *RDI* 2002, p. 523, F.-G. TREBULLE ; *LPA* 2003, n°104, F. LEVY ; *GP* 2003, n°53, p. 32, M.-P. LAVOILLOTTE ; *GP* 2002, n°344, p. 13, F. GHILAIN ; *LPA* 2003, n°156, B. ROLLAND ; *Env.* 2003, n°7, D. DEHARBE.

<sup>361</sup> Abrogé par l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012. Désormais : C. env., art. L. 171-8.

police administrative opérée par l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012 conduit à transposer cette solution à l'ensemble des régimes de police administrative. Toutefois, dans une affaire relative à une demande de dépollution formulée par un crédit-bailleur à l'encontre du liquidateur de l'entreprise en difficulté, cette même chambre a estimé que l'arrêté de fermeture du site emporte obligation de dépolluer<sup>362</sup>. C'est donc à cette date que doit naître l'obligation de dépollution. En d'autres termes, la créance a son fait générateur au jour de la fermeture du site. Dans ces espèces, la Cour écarte la date de la pollution comme fait générateur de la créance alors même qu'elle trouve son origine dans cet événement. Cependant, en raison de son caractère diffus, la pollution est bien souvent antérieure au jugement d'ouverture. Par conséquent, cette solution serait défavorable au paiement des créances environnementales.

La jurisprudence envisage donc deux faits générateurs : la date de l'arrêté de consignation et celle de l'arrêté de fermeture du site. Cette différence peut s'expliquer en fonction de l'espèce soumise à la Cour. La fermeture du site constitue bien le point de départ de l'obligation de remise en état<sup>363</sup>. Toutefois, cette dernière existe du seul fait de l'exploitation d'une activité réglementée<sup>364</sup> et sans qu'une intervention du préfet ne soit nécessaire<sup>365</sup>. Sa qualification de fait générateur est donc parfaitement justifiée. Néanmoins, cette solution ne permet pas un traitement uniforme des créances environnementales. En effet, si la cessation d'activité est le principe en phase liquidative, le maintien d'activité peut être décidé<sup>366</sup>. En sauvegarde et en redressement, l'activité est aussi poursuivie. En l'absence de cessation d'activité, il n'y a pas d'arrêté de fermeture du site ou d'obligation de remise en état. Cette dernière existe néanmoins à d'autres moments, notamment en cas d'incident<sup>367</sup> ou de survenance d'un préjudice écologique. De même, le producteur ou le détenteur de déchets est soumis à l'obligation de procéder à leur élimination tout au long de l'exploitation. Lorsque l'exploitant satisfait spontanément à ces mesures, il n'y a pas de difficulté. Dans le cas contraire, l'autorité compétente doit prendre des mesures contraignantes. Ces dernières débutent obligatoirement par une mise en demeure, laquelle est le préalable au prononcé des

---

<sup>362</sup>Cass. Com., 19 novembre 2003, n°00-16.802. *Op. cit.*

<sup>363</sup> Voir *Infra* : n°265. Dans l'hypothèse d'une ICPE, la cessation d'activité fait naître automatiquement une obligation de remise en état.

<sup>364</sup> C. env., art. L. 512-6-1, L. 512-7-6 et L. 512-12-1.

<sup>365</sup> Voir : F.-G. TREBULLE, *Détermination de la date de naissance de la créance de remise en état*, RDI 2002, p. 523 ; B. ROLLAND, *Qui paie les frais de remise en état d'un site pollué par une entreprise placée ensuite en liquidation judiciaire ?*, Petites affiches 2003, n°156 ; D. VOINOT, *op. cit.*

<sup>366</sup> C. com., art. L. 641-10.

<sup>367</sup> M. PRIEUR, *op. cit.*, n°1367 et s ; J.-P. BOIVIN et F. DEFRADAS, *Sites et sols pollués, op. cit.*, p. 97.

autres sanctions prévues par l'article L. 171-8<sup>368</sup>. En conséquence, cette mise en demeure pourrait également constituer un fait générateur. Malgré tout, deux raisons s'opposent à cette qualification<sup>369</sup>. D'une part, plus nous remontons en amont du déroulement de la procédure des sanctions administratives, plus le risque que le fait générateur se situe avant l'ouverture de la procédure est important. D'autre part, la mise en demeure n'est pas par elle-même une sanction. Elle vise à informer le débiteur qu'il existe des éléments qui ne sont pas conformes aux dispositions de la législation environnementale. Elle va donc comprendre des prescriptions de faire ou de ne pas faire, assorties d'un délai pour les réaliser. Dans le délai imparti par la mise en demeure, le débiteur peut toujours y répondre favorablement et s'exécuter. Ce n'est qu'à l'issue de ce délai, si l'arrêté de mise en demeure n'a pas été suivi d'effet que va réellement prendre naissance la créance, donc au moment de l'arrêté de consignation. Aussi, retenir l'arrêté de consignation permet un traitement uniforme et favorable des créances environnementales administratives. Mais cette solution ne trouvera pas à s'appliquer lorsque la créance découle de l'article 1246 du Code civil.

**74. Fait générateur des créances de responsabilité civile.** – L'article 1246 du Code civil prévoit la réparation des préjudices écologiques purs sur le fondement de la responsabilité délictuelle. Plusieurs dates peuvent également être envisagées. Il pourrait s'agir du fait dommageable, de la date du préjudice ou encore, de la date de l'acte introductif d'instance et celle du jugement<sup>370</sup>. En principe, la créance subséquente prend naissance au jour de la réalisation du fait dommageable<sup>371</sup>. Cette solution a été rappelée par la Cour de cassation dans une décision du 2 novembre 2016<sup>372</sup>. Malgré tout, le dommage peut être subi par la victime longtemps après la réalisation de l'acte qui en est à l'origine, et ce, particulièrement dans le cas d'une atteinte portée à l'environnement. Retenir la date du dommage revient donc à faire naître la créance indemnitaire à une date à laquelle la victime n'avait pas connaissance

---

<sup>368</sup> *Ibid.*, n°807.

<sup>369</sup> Sur la mise en demeure comme fait générateur de la créance, voir : S. PELLETREAU, *L'obligation de remise en état pollue t elle les procédures collectives ?*, LPA 2005, n°65, p. 4 ; B. ROLLAND, *Qui paie les frais de remise en état d'un site pollué par une entreprise placée ensuite en liquidation judiciaire ?*, *op. cit.*

<sup>370</sup> P. JOURDAIN, *La date de naissance de la créance d'indemnisation*, Petites affiches, 09 novembre 2004 n° 224.

<sup>371</sup> Voir notamment : F. PEROCHON, *op. cit.*, n°565 et *Le sort des créanciers postérieurs*, Petites affiches 2004, n°116 ; F. REILLE, *op. cit.* ; P. JOURDAIN, *op. cit.* ; A. LIENHARD, *Les créances nées d'un délit doivent être déclarées dès lors que leur fait générateur est antérieur au jugement d'ouverture*, Dalloz 1999, p.33 ; J. DUPICHOT, *L'indemnisation*, Petites affiches 2006, n°174 ; G. BERTHELOT, *Les créanciers postérieurs méritants (1<sup>ère</sup> partie)*, Rev. Proc. Coll. 2011, n°3.

<sup>372</sup> Cass. Com., 2 novembre 2016, n°14-24.540. GP 2017, n°2, D. BOUSTANI ; BJED 2017, n°1, V. PERRUCHOT-TRIBOULET.

de son préjudice. Or, en dehors de la responsabilité civile, la jurisprudence se prononce en faveur d'autres faits générateurs pour certaines créances indemnitaires.

Dans une décision du 2 juillet 2014<sup>373</sup>, la Chambre sociale de la Cour de cassation a eu à déterminer la date de naissance du préjudice d'anxiété due à l'exposition à l'amiante. Deux dates étaient alors envisageables : celle du manquement contractuel de l'employeur résultant de l'exposition à l'amiante des salariés au cours de l'exécution du contrat de travail ou celle où les salariés ont eu connaissance du risque encouru. C'est cette dernière qui a été retenue. Cette solution serait davantage favorable et adaptée aux créances environnementales compte tenu de la période qui peut s'écouler entre le fait dommageable et le préjudice. Pour le professeur Jourdain<sup>374</sup>, la créance de réparation se forme finalement par étape. Elle ne naîtrait et ne prendrait définitivement forme qu'au jour du jugement. Avant cette date, la créance n'est pas certaine dans son principe et elle est toujours susceptible d'être contestée. Il serait alors logique de retenir comme fait générateur le jour du jugement qui prononce la condamnation du débiteur. La jurisprudence retient déjà cette solution dans quelques domaines. La Chambre commerciale considère que pour les sanctions pécuniaires répressives, la créance du Trésor trouve son origine dans la décision qui la prononce<sup>375</sup>. De même, lorsqu'il est établi que le débiteur soumis à une procédure collective a abusé de son droit d'agir en justice, la créance indemnitaire qui naît de cet abus a pour origine la décision de condamnation<sup>376</sup>. Cette solution vaut également pour les frais irrépétibles et les dépens<sup>377</sup>. Finalement, retenir la date de la décision de justice revient à retenir la date de l'arrêté de consignation. C'est par ces deux actes que la créance est réellement constatée.

Enfin, l'acte introductif d'instance pourrait également constituer le fait générateur de la créance<sup>378</sup>. S'agissant des troubles du voisinage, dans une décision du 7 décembre 2004<sup>379</sup>, la chambre commerciale de la Cour de cassation a donné raison à une Cour d'appel « *qui,*

---

<sup>373</sup>Cass. Soc., 2 juillet 2014, n°12-29.788. *Bull.* V, n°160. *JCP G* 2015, n°25, M. BACACHE ; *Rev. Proc. Coll.* 2014, n°5, L. FIN-LANGER ; *Lettre Actu. Proc. Coll.* 2014, n°13, L. FIN-LANGER ; *Rev. Proc. Coll.* 2015, n°4, C. SAINT-ALARY-HOUIN.

<sup>374</sup>JOURDAIN Pierre, *op. cit.*

<sup>375</sup>Cass. Com., 14 janvier 2004, n° 01-10.107.

<sup>376</sup>Cass. Com., 16 juin 2004, n° 03-12.840. Plus récemment : Cass. Com., 2 décembre 2014, n°13-20.311. *RTD Com.* 2015, p. 155, A. MARTIN-SERF ; *Rev. Proc. Coll.* 2015, n°4, C. SAINT-ALARY-HOUIN.

<sup>377</sup>Cass. Com., 7 octobre 2009, n°08-12.920. *Bull.* III, n°219. *LPA* 2010, n°86, J.-P. SORTAIS ; *GP* 2010, n°9 ; *RTD Com.* 2010, p. 190, A. MARTIN-SERF ; *Rev. Proc. Coll.* 2010, n°3, G. BERTHELOT ; *Rev. Proc. Coll.* 2009, n°6, F. PETIT.

<sup>378</sup> Sur l'exclusion de l'acte introductif d'instance de la qualification de fait générateur, voir : P. JOURDAIN, *op. cit.*

<sup>379</sup>Cass.Com., 7 décembre 2004, n°02-13.804. *Bull.* IV, n°217. *GP* 2005, n°162 .

*après avoir relevé qu'antérieurement à la mise en redressement judiciaire de leur locataire, les bailleurs d'un immeuble avaient été assignés par le propriétaire de l'immeuble mitoyen, aux fins d'exécuter les travaux destinés à mettre fin à des nuisances auxquels avait été condamné le locataire et de payer des dommages-intérêts, retient que cette demande constitue le fait générateur de la créance des bailleurs qui devait être déclarée conformément à l'article L.621-43 du Code de commerce, la persistance du trouble de voisinage étant sans effet sur la date à laquelle se situe l'origine de cette créance ».* Pour la Cour, la créance prend donc naissance au jour de l'introduction de l'instance. Elle ne s'intéresse pas plus que dans le cadre des régimes spéciaux au jour du fait dommageable. En l'espèce, cette solution n'est pas favorable à la victime puisque la demande est introduite avant le jugement d'ouverture et constitue donc une créance antérieure. Mais il s'agit d'un raisonnement qu'il conviendrait de suivre en matière de dommage environnemental. En effet, le dommage peut être diffus, ne pas découler d'un fait unique, réalisé un jour bien déterminé. L'acte introductif d'instance permettrait d'arrêter la créance au jour où le demandeur entend exercer son droit. Retenir ce fait générateur permet de faire dépendre la qualification de la créance de la seule action du créancier et non pas de données extérieures comme une décision judiciaire qui peut mettre un certain temps à être rendue. Néanmoins, plus le délai séparant le fait dommageable et le fait générateur de la créance sera important, plus les chances que la créance soit postérieure au jugement d'ouverture sont importantes. Quoi qu'il en soit, la créance environnementale qui trouve sa source dans l'article 1246 du Code civil ne doit pas être traitée de la même façon que les créances délictuelles classiques. Il convient que le fait générateur lui soit favorable et lui permette de primer l'entreprise en difficulté. Toutefois, même en présence d'un fait générateur postérieur au jugement d'ouverture, pour bénéficier d'un traitement par privilège, les créances doivent désormais répondre au critère téléologique issu de la loi de sauvegarde des entreprises.

## **§2. - La créance environnementale confrontée au critère téléologique issu de la loi de sauvegarde du 26 juillet 2005**

La loi n°2005-845 du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises a étendu les conditions auxquelles doivent répondre les créances pour obtenir un paiement par privilège. Outre les critères de régularité et de naissance postérieure à l'ouverture de la procédure, les créances doivent désormais être « utiles », restreignant le périmètre du privilège. Ainsi, l'article L. 622-17 du Code de commerce dispose que sont utiles les créances nées « *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* ». Ce texte est également applicable aux procédures de redressement<sup>380</sup>. En phase liquidative, l'article L. 641-13 prévoit des dispositions similaires en considérant comme utiles les créances nées « *pour les besoins du déroulement de la procédure ou du maintien provisoire de l'activité autorisé en application de l'article L. 641-10 ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant ce maintien de l'activité* ». Dès lors que les créances entrent dans les prévisions de ces articles, elles pourront bénéficier d'un paiement à échéance, suivant l'ordre des privilèges. Il convient alors d'étudier la notion d'utilité de la créance au sens du droit des procédures collectives (A), avant d'envisager dans quelle mesure les créances environnementales peuvent entrer dans le périmètre du privilège de la procédure (B).

### **A. - La notion d'utilité de la créance au sens du droit des procédures collectives**

**75. Interprétation stricte des dispositions commerciales.** – La restriction du domaine des créances privilégiées était souhaitée depuis longtemps par la doctrine. Les auteurs déploraient la façon dont le critère chronologique était appréhendé par la jurisprudence. Conditionné par le seul critère chronologique, le privilège trouvait à s'appliquer à de nombreuses créances. Il perdait de son intérêt pour les créanciers qui devaient être incités à maintenir des relations avec le débiteur<sup>381</sup>. Cette incitation retrouve ces lettres de noblesse avec la consécration du

---

<sup>380</sup> C. com., art. L. 631-14.

<sup>381</sup> Voir notamment : A. LIENHARD, *Le point sur la réforme des procédures collectives*, Dalloz 2003, p.2554 ; G. JAZOTTE, *Les créanciers de l'article 40*, Petites affiches 2000, n°178 ;

critère d'utilité<sup>382</sup>. Désormais, la finalité de la créance joue un rôle prépondérant dans l'attribution du privilège<sup>383</sup>. L'utilité doit s'apprécier au regard de la source de la créance<sup>384</sup>.

A la lecture des articles L. 622-17 et L. 641-13 du Code de commerce, il semble que plusieurs catégories de créances peuvent être distinguées.<sup>385</sup> En sauvegarde et en redressement, peuvent prétendre au privilège les créances nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation et celles nées en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période. La contrepartie d'une prestation se retrouve également dans l'hypothèse d'une liquidation judiciaire, à laquelle vont s'ajouter les créances nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou du maintien provisoire de l'activité ainsi que celles nées pour les besoins de la vie courante du débiteur personne physique. Si les termes sont différents puisque les objectifs des procédures ne sont pas les mêmes, l'ensemble de ces expressions se rapproche et renvoi à l'idée selon laquelle la créance doit être utile au regard de la procédure<sup>386</sup>. En l'absence de définition légale, l'interprétation doctrinale va fournir des éléments sur la signification de ce critère.

**76. Regards de la doctrine.** – *A priori*, la qualification de créances « *nées en contrepartie d'une prestation fournies au débiteur* » pose peu de difficulté dès lors qu'il y a une prestation<sup>387</sup>. Et ce, d'autant plus que la mise en place de ces privilèges avait un caractère incitatif. Toutefois, l'ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme des entreprises en difficulté a modifié la terminologie. En phase liquidative, jusqu'en 2008, les prestations devaient être fournies au débiteur dans le cadre de son activité professionnelle. Désormais, ces créances peuvent être nées en dehors de toute activité professionnelle. De ce fait, il est possible de craindre que toute créance née à la suite d'une prestation puisse être privilégiée. Toutefois, les critères de la date de naissance et de la régularité viendront préserver le périmètre du privilège en opérant un certain contrôle sur le bénéfice de la

---

<sup>382</sup>F. REILLE, *Les retouches apportées au sort des créanciers postérieurs élus*, Gazette du Palais 2009, n°66, p.38.

<sup>383</sup>C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Droit des entreprises en difficulté*, *op. cit.*, n°675.

<sup>384</sup>F. PEROCHON, *Les créanciers postérieurs et la réforme du 26 juillet 2005*, Gazette du Palais 2005, n°251, p.57 ;

<sup>385</sup>P.-M. LE CORRE, *Le sort des créanciers, quel état des lieux ?*, Droit et patrimoine 2013, n°223 ; C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Ibid.*

<sup>386</sup>Voir notamment : G. BERTHELOT, *op. cit.* ; F. PEROCHON, *op. cit.* ; P.-M. LE CORRE, *Nature et régime des créances postérieures*, Petites affiches 2009, n°71.

<sup>387</sup>P. PETEL, *Le nouveau droit des entreprises en difficulté*, JCP E 2005, n°42.

créance. De plus, la Cour de cassation est venue préciser que ces créances devaient être nées pour les besoins de la procédure<sup>388</sup>. Ces éléments doivent donc être regardés avec attention.

A titre liminaire, il convient de s'interroger sur la question de savoir si l'expression « *les besoins de la procédure* » revêt la même signification selon que la procédure est une sauvegarde, un redressement ou une liquidation judiciaire. En dépit de caractéristiques communes, les trois procédures présentent des différences importantes. Contrairement à un redressement<sup>389</sup> ou une liquidation judiciaire<sup>390</sup>, l'entreprise placée en sauvegarde n'est pas en état de cessation des paiements<sup>391</sup>. Cette procédure est « *destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise afin de permettre la poursuite de l'activité économique, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif* »<sup>392</sup>. L'article L. 631-1 du Code de commerce attribue des objectifs similaires au redressement judiciaire. A l'inverse, la liquidation judiciaire vise à mettre un terme à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur<sup>393</sup>. Au regard des objectifs différents qui sont assignés à ces trois procédures, il paraît logique que leurs besoins diffèrent également. Néanmoins, la doctrine semble s'accorder pour dire que l'utilité s'apprécie par rapport à la source de la créance, laquelle « *doit répondre aux besoins du déroulement de la procédure ou de la poursuite d'activité* »<sup>394</sup>. Si certains auteurs prônent une lecture extensive de ces dispositions en souhaitant que l'utilité soit également appréciée au regard du contexte dans lequel est née la créance<sup>395</sup>, d'autres souhaitent une lecture restrictive<sup>396</sup> afin de limiter le nombre de créances admises. En conséquence, la créance doit permettre de satisfaire aux objectifs de la procédure.

Le professeur Le Corre invite à distinguer les créances inhérentes et contingentes à la procédure<sup>397</sup>. Les créances inhérentes correspondent aux créances nées pour les besoins de la procédure collective. En l'absence de cette dernière, les créances n'auraient pas pris naissance. Les créances contingentes sont celles nées pour les besoins de la période

---

<sup>388</sup>Cass. com., 12 mars 2013, n°11-24.365. *Bull.* IV, n°38. RTD. Com. 2013, p. 349, A. MARTIN-SERF.

<sup>389</sup>C. com., art. L. 631-1.

<sup>390</sup>C. com., art. L. 640-1.

<sup>391</sup>C. com., art. L. 620-1.

<sup>392</sup>*Ibid.*

<sup>393</sup>C. com., art. L. 640-1.

<sup>394</sup>F. REILLE, *Créanciers postérieurs*, *op. cit.* ; F. PEROCHON, *Les créanciers postérieurs et la réforme du 26 juillet 2005*, *op. cit.* ; P. PETEL, *op. cit.*

<sup>395</sup>Voir notamment : P. PETEL, *op. cit.* ; F. PEROCHON, *op. cit.*

<sup>396</sup>Voir notamment : F. MACORIG-VERNIER et C. SAINT-ALARY-HOUIN, *La situation des créanciers dans la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises*, *Rev. Dr. Banc.* 2006, n°1 ; P.-M. LE CORRE, *La taxe foncière, une créance postérieure méritante ?*, *Gazette du Palais* 2010, n°289.

<sup>397</sup>P.-M. LE CORRE, *op. cit.*

d'observation ou de la poursuite d'activité en liquidation judiciaire<sup>398</sup>, mais qui auraient pu naître en dehors de la procédure collective. Au regard de l'ensemble de ces éléments, éclairés par la jurisprudence, il convient de se demander dans quelle mesure les créances environnementales peuvent être qualifiées d'utiles et jouir d'un paiement privilégié.

## **B. – L'utilité nuancée de la créance environnementale**

### **77. Qualification de la créance au regard des obligations environnementales du débiteur.**

– Les régimes de police administrative régis par le Code de l'environnement soumettent les exploitants à diverses mesures de prévention et de réparation tout au long de la vie de l'exploitation. Lorsque celle-ci se trouve confrontée à la mise en place d'un traitement judiciaire des difficultés, le jugement d'ouverture doit être notifié à l'administration<sup>399</sup> et une créance environnementale peut prendre naissance. Dans l'hypothèse d'une liquidation judiciaire sans maintien d'activité, le site doit être remis en état. De même, la réalisation d'un risque environnemental peut avoir obéré la situation de l'entreprise, l'obligeant à solliciter l'ouverture d'une procédure collective. Mais le débiteur doit prendre les mesures adéquates pour faire cesser l'atteinte à l'environnement. L'ensemble de ces éléments constitue des obligations légales qui s'imposent en raison de l'exercice d'une activité réglementée. Dans ces circonstances, l'importance des coûts engendrés par les créances environnementales va perturber le bon déroulement de la procédure collective<sup>400</sup>. L'exemple le plus frappant résulte de l'hypothèse où la cession de l'entreprise est envisagée<sup>401</sup>. Lorsque les biens du débiteur sont grevés d'un passif environnemental nécessitant des travaux de réhabilitation importants, le prix de vente qui peut en être attendu sera moindre. La possibilité de désintéresser les créanciers sera donc également moins importante. De même, à la suite d'un accident, l'administration peut subordonner la reprise de l'activité à la réalisation de certaines mesures. Or, il paraît difficile d'envisager de faire revenir une entreprise à meilleure fortune si elle n'a rien à exploiter. Dans ces différents cas, la créance environnementale doit être considérée comme utile aux besoins du déroulement de la procédure<sup>402</sup>. C'est d'ailleurs cette position qui

---

<sup>398</sup> *Ibid.*

<sup>399</sup> B. ROLLAND, *Environnement et procédures collectives*, *op. cit.* ; Ministère de l'écologie, CNAJMJ et AGS (Dir.), *Guide à l'attention des mandataires judiciaires, administrateurs judiciaires et de l'inspection des installations classées*, juin 2012, p. 24. Voir également : Partie II.

<sup>400</sup> Sur ce point, voir : Partie II, Titre I.

<sup>401</sup> J.-P. BOIVIN et F. DEFRADES, *op. cit.*, p. 103

<sup>402</sup> En ce sens : A. MARTIN-SERF, *Créance environnementale. Fait générateur d'une créance de dépollution*, RTD com. 2013, p. 140 ; F. PEROCHON, *Les créanciers postérieurs et la réforme du 26 juillet 2005*, *op. cit.* ;

a été adoptée par la Cour d'appel de Grenoble dans un arrêt du 31 mai 2012<sup>403</sup>. Les juges ont rappelé que la créance environnementale est utile « *dès lors que les travaux de dépollution sont incontestablement de nature à faciliter la cession totale ou partielle de l'entreprise* ». Comme le souligne le professeur Le Corre, reprenant ainsi sa grille de lecture entre créances inhérentes et contingentes<sup>404</sup>, dans le cas d'une liquidation judiciaire, la créance de remise en état est une créance inhérente. En tant que telle, elle appelle un traitement privilégié. En effet, sans l'ouverture d'une telle procédure, l'activité se serait poursuivie et l'obligation n'aurait pas pris naissance. Pour autant, ce privilège ne peut valoir que dans des hypothèses particulières, lorsqu'une cession est envisagée, que l'autorisation d'exploitation est subordonnée à la réalisation de certains travaux ou en raison du caractère inhérent de la créance.

Au-delà de la procédure collective, le caractère inhérent de la créance pourrait également s'apprécier au regard de l'activité du débiteur. Il s'agirait d'englober l'ensemble des créances naissant du fait de l'exercice de cette activité par le débiteur. Cette interprétation semble être confirmée par la Cour de cassation qui, dans des décisions récentes, qualifie d'utiles des créances découlant d'obligations légales inhérentes à l'exploitation du débiteur.

**78. Privilège des obligations légales.** - Dans une décision du 17 septembre 2013<sup>405</sup>, la chambre commerciale de la Cour de cassation considère que les cotisations d'assurance chômage dues au titre du troisième trimestre 2010, soit après le jugement prononçant l'ouverture d'un redressement judiciaire à l'encontre de la société débitrice, devaient bénéficier du privilège de la procédure. Pour parvenir à cette solution, les magistrats considèrent que cette cotisation est une cotisation obligatoire, inhérente à l'activité de la société placée en redressement. La même analyse avait déjà été faite par cette chambre dans une décision du 15 juin 2011<sup>406</sup>, s'agissant d'une créance de contribution sociale de solidarité et sa contribution additionnelle. Les juges avaient décidé que « *ces créances constituaient*

---

T. SOLEIHAC et G. LEGRAND, *Entreprises en difficulté et droit de l'environnement : une délicate articulation*, Rev. Lamy Dr. Aff. 2009, n°36. Contra : C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Les privilèges de la procédure*, Petites affiches 2007, n°110.

<sup>403</sup> CA Grenoble, 31 mai 2012, n° 11/02571. RTD Com. 2013, p. 140, A. MARTIN-SERF ; D. 2012, p.2196, F.-X. LUCAS et P.-M. LE CORRE ; GP 2012, n°287, L.-C. HENRY.

<sup>404</sup> *Ibid.*

<sup>405</sup> Cass. Com., 17 septembre 2013, n°12-10.261. BJED 2013, n°6, F. REILLE ; GP 2013, n°290, G. TEBOUL.

<sup>406</sup> Cass. Com., 15 juin 2011, n°10-18.726. Bull. IV, n°99. BJED 2011, n°5, S. BENILSI ; GP 2011, n°281 ; D. 2012, p. 2196, P.-M. LE CORRE et F.-X. LUCAS ; RTD Com. 2011, p. 640, A. MARTIN-SERF ; GP 2011, n°202, C. BERLAUD.

*pour les sociétés assujetties une obligation légale, les créances en résultant, qui sont inhérentes à l'activité entrent dans les prévisions de l'article L622-17 du code de commerce pour l'activité poursuivie postérieurement à l'ouverture de la procédure collective* ». Un raisonnement similaire a été appliqué dans une espèce relative à la taxe d'apprentissage<sup>407</sup>, consolidant ainsi la position de la jurisprudence sur l'interprétation des conditions nécessaires à un traitement par privilège. Pourtant, la créance de taxe foncière échappe quant à elle au champ d'application des articles L. 622-17 et L. 641-13 du Code de commerce<sup>408</sup>. Selon le professeur Le Corre, cette exclusion peut s'expliquer par le fait que la taxe foncière n'est pas directement liée à des opérations réalisées pour les besoins de la procédure<sup>409</sup>. Si la doctrine s'accorde à dire que l'objectif des textes est de limiter la portée du privilège<sup>410</sup>, le professeur Pérochon suggère très justement que l'expression « *les besoins de la procédure* » puisse inclure le respect général des obligations légales, et notamment fiscales du débiteur<sup>411</sup>. De façon indirecte, la loi est à l'origine de l'ensemble des rapports d'obligation. C'est elle qui exprime le principe selon lequel celui qui subit un dommage devient créancier d'une obligation de réparation<sup>412</sup>. De même, dans certains cas, la loi peut être une source immédiate d'un rapport d'obligation. C'est en ce sens qu'il est possible de dire qu'il existe des obligations purement légales ou qui, au terme de l'article 1100 du Code civil, résultent « *de l'autorité seule de la loi* ». Ainsi la loi, en dehors de tout fait ou acte juridique, crée un rapport d'obligation<sup>413</sup>.

Dès lors que le débiteur exerce une activité réglementée, les créances environnementales doivent obtenir un paiement par privilège, et ce même si certaines de ces créances peuvent être contingentes à la procédure collective. Pour aller encore plus loin, il est possible de considérer que, dès lors que l'intérêt général est en cause, la créance doit pouvoir

<sup>407</sup>Cass. Com., 22 février 2017, n°15-17.166. *Publiée au bulletin*. GP 2017, n°24, D. BOUSTANI ; BJED 2017, n°3, G. DEDEURWAERDER ; *Ess. Dr. Entr. Diff.* 2017, n°4, G. BERTHELOT ; *Rev. Proc. Coll.* 2017, n°3, F. PETIT ; JCP E 2017, n°25, C. LEBEL ; *Lettre Act. Proc. Coll.* 2017, n°7, R. VABRES.

<sup>408</sup>Cass. Com., 14 octobre 2014, n°13-24.555. *Bull. IV*, n°148. GP 2015, n°20, D. BOUSTANI ; *RTD Com.* 2015, p.157, A. MARTIN-SERF ; BJED 2015, n°23, F. MACORIG-VENIER ; *Ess. Dr. Entr. Diff.* 2014, n°11, G. BERTHELOT ; *Rev. Proc. Coll.* 2014, n°6, F. PETIT ; JCP E 2015, n°24, P. DELEBECQUE ; JCP E 2015, n°15, P. PETEL ; JCP E 2014, n°50, P. PETEL ; *Rev. Dr. Fisc.* 2014, n°50, M. DOUAY ; *Rev. Proc. Coll.* 2015, n°1, R. VABRES ; *Rev. Sociétés* 2014, p. 755, P. ROUSSEL-GALLE ; *Dr. Patr.* 2015, n°250, C. SAINT-ALARY-HOUIN.

<sup>409</sup> P.-M. LE CORRE, *La taxe foncière, une créance postérieure méritante ?*, *op. cit.*

<sup>410</sup> C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Droit des entreprises en difficulté*, *op. cit.*, n°677 ; P. ROUSSEL-GALLE, *Réforme du droit des entreprises en difficulté*, 2<sup>e</sup> éd., Litec, p. 237.

<sup>411</sup> F. PEROCHON et R. BONHOMME, *Entreprises en difficulté. Instruments de crédit et de paiement*, 7<sup>e</sup> édition, LGDJ, 2006, p. 314.

<sup>412</sup> C. civ., art. 1240.

<sup>413</sup> C. LARROUMET, *Les obligations : le contrat*, *op. cit.*, p.40.

être admise. Dans sa décision du 31 mai 2012<sup>414</sup>, en reconnaissant à la créance environnementale le bénéfice du privilège, la Cour d'appel de Grenoble a précisé que cette créance devait être regardée « *comme répondant aux besoins du déroulement de la procédure de liquidation judiciaire* », laquelle doit mettre un terme à l'activité de l'entreprise « *dans des conditions et selon des modalités nécessairement conformes aux prescriptions d'intérêt général du Code de l'environnement, qui doivent prévaloir sur les intérêts particuliers en présence* ». A travers cette décision, il est possible de noter un début de primauté de l'intérêt général par rapport à la procédure collective. Cette analyse permettrait alors d'accorder à la créance environnementale fondée sur l'article 1246 du Code civil un paiement par privilège.

**79. Réparation du préjudice écologique.** – Les créances délictuelles semblent exclues du périmètre des articles L. 622-17 et L. 641-13 du Code de commerce. En effet, il est difficilement envisageable que de telles créances soient utiles au déroulement de la procédure. Toutefois, le professeur Gréau<sup>415</sup> considère que certaines de ces créances peuvent résulter d'une faute inhérente à l'activité du débiteur. Ainsi, le préjudice écologique pur découle directement de l'activité de l'entreprise. C'est en raison de l'exercice par le débiteur de son activité traditionnelle que le dommage s'est produit. Dès lors que son fait générateur est postérieur au jugement d'ouverture, la créance qui en découle est donc bien liée à la poursuite de l'activité et peut alors être admise au traitement par privilège. Cependant, cette analyse peut être contraire à l'esprit des textes, lesquels tendaient à restreindre le domaine des privilèges. En outre, cette solution peut entraîner une rupture d'égalité entre créanciers, principe fondamental du traitement judiciaire des difficultés<sup>416</sup>. A cet argument, il est possible de répondre que « *le principe d'égalité n'implique pas l'uniformité juridique* »<sup>417</sup>. Dans une décision du 7 janvier 1988, le Conseil Constitutionnel a posé le principe selon lequel « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* ». Or, la créance environnementale poursuit un but

---

<sup>414</sup> CA Grenoble, 31 mai 2012, n°11/02571. *Op. cit.*

<sup>415</sup> F. GREAU, *Pour un véritable privilège de procédure*, Petites affiches, 12 juin 2008 n°118. Voir également : P. PETEL, *Le nouveau droit des entreprises en difficulté*, *op. cit.*

<sup>416</sup> Voir *Supra* : n°19.

<sup>417</sup> J.-E. GICQUEL et M. ROUSSILLE, *Le nouveau droit des entreprises en difficulté à l'épreuve du droit constitutionnel*, Gazette du Palais 2015, n°3.

d'intérêt général.<sup>418</sup> De même, la rupture d'égalité est déjà consacrée dans le cadre des créances salariales ou encore pour les créanciers alimentaires<sup>419</sup>.

**80. Distinction selon la source de la créance.** – Au regard de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que seules les créances environnementales résultant des régimes de police administrative peuvent prétendre à un paiement par privilège. En effet, celles-ci sont inhérentes à l'activité du débiteur et peuvent, dans certaines hypothèses, s'avérer utiles au déroulement de la procédure ou au maintien de l'activité. En outre, cette solution figure désormais dans le *Guide à l'attention des mandataires judiciaires, administrateurs judiciaires et de l'inspection des installations classées*<sup>420</sup> établi en concertation avec l'ensemble des parties prenantes. Si ce document ne vise que les créances à la charge d'une ICPE, ces prescriptions devraient s'appliquer à toutes les créances environnementales découlant des régimes de police administrative. En revanche, les créances qui naissent à la suite d'une action en responsabilité du débiteur fondée sur l'article 1246 du Code civil sont malheureusement exclues du privilège. En conséquence, elles doivent être déclarées à la procédure, et ce, même si elles ne sont pas encore établies par un titre<sup>421</sup>. Elles seront payées une fois l'ensemble des créanciers privilégiés désintéressés. Le sort de nos créances est donc défavorable. Toutefois, des solutions peuvent être mises en avant afin de corriger cette situation.

---

<sup>418</sup> Cons. Const., 7 janvier 1988, n° 87-232 DC.

<sup>419</sup> Voir *Infra* : n°85. Voir également :A. MARTIN-SERF, *Les entreprises en difficulté : terre de conflits - Synthèse des intérêts contraires*, *op. cit.*

<sup>420</sup> Ministère de l'écologie, CNAJMJ et AGS (Dir.), *op. cit.*, p. 34.

<sup>421</sup> C. com., art. L. 622-24.