

Les classes de parties affectées – le couteau suisse de la restructuration BJS203j3

Le traitement des cautionnements et autres garanties par signature dans le cadre d'un plan de sauvegarde interroge.

Comment traiter les sûretés *up-stream*, consenties par une filiale pour garantir l'endettement de sa société mère en sauvegarde ?

À l'occasion de la transposition de la directive (UE) n° 2019/1023, le législateur allemand a prévu la possibilité de restructurer ce type de sûretés. Les bénéficiaires sont réunis dans une classe de parties affectées spécifique et doivent recevoir une indemnité adéquate.

Le cas le plus classique dans un groupe de sociétés est celui de la holding, qui se porte caution des dettes de sa filiale. Il s'agit de créances éventuelles, nées antérieurement à l'ouverture de la procédure de sauvegarde, devant être déclarées au passif. Un cautionnement, engagement par signature, est d'une nature différente d'un prêt (bancaire) en numéraire. La dette garantie n'est due et exigible qu'en cas de défaut du débiteur principal, lorsque le bénéficiaire appelle le cautionnement.

Aussi, le risque encouru par la caution dépend *in fine* du recouvrement de son action récursoire contre le débiteur principal, c'est-à-dire de la valeur des sûretés réelles prises par la banque et, plus généralement, de la solvabilité du débiteur principal.

Les créanciers titulaires de cautionnements se trouvent dans une situation spécifique au sens de l'article L. 626-30, I, du Code de commerce, justifiant la création d'une classe de parties affectées distincte.

Comment traiter ces dettes éventuelles dans le cadre du plan ?

En application du principe du *best interest test*, dans un scénario contrefactuel, le plan doit réserver pour chaque titulaire d'un cautionnement, pris individuellement, un résultat plus favorable qu'une liquidation judiciaire (ou la meilleure solution alternative). Cette règle n'a pas pour objectif d'assurer une égalité de traitement de l'ensemble des classes de créanciers (chirographaires) de même rang.

Le concepteur du plan peut donc librement allouer le surplus généré par le plan entre les différentes classes de parties affectées, y compris de même rang, lorsque chacune des classes y consent.

En cas d'opposition de la classe des titulaires de cautionnements, le plan peut néanmoins être arrêté par le tribunal, si la dérogation au traitement égalitaire des classes de même rang est nécessaire pour atteindre les objectifs du plan et ne porte pas une atteinte excessive aux droits ou intérêts des parties affectées (*arg. C. com.*, art. L. 626-32, II).

Le plan peut également réduire le montant des créances des titulaires des cautionnements, en prenant en considération la valeur de réalisation des sûretés (réelles) des prêts garantis.

Enfin, le caractère éventuel des créances au titre des cautionnements pourrait justifier leur subordination de l'appel des garanties par rapport aux remboursements des autres créanciers chirographaires, qui ont effectué des avances en numéraire, conformément au plan.

Le mécanisme des classes de parties affectées, couteau suisse de la restructuration, permet ainsi d'éliminer les dangers des cautionnements, véritables épées de Damoclès suspendus au-dessus de la tête du débiteur en sauvegarde.