



LE SORT DE LA CREANCE ENVIRONNEMENTALE A L'EPREUVE DES ENTREPRISES EN DIFFICULTE: «VERS UN NOUVEAU CHANTIER DE REFORME A PARFAIRE »

AN EXAMINATION OF ENVIRONMENTAL DEBT IN THE CONTEXT OF COMPANIES IN INSOLVENCY: « A NEW REFORM PROJECT TO BE PERFECTED »

ALOUI Bouchta

*Enseignant chercheur HDR
Docteur en droit des affaires*

*Laboratoire Essor : droit, philosophie et société
Faculté des sciences juridiques, économiques et
sociales*

*Université Sidi Mohamed Ben Abdellah –Fès-Maroc
aloui.doctr@gmail.com*

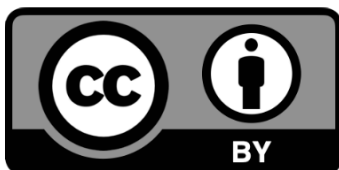
ALAOUI MHAMMEDI Abdellah

*Doctorant en droit des affaires
Avocat stagiaire*

*Laboratoire essor : droit philosophie et société
Faculté des sciences juridiques, économiques et
sociales*

*Université Sidi Mohamed Ben Abdellah –Fès-
Maroc
abdellahavo@gmail.com*

Rights



Citation:

ALOUI, B., & ALAOUI MHAMMEDI, A. (2023).
LE SORT DE LA CREANCE ENVIRONNEMENTALE A
L'EPREUVE DES ENTREPRISES EN DIFFICULTE:
«VERS UN NOUVEAU CHANTIER DE REFORME A
PARFAIRE ». Revue Droit Et Société,
3(11), 88-109.

<https://doi.org/10.5281/zenodo.10448347>



LE SORT DE LA CREANCE ENVIRONNEMENTALE A L'EPREUVE DES ENTREPRISES EN DIFFICULTE: «VERS UN NOUVEAU CHANTIER DE REFORME A PARFAIRE »



RESUME

Le sort de la créance environnementale contre une entreprise placée en sauvegarde, en redressement ou en liquidation judiciaire nécessite, de nos jours, une amélioration sans précédente, car elle s'inscrivait dans une nouvelle génération des réformes qui tend à assurer un avenir vert et une exploitation durable des activités économiques pour les générations futures. Or la recherche d'un équilibre entre ces deux enjeux antagonistes s'inscrivait dans un autre, celui de la qualification de la créance environnementale qui réside

ALOUI Bouchta

Enseignant chercheur HDR
Docteur en droit des affaires
Université Sidi Mohamed Ben Abdellah –
Fès-Maroc

ALAOUI MHAMMEDI Abdellah

Doctorant en droit des affaires
Avocat stagiaire
Université Sidi Mohamed Ben Abdellah –
Fès-Maroc



REVUE DROIT & SOCIÉTÉ
N° 11 - OCTOBRE / DECEMBRE 2023

notamment dans le but de la détermination de sa nature de créance antérieure, c'est donc devra être déclarée, ou bien celle postérieure indispensable ou non à la poursuite de l'activité de l'entreprise, c'est donc privilégiée.

Cette orientation vers la mise en qualification de cette conception large de la créance environnementale, notamment nécessaire à la sauvegarde de l'environnement, mène au constat selon lequel que les formules législatives prévues par le livre V du code de commerce demeurent encore ambiguës. Car en raison, bien évidemment, de la réticence des juges, et ce à l'exception de certains cas isolés, à faire octroyer ladite créance de la qualification « d'une créance privilégiée » et donc d'un traitement de faveur qui y est attaché. Ce constat s'est traduit au niveau de la jurisprudence qu'est à la fois moins audacieuse et autrefois peu satisfaisante à une telle qualification. Il serait donc souhaitable, et ce compte tenu du respect des enjeux universels de la sauvegarde de l'environnement, de procéder à la clarification du rang de la créance environnementale, mais aussi et surtout de procéder à l'amélioration du sort desdites créances à l'épreuve de la loi n°73-17 du 19 Avril 2018. Car, enfin, sont des créances qui relèvent l'ordre public écologique et, par conséquent, permettent d'accompagner les objectifs du développement durable, et ce à travers la mise à la disposition des entreprises en difficulté une nouvelle obligation, dite, bien évidemment, de la remise en état de l'environnement.

Mots clés : entreprises en difficulté, créance environnementale, responsabilité sociale des entreprises, privilège, remise en état de l'environnementale, dépollution d'un site, développement durable.

AN EXAMINATION OF ENVIRONMENTAL DEBT IN THE CONTEXT OF COMPANIES IN INSOLVENCY: « A NEW REFORM PROJECT TO BE PERFECTED »

The treatment of environmental debts against companies placed under safeguard, receivership or compulsory liquidation procedures now requires unprecedented improvement, as it is part of a new generation of reforms seeking to ensure a green and sustainable exploitation of economic activities for future generations. However, the search for a balance between these two antagonistic stakes was part of a larger one, the question of the classification of environmental claims, which is based in particular on the purpose of deciding whether the debt is a prior one, which means that it should be declared, or a posterior one, which may or may not be indispensable to the continuity of the company's activity, which means that it should be given a privileged status.

ALOUI Bouchta

HDR Research Lecturer
PhD in Business Law
Sidi Mohamed Ben Abdellah University -Fez-
Morocco

ALAOUI MHAMMEDI Abdellah

PhD student in business law
Trainee lawyer
Sidi Mohamed Ben Abdellah University -Fez-
Morocco



This commitment to a wide conception of environmental debt, which is necessary to save the environment, leads to the observation that the legislative formulas set out in Chapter V of the Commercial Code are still ambiguous. This is because of the reluctance of judges, except in a few rare cases, to classify environmental debts as "privileged debts" and therefore to give them preferential treatment. This observation has been confirmed in the case law, which is both less audacious and unsatisfactory for such a classification. Therefore, in order to meet the universal challenge of saving the environment, it would be recommended to clarify the ranking of environmental debts, and, more importantly, to improve the ranking of such debts in the context of Act no. 73-17 of 19 April 2018. Last but not least, these debts come within the scope of ecological public policy and, as a result, serve to promote the aims of sustainable development, by providing companies in insolvency with a new obligation, known, of course, as the obligation to repair the environmental damage.

Keywords: companies in difficulty, environmental debt, corporate social responsibility, privilege, environmental restoration, site depollution, sustainable development.

INTRODUCTION

Le droit des entreprises en difficulté joue un rôle crucial non seulement dans la préservation et le traitement des situations de crise que traverse l'entreprise au cours de l'exercice de ses activités d'exploitations, mais aussi un droit qui consiste à créer un certain équilibre entre des intérêts souvent antagonistes¹. C'est un droit à la fois préventif et curatif, car il fournit un cadre juridique propice tendant à la régulation des différentes difficultés auxquelles est confrontée l'entreprise, en mettant en place un climat de nature à favoriser la viabilité et la durabilité du tissu économique tant sur le plan national que sur celui international.

C'est dire d'ailleurs ici que ce droit a pour vocation principale d'assurer la sauvegarde de l'entreprise, de maintenir les activités et les emplois, et enfin d'apurer le passif de l'entreprise. Cette fonction triptyque s'est traduite, en réalité, par la mise en place d'un arsenal juridique capable d'accompagner l'entreprise, et ce

notamment à travers les démarches suivantes :

- *Primo*, permettre à l'entreprise de surmonter ses difficultés d'exploitation, et ce dans le cas où sa situation n'est pas irrémédiablement compromise, notamment par le biais des procédures à la fois de prévention, de sauvegarde ou encore de redressement judiciaire.
- *Deuzio*, permettre aussi à l'entreprise de bénéficier d'une bouée de sauvetage même en présence d'une situation irrémédiablement compromise, et ce notamment à travers sa reprise par un nouvel investisseur qui s'engage à son tour de rétablir la santé à la fois économique, financière, sociale et même environnementale de l'entreprise placée en liquidation judiciaire.
- *Tertio*, permettre à l'entreprise de répondre non seulement aux objectifs tant économiques que sociale, mais aussi à des objectifs du développement durable, et ce par la mise en juridicisation des obligations environnementales et sa mise en intégration dans le livre v

¹ Pour plus d'information sur ce point, V., Aloui Bouchta, « les entreprises en difficulté face aux enjeux de la sauvegarde de l'environnement : vers la recherche d'un juste équilibre entre deux législations antagonistes », Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 No.1 January 2023, P. 2.



du code de commerce, afin d'assurer une exploitation durable de l'activité de l'entreprise, ce qui, par conséquent, permettra d'assurer un tissu économique durable de nature à répondre aux besoins de la génération future.

Or le développement durable constitue, aujourd'hui comme hier, une préoccupation planétaire connue actuellement une consécration constitutionnelle, et ce notamment à travers les dispositions de l'article 31 de la constitution de 2011 en énonçant que le droit à l'environnement sain est un droit fondamental. Ajoute aussi l'article 35, alinéa 3, de la constitution que l'État œuvre à la préservation des ressources naturelles nationales et des droits des générations futures. Et encore plus l'article 19, alinéa 1, de la constitution prévoit aussi que « *l'homme et la femme jouissent à égalité, des droits et libertés à caractère (...) environnemental (...)* ». Cette orientation vers la protection de l'un des droits fondamentaux a connu également une consécration internationale, et ce conformément à la résolution de l'assemblée générale des nations unies adoptée le 28 juillet 2022 qui prévoit, en ce sens, un principe universel selon lequel « *chacun a le droit à un environnement propre, sain et durable* ».

Or l'homme peut agir vis-à-vis de l'environnement comme un bon père de la famille, tout dépend, bien évidemment, de ses comportements à la fois actif et passif. C'est dire ici que l'homme peut participer activement à la préservation ou bien passivement à la dégradation de son milieu de vie. Cette situation se traduira particulièrement, en pratique, à travers l'exercice des activités économiques, c'est pareillement le cas des entreprises notamment appelées à prendre conscience des objectifs du développement durable dans ses activités d'exploitation, et ce afin d'assurer une nouvelle génération durable

d'investissement, en préservant ses droits fondamentaux, ceux notamment relatifs à l'amélioration d'un climat environnemental de nature durable.

Certes l'intégration de cette conception du développement durable encore mi-séculaire au sein des politiques des entreprises devient, ici comme ailleurs, une préoccupation prioritaire des pouvoirs publics, afin de permettre à celles-ci l'instauration de nouvelles démarches volontaristes en faveur de la préservation de l'entreprise, notamment à travers plusieurs mécanismes ayant une double vocation, celles de « *soft law* » et celles de « *hard law* » :

- S'agissant, d'une part, de « *soft Law ou appelé droit mou²* », l'une des meilleures illustrations est celle notamment relative à la responsabilité sociale des entreprises ou encore dite RSE, qui consiste à proposer aux entreprises de promouvoir et d'intégrer, et ce dans ses politiques à la fois commerciale et de gestion, des préoccupations non seulement sociales, environnementales, éthiques, mais aussi celles tendant à la préservation du droit de

² On entend par droit mou ou droit souple (« *soft law* » en anglais) est un ensemble de règles dont la force normative est discutée. Ce sont des règles de droit non obligatoires, mais dont les effets juridiques ne sont pas pour autant inexistantes. Cf., Lavergne, B. 2013. Titre premier. Délimitation de la *soft law*. In Recherche sur la *soft law* en droit public français. Presses de l'Université Toulouse Capitole. Tiré de <http://books.openedition.org/putc/1878>. Dalloz, *Soft Law ou droit souple*, Fiches d'orientation, Septembre 2020.



l'homme³. Cette orientation consiste, encore plus, à sensibiliser les entreprises d'entreprendre des démarches volontaristes pour limiter leurs empreintes écologiques, et ce afin d'attirer une nouvelle clientèle et, par ricochet, une bonne réputation dans l'espace du marché à la fois national et international, favorisant une concurrence durable et socialement responsable. Or l'orientation vers la prise en considération des normes prévues par le « *soft law* » aura pour vocation principale de permettre à l'entreprise d'obtenir des « *écolabels*⁴ », tels que la norme ISO14000⁵ ou celle d'ISO 260006.

- Concernant, d'autre part, le « *hard law* ou dit aussi droit dur⁷ », le législateur a aussi mis en place des

contraintes légales, en instituant un mécanisme d'informations renforcées, qui consiste à sensibiliser les entreprises à prendre en considération les enjeux de la sauvegarde de l'environnement. Le meilleur exemple est celui de l'obligation pour les entreprises cotées en bourse de rendre compte dans le rapport annuel, leur gestion sociale et environnementale, dit le « *reporting ESG*⁸ » ou encore « *extra-financier* ». Ces informations seront, bien évidemment, vérifiées par un organisme indépendant chargé d'établir un avis, et qui sera transmis à l'assemblée des actionnaires en même temps que le rapport du conseil d'administration ou du directoire. Or en cas d'un manquement à cette obligation, les dirigeants et le commissaire aux comptes pourront engager une responsabilité à la fois civile et pénale⁹.

Et encore plus, cette question de la remise en cause des enjeux de la sauvegarde de l'environnement intéresse non seulement les entreprises saines, mais aussi celles en difficulté. Certes cette articulation des deux branches de droit, notamment antagonistes, est parfois délicate, en raison de la difficulté de la mise en équilibre de l'ordre public économique et celui écologique. Or l'idéal étant donc d'évoluer la réflexion vers la recherche des nouveaux

³ Communication Comm. CE, Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014, 25 oct. 2010.

⁴ L'écolabel est la labellisation officielle de produits présentant des avantages écologiques (Marque NF Environnement ou Éco-label européen), comme c'est le cas pour certaines peintures, colles, filtres à café, sacs poubelles, ... L'attribution de l'écolabel est un exercice délicat qui doit théoriquement s'appuyer sur un Éco-bilan et une analyse du cycle de vie du produit. Elle peut être accordée à partir d'un seul critère (exemple : absence de mercure dans les piles) ou d'analyse multicritères. Les principaux Éco-labels sont, selon les pays : Allemagne : Ange Bleu - Espagne : AENOR Medio Ambiente - Pays Scandinaves : Cygne Blanc - France : NF environnement - Japon : Programme ÉcoMark – Hollande : Stichting Milieukeur. Cf., le règlement n° 880/92 du 23 mars 1992 et révisé par le règlement n° 1980/2000 du 17 juillet 2000.

⁵ ISO 14000 concerne le management environnemental.

⁶ ISO 26000 concerne la responsabilité sociétale des entreprises.

⁷ Le « *hard law* » ou « *droit dur* » c'est-à-dire des normes juridiques ayant force obligatoire comme la loi, les décrets que de la « *Soft law* » ou droit souple qui renvoie à des engagements volontaires comme ceux édictés par des codes de conduite, des chartes ou l'adhésion à des conventions internationales ou à des normes internationales.

⁸ Pour plus d'information sur cette notion, V., en ce sens, le Guide sur la Responsabilité Sociétale des Entreprises et le reporting ESG, AMMC, Mai-Juin 2017.

⁹ Rosa-Salome Kupper. Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives. Droit. Université Bourgogne Franche-Comté, 2017. Français. ffnnt : 2017UBFCB004ff. fftel-01894066, P. 29.



outils juridiques de nature à concilier entre lesdites branches de droit, en préservant bien évidemment l'intérêt général.

Cet intérêt qu'il soit environnemental ou bien économique doit impérativement prendre en considération, et ce notamment au sens *stricto sensu* du terme, la préservation d'un droit fondamental tel qu'il a été connu une consécration par la constitution du royaume du Maroc, celui qui assure à l'homme de vivre dans un environnement propre et sain.

Au sens *lato sensu* du terme, cette préservation est effectuée à travers la mise en place des dispositions qui consistent à imposer aux entreprises la remise en état de l'environnement ou bien la dépollution d'un site industriel, notamment en cas de violation des dispositions environnementales en termes à la fois de « *soft law* » et de « *hard law* ». Cette question de la remise en état de l'environnement est qualifiée comme une créance environnementale dans le cas où lorsque l'entreprise ne procède pas à la réparation du dommage écologique causé à l'environnement.

Or cette créance, et ce comme toutes les autres créances, pourra parfois être la cause de sa difficulté de nature à compromettre la continuité de ses activités d'exploitation, ou encore la cause de sa cessation des paiements, surtout lorsque l'entreprise ne dispose pas des disponibilités pour faire à son passif environnemental exigible. Semble là encore, cette orientation s'inscrira dans une démarche qui tend exclusivement vers la satisfaction des exigences à la fois de la législation commerciale et celle environnementale. Ce qu'il apparaît donc nécessaire de mobiliser des acteurs autant que possible d'organiser des activités de sensibilisation des entreprises, afin de veiller strictement à la mise en respect des exigences légales environnementales tant sur le plan national que sur celui international, c'est-à-dire de

prendre en considération, et ce dans le cadre de l'exercice de ses activités économiques, les enjeux de la sauvegarde de l'entreprise.

Une telle articulation, quoique de nature complexe, se situe, bien évidemment, tant au niveau de la qualification de la créance environnementale, de sa nature que de son sort dans les procédures des difficultés de l'entreprise, notamment prévues par le livre V du code de commerce du 1^{er} Août 1996, tel qu'il a été modifié et complété actuellement par la récente loi n°73-17 du 19 Avril 2018.

En effet, l'objectif de cette étude étant donc de mettre à la disposition des entreprises quoiqu'elles se trouvent dans une situation des difficultés, de remettre l'état de la santé de l'environnement ou encore de la dépollution d'un site industriel, généralement dite obligation de la réparation d'un préjudice mettant parfois en péril l'ordre public écologique, et ce notamment afin **d'assurer un avenir vert et durable**. Incontestablement cette démarche de la remise en état de la santé de l'environnement implique une responsabilité à tous les niveaux de la prise des décisions juridiques, économiques, sociales, environnementales ou encore politiques. Une telle prise de décisions de toute nature aura aussi pour objectif principal d'ancrer chez la mentalité des chefs des entreprises la culture de la responsabilité sociale des entreprises, et ce aussi afin de renforcer le classement du Royaume du Maroc au regard des normes internationales relatives à la sauvegarde de l'environnement.

Cette orientation vers la consécration des faits ou des difficultés environnementales de nature à compromettre la continuité d'exploitation de l'entreprise, et ce notamment en tant que créance de la remise en état de l'environnement ou encore de la dépollution d'un site



industriel, conduit aujourd'hui l'interprète de poser d'énormes questions à ce propos :

Primo, les obligations à la fois de la remise en état de l'environnement et de la dépollution d'un tel site industriel connaissent-elles actuellement une consécration par la loi n°73-17 du 19 Avril 2018 ? Et si ces obligations notamment qualifiées comme une créance environnementale et qui relèvent l'ordre public écologique : est-il encore temps d'adapter la récente loi n°73-17 avec les enjeux de la sauvegarde de l'environnement, et ce notamment lorsque ces nouveaux faits environnementaux qui sont parfois la cause directe de la cessation des paiements de l'entreprise, et ce afin de faire face à ces obligations tant de la remise en état de l'environnement que de la dépollution d'un site industriel ?

Deuzio, une telle orientation vers la reconnaissance des créances environnementales dans le livre V du code de commerce, conduit ici encore à une autre question d'une importance aussi considérable à savoir : la créance environnementale est-elle considérée comme toutes les autres créances, ou bien s'agit-il, à ce propos, une créance privilégiée, c'est-à-dire celle dont le paiement est effectuée à l'échéance ou par priorité par rapport à toutes les autres créances ?

L'enjeu de cette étude amène ici encore l'interprète d'esquisser, d'une part, la réflexion vers la qualification juridique de la nature de la créance environnementale vis-à-vis de la loi n°73-17 du 19 Avril 2018, ainsi que la détermination de son sort, surtout dans le cas où s'elle est née antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure (I). Et, d'autre part, une telle esquisse sera aussi de nature à mettre en relief la situation de ladite créance s'elle est, bien évidemment, née postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure (II).

I. La qualification juridique de la créance environnementale née en amont du jugement d'ouverture de la procédure

Avec la montée en puissance de l'évolution du droit de l'environnement, en tant que préoccupation planétaire, le droit des entreprises en difficulté se trouve aussi heurté, et ce en raison de l'importance que accorde les législateurs à la fois internationale et national aux enjeux de la sauvegarde de l'entreprise. Or cette nouvelle créance, notamment d'ordre public écologique, cette fois ci s'ajoute aux dettes de l'entreprise, visant ainsi à assurer la sauvegarde de l'environnement. Il s'agit là, bien évidemment, d'une créance dite environnementale, mais son apurement pose d'énormes problèmes d'ordre à la fois légal et pratique. Cette réflexion fait suite à constat¹⁰ déjà dressé par le professeur Voinot qui a déjà observé, à ce propos, en considérant que « *l'intégration technique de la créance environnementale au sein de la procédure collective soulève des difficultés pratiques qui montrent les limites du droit positif en ce domaine*¹¹ ».

Un tel traitement d'une créance, encore méconnue par la pratique, dans le contexte des procédures des difficultés de l'entreprise, nécessite, a priori, de procéder, d'une part, à la détermination de sa nature juridique et ses effets souvent néfastes sur la continuité d'exploitation de l'entreprise (A). Et, d'autre part, de délimiter son sort s'elle est née, bien évidemment, avant le jugement d'ouverture de la procédure (B).

¹⁰ Rosa-Salome Kupper, « *Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives* », Droit. Université Bourgogne Franche-Comté, 2017. Français. ffnnt : 2017UBFCB004ff. fftetel-01894066, P.30.

¹¹ D. VOINOT, « Le sort des créances dans la procédure collective : l'exemple de la créance environnementale », RTD Com. 2001, p. 581.



II. La nature juridique de la créance environnementale au regard des entreprises en difficulté

Le législateur, dans le cadre de l'exercice de ses missions d'instauration de la politique des objectifs du développement durable, a mis une place une série de réformes, et ce afin de participer à la sauvegarde de l'environnement.

Cette volonté politique de la régulation des intérêts antagonistes, ceux économiques et ceux écologiques, s'est traduit, à travers la technique de la légistique, par l'interventionnisme des pouvoirs publics, que si une entreprise décide d'exercer une activité d'exploitation industrielle susceptible de créer des risques ou de provoquer des pollutions ou nuisances, est tenue de prendre en considération, dans sa politique de gestion, des obligations environnementales prévues par les textes législatifs en vigueur, et ce notamment afin d'assurer la sécurité de la santé des riverains.

Cette **nouvelle philosophie de nature majestueuse**, notamment de mettre à la charge des entreprises des nouvelles obligations légales, dépendent naturellement de l'importance des risques ou des inconvénients qui peuvent être engendrés, et ce à cause de l'exploitation d'un site industriel ou de l'exploitation d'une installation classée pour la protection de l'entreprise (ICPE). À ce propos, le législateur prévoit, dans ce contexte, trois démarches administratives d'une importance aussi considérable à savoir : la déclaration, l'enregistrement et l'autorisation. Les deux premières concernent les activités les moins polluantes et les moins dangereuses pour la santé. La troisième concerne, plus particulièrement, les installations présentant les risques ou pollutions les plus

graves et devant être règlementé rigoureusement¹².

Partant de ce postulat, celui notamment relatif à une atteinte à l'environnement, la société exploitante d'un site industriel est de réparer le préjudice qu'elle a causé à l'environnement. Cette obligation de nature à réparer un dommage écologique, appelée encore obligation de la remise en état du site pollué. Cela suppose ici une démarche de contractualisation entre la société exploitante et l'administration chargée de la protection de l'environnement. La première est débitrice vis-à-vis du préjudice causé à l'environnement, alors que la seconde est créancière vis-à-vis de l'exploitante, notamment en raison de sa position initiale. Certes cette question de la remise en état de l'environnement n'est pas toujours facile, car elle suppose des coûts et des frais parfois très élevés, dont le débiteur ne dispose pas parfois des liquidités pour y remédier à la situation. De ce fait, cette obligation de la réparation d'un dommage écologique peut aussi être assimilée à une obligation de faire, d'où découle le fameux principe « *pollueur-payeur* »¹³, de telle sorte que les entreprises qui causent un préjudice écologique doivent assumer les frais de la remise en état de l'environnement, y compris les dépenses engagées pour la prévenir, la combattre et la traiter, ainsi que les coûts liés à la réparation des dommages causés. Or la dette environnementale en est souvent la conséquence du préjudice causé à l'environnement, ce préjudice est considéré

¹² Olivier BUISINE, Droit de l'environnement et procédures collectives, Revue des procédures collectives n° 3, Mai 2020, étude 17, P2.

¹³ En vertu de l'article 191, paragraphe 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) de 2007, « *la politique de l'Union dans le domaine de l'environnement [...] est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur* ».



selon la loi n°73-17 comme une créance environnementale, certes elle n'est pas encore connue d'une consécration expresse par le livre V du code de commerce.

Il est vrai à la croisée des chemins, cette créance environnementale ne relève pas seulement du domaine d'un droit réparatrice, celui bien évidemment des obligations et contrats, mais aussi d'un droit sanctionnatrice, en dressant une liste exhaustive des infractions qui peuvent être causées à l'environnement, c'est-à-dire un droit qui consiste à incriminer des agissements de nature à causer une atteinte à l'environnement et, par conséquent, à la santé des personnes. Du point de vue la **doctrine écologiste** a considéré ces agissements comme un acte du « *terrorisme écologique* »¹⁴. Or le code pénal marocain considère parmi les actes de terrorisme « *le fait d'introduire ou de mettre dans l'atmosphère, sur le sol, dans le sous-sol ou dans les eaux, y compris celles de la mer territoriale, une substance qui met en péril la santé de l'homme ou des animaux ou le milieu naturel* »¹⁵.

Dans le contexte des entreprises en difficulté, la créance environnementale suppose l'existence d'un rapport entre le débiteur et le créancier. Et si l'identification du débiteur ne pose aucun problème, car on sait, bien évidemment, qu'il s'agit d'une entreprise qui exploite un site industriel ou une installation classée pour la protection de l'environnement, et ce notamment à travers l'exercice de ses activités peut parfois causer un préjudice ou une dégradation à l'environnement. Celui du créancier est un peu délicat, en raison de l'existence d'une multitude des créanciers :

- d'une part, il s'agit des créanciers potentiels ayant contracté avec le débiteur ; c'est tel est le cas des collectivités territoriales, des établissements publics ou les personnes morales de droit privé.
- d'autre part, on trouve l'État, et ce notamment par le biais de ses représentants, titulaires des pouvoirs de police administrative, chargés de remédier à tout manquement aux dispositions de l'arsenal juridique en matière environnementale. Certes la constatation de la créance environnementale par l'État est effectuée à travers le recours à un ensemble de procédés techniques de nature juridique ; tels sont les arrêtés préfectoraux ou encore les arrêtés de consignation, etc.

A l'instar du législateur marocain, le législateur français a ajouté un nouveau créancier qui dispose le droit de déclencher une action en réparation d'un préjudice écologique, il s'agit « *des associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement* »¹⁶. Que de fois d'ailleurs, on dira ici que si la créance environnementale trouve son fondement dans la réparation du préjudice « *ayant eu pour conséquence une dégradation de l'environnement* »¹⁷, ou autrement dit causant « *une atteinte non*

¹⁶ L'article 1248 du code civil français énonce : « L'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'Etat, l'Office français de la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement. »

¹⁷ Article 69 Dahir n° 1 - 03 - 59 du 10 rebii I 1424 (12 mai 2003) portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement.



négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement »¹⁸.

Or l'administration chargée de la protection de l'environnement essaie avec beaucoup d'audace de mettre un terme à certaines pratiques, mettant parfois en péril les enjeux de la sauvegarde de l'environnement. Ce qu'elle a permis assez souvent d'exiger au débiteur exploitant de toute activité l'obligation de « *la remise en état de l'environnement* »¹⁹, et ce notamment à travers la mise en fixation des objectifs de remise en l'état de l'environnement à atteindre et les dates d'exécution des opérations de mise en valeur de l'environnement²⁰. Certes cette question de la remise en état de l'environnement est effectuée, a priori, en nature²¹. Autrement dit, **le débiteur est tenu d'envisager des mesures de nature à redresser les préjudices de nature à compromettre le fonctionnement normal de l'environnement**. C'est dire d'ailleurs ici que la créance environnement est considérée, à ce propos, comme une obligation de faire.

En revanche, si le débiteur exploitant se trouve dans l'impossibilité d'envisager des mesures de nature à réparer le préjudice causé à l'environnement, ou encore si ces mesures sont parfois insuffisantes, et ce en raison qu'il se trouve dans un état de cessation des paiements, l'administration chargée de la protection de l'environnement à la possibilité, et ce, « *après avoir mis en demeure la personne concernée par les mesures prises, exécuter lesdits travaux aux frais de la personne concernée* »²².

¹⁸ C. Civ. Fr., Art. 1247.

¹⁹ Art. 70 Dahir n° 1 - 03 - 59 du 10 rebii I 1424 (12 mai 2003) portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement.

²⁰ Art. 71, Dahir n° 1 - 03 - 59 du 10 rebii I 1424 (12 mai 2003) portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement.

²¹ C. Civ. Fr., Art. 1249.

²² Article 72 Dahir n° 1 - 03 - 59 du 10 rebii I 1424 (12 mai 2003) portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement.

À l'instar du législateur marocain, celui français accorde au juge la possibilité d'ordonner au responsable de payer des dommages et intérêts²³. Or ce montant est utilisé, primo, pour la réparation du préjudice écologique et, deuzio, il sera versé soit au demandeur, soit à l'État, si le demandeur se trouve dans l'impossibilité d'envisager des mesures propres à redresser ledit préjudice. C'est dire, ici encore, que la créance environnementale se transforme, a priori, d'une obligation de faire à une obligation de payer, à postériori, une somme d'argent de la remise en état de l'environnement.

Et si dans le cas où le débiteur exploitant était déjà soumis à une procédure de traitement judiciaire de ses difficultés d'exploitation, l'article 686, alinéa 1, du code de commerce n'exige, en ce sens, qu'un arrêt des 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 (...) ». Or cette formule légale désigne ici que cette action aura pour objectif principal la réparation en nature et à la remise en état d'un site semble parfois échapper à cette règle de l'arrêt des poursuites²⁴. Et si cette action consiste à effectuer des travaux, notamment soumise à l'article 686 du code de commerce, car elle se traduira souvent sous une forme de condamnation des travaux de la société et de son liquidateur judiciaire à exécuter une obligation de faire. C'est dire ici que cette demande supposait un paiement d'une somme d'argent pour une cause antérieure au jugement d'ouverture. Certes ladite interprétation amène encore à l'esprit que toute obligation de faire rentre dans le

²³ C. Civ. Fr., Art. 1249.

²⁴ Cf., Aloui Bouchta, « *les entreprises en difficulté face aux enjeux de la sauvegarde de l'environnement : vers la recherche d'un juste équilibre entre deux législations antagonistes* », Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 No.1 January 2023, P 142 et 143. <https://doi.org/10.5281/zenodo.7602631>.



domaine du texte et la créance correspondante doit être déclarée²⁵.

Reste en dernier à dire que cette expression « *créance environnementale* » peut, également, être source d'un problème juridique de sa qualification, en raison notamment de la diversité de la nature des créances environnementales,

- *primo*, elle désigne une créance contractuelle lorsque le contractant s'engage à prendre en charge la remise en état d'un site pollué⁸⁸ ;
- *deuzio*, elle désigne créance délictuelle dans le cas où lorsqu'un dirigeant n'a pas pris les mesures préventives nécessaire et cause un préjudice à l'environnement ;
- *Tertio*, une créance de nature légale, car la loi n°11-03 sur la protection et la mise en valeur de l'environnement, exige le dernier exploitant d'un site de procéder à la remise en état. Sur cette dernière qualification, la cour de cassation française a déjà décidé que, « *la charge de la dépollution d'un site industriel incombant au dernier exploitant et non au propriétaire d'un bien pollué, la remise en état d'un site résultant d'une obligation légale particulière dont la finalité est la protection de l'environnement et de la santé publique, est à la charge de la locataire* ²⁶ ».

Cette transposition de la créance environnementale dans la loi n°73-17, conduit, ici encore, ladite créance au rang d'une créance du trésor public qui découle d'une procédure ayant pour objet d'envisager des mesures de nature à

redresser le préjudice causé à l'environnement²⁷. Celle-ci implique la consignation d'une somme d'argent correspondant au coût des travaux de remise en état du site²⁸. Cette créance dite environnementale de paiement d'une somme d'argent doit donc être déclarée²⁹ si l'origine de paiement est antérieure à la procédure³⁰.

A. La situation de la créance environnementale née en amont du jugement d'ouverture de la procédure collective

Cette question de la qualification de la nature juridique de la créance environnementale posait un autre problème, celui bien évidemment de la détermination de la date de naissance de ladite créance, surtout dans le cas où lorsque le débiteur exploitant pouvait avoir cessé d'exercer ses activités avant le jugement d'ouverture de la procédure. Cette question a déjà réglé par la cour de cassation française dans un arrêt largement commenté par la doctrine, en précisant, en ce sens, que « *la créance environnementale naissait à compter de l'arrêté de consignation des sommes nécessaires à la remise en état du site pollué* ³¹ ». Dans cette

²⁷ Cf., Alouï Bouchta, art. précit., Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 N°.1 January 2023, p. 143. <https://doi.org/10.5281/zenodo.7602631>.

²⁸ Cf., Ministère de l'écologie, CNAJMJ et AGS (Dir.), guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées, 2e version, juin 2012, p. 32.

²⁹ Pour plus d'information sur la déclaration des créances dans les procédures de traitement des difficultés de l'entreprise, V., en ce sens, C.Com. Arts. 719 à 735.

³⁰ Alouï Bouchta, art. précit., Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 No.1 January 2023, p. 143. <https://doi.org/10.5281/zenodo.7602631>.

³¹ Bull. civ., IV, n° 125, p. 134; JCP, E, 2003, 231, § 14, obs. M. Cabrillac Environnement 2003, comm. 67, obs. D. Deharbe BDEI 2003, p. 17, obs. C. Galvez Petites affiches 2003, n° 104, p. 17, note F. Levy ; D. 2002, p. 2735, obs. A. Lienhard ; Petites affiches, n° 156, p. 15, note B. Rolland ; JCP, E,

²⁵ Cf., SAINT-ALARY-HOUÏN ©, « *entreprises en difficulté et environnement* » in « *Droit et Ville* », T. 47, 1999. Colloque : Entreprise et environnement, Toulouse 17 mai 1999, p. 71. Cité par Alouï Bouchta, art. précit., Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 No.1 January 2023, p. 143. <https://doi.org/10.5281/zenodo.7602631>.

²⁶ Cf., Cass. 3e civ., 2 avr. 2008, n° 07-12.155 ; Bull. civ. III, n° 63 ; D. 2008, p. 2472, obs. F.-G. Trébulle.



hypothèse, on observe que la créance environnementale trouve parfois sa naissance avant le jugement d'ouverture de la procédure.

Et si le droit des entreprises en difficulté assure un traitement égalitaire³² et collectif³³ aux créanciers, et assure la sauvegarde de l'entreprise et le maintien de l'emploi, il s'estompe en présence de la créance environnementale. En effet, le législateur a mis en place plusieurs règles essentielles pour assurer les enjeux sociaux, économiques et même environnementales des procédures de traitement des difficultés de l'entreprise, c'est tel est le cas, bien évidemment, de l'interdiction des poursuites et son corollaire, l'interdiction des paiements.

Or le principe de l'interdiction des poursuites vise à geler le passif de l'entreprise au jour de l'ouverture de la procédure. À ce propos, l'article 686 du livre V du code de commerce marocain « *interdit toute action en justice de la part de tous les créanciers dont la créance a son origine antérieurement et tendant soit à la condamnation du débiteur au paiement d'une somme d'argent, soit à la résolution d'un contrat pour défaut de paiement d'une somme d'argent.* » Certes l'application de ce principe est conditionnée par l'existence d'un défaut de paiement par le débiteur de ses dettes exigibles. En règle générale, la créance environnementale est bâtie sur une obligation de faire³⁴, car elle consiste à la

remise en l'état d'un site pollué. Partant de cette logique, le dernier exploitant³⁵ du site devra réparer le préjudice écologique causé à l'environnement, cette réparation est effectuée, pratiquement, en nature. C'est dire d'ailleurs ici, comme le souligne le professeur VOINOT, que « *la satisfaction du créancier passe par la disparition du trouble environnemental* »³⁶. De même, le professeur TREBULLE considère que « *ce qui touche à l'environnement doit être réparé en nature* »³⁷. Il s'agit alors d'accomplir une prestation au service direct de la protection de l'environnement³⁸. Ce qui a conduit, par conséquent, à dire que cette créance échappe à l'interdiction de poursuite et ne bénéficie pas de cet avantage.

En revanche, si la réparation en nature n'est pas assurée par le débiteur l'exploitant, l'autorité administrative peut condamner le débiteur à déposer un montant équivalent au dommage causé à l'environnement comme une sorte de compensation. Comme, elle peut aussi réaliser les dits travaux au frais du dernier exploitant. En l'espèce, la créance environnementale se transforme d'une obligation de faire à une obligation de

in Encyclopédie Jurisclasseur : Commercial, juillet 2017, fasc. 2355

³⁵ la charge de dépollution d'un site classé incombe au dernier exploitant d'un bien pollué (C. envir., art. L. 512-6-1 et L. 512-7-6).

³⁶ 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.

³⁷ 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.

³⁸ Rosa-Salome Kupper. Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives. Droit. Université Bourgogne Franche-Comté, 2017. Français. ffNNT : 2017UBFCB004ff. fftel-01894066f, P68

2003, p. 197, note D. Voinot. Cité par, Camproux-Duffrène Marie-Pierre, Curzydlo Alexia, art.précit., n°1, 2007. P. 16.

³² P. ROUSSEL-GALLE, « *les retouches aux règles de l'interdiction des poursuites individuelles* », Gazette du Palais 2009, n°69.

³³ F. REILLE, « *Créanciers postérieurs* », Encyclopédies Jurisclasseur : Procédures collectives, Lexisnexis, 28 juillet 2017, fasc. 2388.

³⁴ C. SAINT-ALARY-HOUIN, op. cit., n°696 ; A. LIENHARD, op. cit., n°78.20 ; J. VALLANSAN, « Situation des créanciers. – Arrêt des poursuites »,



payer une somme d'argent. Et, par conséquent, en matière du droit des entreprises en difficulté, elle pourra bénéficier le régime des arrêts de poursuites pour la raison de son défaut de paiement.

Certes cette question de l'apurement du passif environnement de l'entreprise pose aujourd'hui d'énormes problèmes, en raison de l'existence de plusieurs obstacles liés à sa réalisation. Du point que la jurisprudence a considéré, en ce sens, que cette obligation de faire, pour sa réalisation, elle engage des coûts et des dépens, qui peuvent par conséquent appauvrir l'entreprise et donc porter préjudice à l'enjeu de l'ouverture de la procédure qui est le traitement égalitaire de l'ensemble des créanciers. Or, dans un arrêt largement commenté par la doctrine³⁹, la chambre commerciale a censuré la Cour d'appel 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* »⁴⁰.

Et ce malgré l'adoption de cette vision, notamment extensive de la cour de cassation, la jurisprudence administrative⁴¹ opte par une position encore plus favorable au paiement de la créance environnementale. Car elle a considéré que les dispositions du code de commerce ne font 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 ». C'est dire ici que l'interventionnisme étatique, et ce notamment à travers ses acteurs titulaires du pouvoir de police administratif, s'est traduit par la mise en demeure de l'exploitant de réaliser toutes opérations indispensables à la sauvegarde de l'environnement.

Cette question, bien évidemment, de passage d'une obligation de faire à une obligation de payer une somme d'argent se matérialise par l'inaction du débiteur de procéder à la réparation en nature du préjudice écologique dans un délai raisonnable⁴². Or la créance environnementale trouve aussi son origine dans une obligation de payer ; c'est tel est le cas des arrêtés de consignation du préfet, par lequel l'administration chargée de la protection de l'environnement condamne le débiteur à consigner un montant correspondant au montant des travaux ou des opérations à réaliser. L'administration peut aussi exécuter les travaux nécessaires d'office au frais du responsable⁴³, c'est la raison pour laquelle le débiteur est tenu de répondre à l'obligation de payer une somme d'argent.

Et encore plus, les règles relatives à la sauvegarde de l'environnement, semblent avoir une prévalence sur celles régissant les entreprises en difficulté. À ce propos, le juge administratif se trouve parfois devant une double solution : celle de déclencher un droit de poursuite et celle de déclencher une action de recouvrement de la créance environnementale. Dans ce contexte, le Conseil d'État français précise que, « *l'administration doit suivre les règles de procédure judiciaire applicables au recouvrement des créances, afin d'obtenir*

³⁹ Cass. Com., 17 juin 1997, n°94-14.109

⁴⁰ Rosa-Salome Kupper, Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives, P.69

⁴¹ Décision du conseil d'Etat en date du 29 septembre 2003.

⁴² C. env., art. L. 171-8, I, L. 162-14 I

⁴³ C. env., art. L. 171-8, II



le paiement des sommes qui lui sont dues »⁴⁴. Or cette formule jurisprudentielle désigne, en ce sens, que si le droit de poursuite de l'administration demeure inchangé, les autorités compétentes sont renvoyées souvent à la législation commerciale pour obtenir le paiement de leurs créances.

Et face à une telle hypothèse, on observe qu'il s'agit ici une orientation vers la reconnaissance de la créance environnementale, notamment figurant sur la liste des dettes de l'entreprise en difficulté. Certes le recouvrement de ladite créance pose, ici comme ailleurs, quelques anomalies d'ordre à la fois législatives et pratiques, car l'administration chargée de la protection de l'environnement ne pourra jadis faire appel à ses pouvoirs pour être payé, mais use souvent ses pouvoirs, afin d'exiger à l'entreprise exploitante de procéder à la réparation en nature du préjudice causé à l'environnement. Car elle se trouve confrontée aux dispositions de la loi n°73-17 du 19 Avril 2018 qui a son tour s'inscrivait dans une démarche qui tente d'assurer un traitement égalitaire à tous les créanciers de l'entreprise exploitante, y compris la créance environnementale. C'est la raison pour laquelle l'administration chargée de la sauvegarde de l'environnement se trouve dans l'obligation de procéder à la déclaration de sa créance notamment née antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure, en suivant son rang prévu par le livre V du code de commerce. Or un tel rang se diffère selon que cette créance soit aussi née postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure, car elle devra être payé soit à l'échéance, soit par priorité par rapport aux autres créances, et ce selon les circonstances de sa naissance.

III. La situation de la créance environnementale née

⁴⁴ Décision du Conseil d'Etat, 29 septembre 2003, n°240938. Publié au recueil Lebon. RDI 2004, p. 427

postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure

La créance environnementale est considérée parfois comme une créance rebelle, car elle intervient d'intégrer les procédures des difficultés de l'entreprise, et ce afin de concourir les autres créances, notamment en ce qui concerne la répartition et le rang des créanciers. Certes si elle née postérieurement après le jugement d'ouverture de la procédure, elle bénéficie soit un paiement à leur date échue, soit un paiement par priorité à toutes les autres créances, assorties ou non de privilèges ou de sûretés. Ce paiement appelé encore créance privilégiée.

Or cette question de privilège permet de déterminer le sort de la créance environnementale dans une procédure des difficultés de l'entreprise, et ce notamment à travers les chances de sauvegarde de l'environnement et le maintien d'un écosystème vert et durable pour les futures générations. Ce privilège est une question aussi délicate de par sa nature, car elle suppose une multitude d'interprétations qui regroupent plusieurs paramètres cumulatifs à la fois se rapportant au temps de la créance, et aussi à l'utilité de la créance dans une procédure collective.

A. Le privilège de la créance environnementale postérieure : vers une réforme encore à parfaire

Le législateur à travers les dispositions du livre V du code de commerce établit une distinction significative entre les créanciers, notamment ceux les droits sont nés antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure collective et ceux qui revendiquent des créances postérieures au jugement d'ouverture, autrement dit pendant la période d'observation pour le choix de la solution.

Or cette distinction est d'une importance considérables dans la mesure où les



créances nées antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure s'apercevront soumises au principe de la suspension provisoire des poursuites. En revanche, celles nées postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure bénéficient un traitement privilégié par rapport à la créance antérieure, c'est qu'on appelle l'application de la règle doctrinale dite « *privilège des créances postérieures* », c'est-à-dire accorde à desdites créances un paiement soit à l'échéance, soit un paiement par priorité par rapport à toutes les autres, et ce quel que soit la nature de la créance concurrente. Seules les créances postérieures répondant à certaines conditions cumulatives bénéficient d'un privilège de la procédure. Il aurait été possible de considérer que la créance naissait à compter de la date de cessation de l'activité de la société mise en liquidation judiciaire⁴⁵. Certes dans ce cas de l'espèce, il fallait de prendre en considération certaines conditions. L'une des premières conditions est celle qui consiste de s'arrêter la date de naissance de ladite créance. Ainsi, la créance environnementale, afin qu'elle puisse bénéficier un traitement privilégié, elle doit normalement être née postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure. Or cette question de la détermination de la date de naissance d'une telle créance, et ce contrairement à la doctrine française⁴⁶, doit être intimement liée avec le fait générateur de la créance environnementale. Ce dernier est le fait qui a donné naissance à la créance.

S'agissant, la créance environnementale, son fait générateur est l'évènement qui amène l'administration à constater l'existence des faits de nature à compromettre le bon fonctionnement de l'environnement, notamment ceux qui ne

sont pas conformes avec les directives de la sauvegarde de l'environnement, et, par conséquent, mettre en demeure l'entreprise exploitante de procéder à la réparation souvent en nature du préjudice écologique dans un délai raisonnable. Or cette question de la mise en demeure donne souvent naissance à l'obligation de faire, notamment mise à la charge de l'exploitant, et ce afin d'atteindre les objectifs du développement durable. Certes dans le cas où lorsque le débiteur exploitant ne procède pas à l'exécution de cette obligation, car l'inexécution elle-même peut aussi donner naissance à l'arrêt de consignation, dit encore obligation de paiement d'une somme d'argent.

De surplus, l'administration, notamment chargée de la sauvegarde de l'environnement, a non seulement le pouvoir de suspendre l'installation, mais aussi un autre pouvoir, celui qui consiste à imposer à l'exploitant une amende ou à effectuer elle-même les travaux aux frais de l'exploitant. En effet, l'ensemble de ces événements sont considérés comme le fait générateur de naissance de la créance environnementale avérée ou prévisible.

Dans le cadre des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE), le fait générateur de la créance environnementale est la cessation de l'activité, car à partir de cette date, le débiteur exploitant est tenu de se conformer à l'obligation de la remise en état de l'environnement, alors que la date de naissance de la créance environnementale est la date de l'acte administratif de nature à déterminer le montant de la réparation du préjudice causé à l'environnement.

Par ailleurs, la jurisprudence de droit comparé semble retenir ici une solution de nature à favoriser le recouvrement de la créance environnementale, notamment née de l'exploitation d'une installation classée pour la protection de l'environnement. Or

⁴⁵ Aloui Bouchta, *art. précit.*, Int.J.Econ.Stud.Manag. 3 No.1 January 2023, p. 143. <https://doi.org/10.5281/zenodo.7602631>.

⁴⁶ LE CORRE, « Nature et régime des créances postérieures », Petites affiches 2009, n°74.



la chambre commerciale de la cour de cassation française a établi que « *le fait générateur de ce type de créance se situe dans l'arrêté de consignation prononcé par le préfet*⁴⁷ ». Cet arrêt a remis en cause le raisonnement des juges du fond, selon lequel l'activité aurait nécessairement été arrêtée au jour de l'ouverture de la liquidation. La créance devait donc être considérée comme antérieure au jugement d'ouverture et soumise à l'obligation de déclaration. En l'espèce, l'arrêt de consignation avait été prononcé après le jugement d'ouverture.

Aussi a-t-on pu dire que cette question du fait générateur et de la détermination de la date de naissance de la créance environnementale, a fait l'objet d'un débat doctrinal :

Primo, elle considère comme fait générateur de la créance environnementale l'arrêté de fermeture du site. Or, cet arrêté ne fait que naître l'obligation de remise en l'état et donc la réparation en nature du site. Cela pose quelques difficultés, car si le tribunal considère ce fait générateur comme une référence pour traiter le sort de la créance environnementale, cette dernière sera assimilée à une créance antérieure au jugement d'ouverture et devra alors procéder à toutes les formalités prévues par le livre V du code de commerce et notamment la déclaration de la créance.

Deuzio, elle considère comme fait générateur de la créance environnementale l'arrêté de consignation du préfet, qui généralement intervient après une mise en demeure adressé à l'exploitant pour réaliser des travaux de remise en l'état et restée sans exécution. Cet arrêté, de caractère contraignant, nécessite une prise en considération, car il fait arrêter une somme qui doit être versée au profit de la collectivité au titre des dommages causés à l'environnement.

⁴⁷ Cass. Com., 17 septembre 2002, n°99-16.507.

À la différence de la première position de la jurisprudence, la deuxième permet un traitement favorable de la créance environnementale dans la procédure collective. Car c'est cet acte qui manifeste essentiellement la créance environnementale, et s'il intervient avant l'ouverture de la procédure, la créance ne bénéficie pas un traitement privilégié, en revanche, si l'arrêté intervient après l'ouverture de la procédure, autrement dit sa date de naissance détermine son sort dans la procédure et, par conséquent, elle bénéficiera du privilège de la créance dans la procédure.

Et encore plus, le législateur à travers les dispositions du livre V du code de commerce, ajoute un nouveau paramètre pour mieux encadrer ou mieux définir une créance privilégiée, c'est celui de l'utilité de la créance⁴⁸. Cela signifie que la créance environnementale est née pour les besoins de déroulement de la procédure ou de la période d'observation. Or malgré ce qui ressort des dispositions des articles 565 et 590 qui prévoient que, « *les créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture du redressement et qui sont indispensables à la poursuite de cette procédure ou à l'activité de l'entreprise pendant la période de préparation de la solution, sont payées à leurs dates échues*⁴⁹ ». Or, la créance environnementale se trouve confronté à un obstacle, dans la mesure où elle génère des coûts pour sa réalisation au détriment du débiteur et au détriment des créanciers qui ne seront pas traité d'une manière égalitaire et collective,

⁴⁸ F. REILLE, « *les retouches apportées au sort des créanciers postérieurs élus* », Gazette du Palais 2009, n°66, p.38

⁴⁹ Dahir n°1-18-26 du 2 chaabane 1439 (19 avril 2018) portant promulgation de la loi n° 73-17 abrogeant et remplaçant le livre V de loi n° 15-95 formant code de commerce relatif aux difficultés de l'entreprise ; Bulletin Officiel n° 6732 du 28 rabii I 1440 (6 décembre 2018)



car ces coûts sont importants et pourront appauvrir l'entreprise et, par conséquent, ne pourra pas bénéficier du privilège.

Que de fois d'ailleurs, la jurisprudence dans un arrêt remarquable⁵⁰ considère que seule est née pour les besoins du déroulement de la procédure la créance rendue nécessaire par les opérations de redressement ou de liquidation judiciaire. Qu'en retenant, pour dire que la créance de loyers de la société était « née pour les besoins du déroulement de la procédure ». Qu'« une obligation de dépollution du site donné à bail pesait sur le locataire à compter de l'arrêt de l'exploitation, impliquant ainsi le maintien de ce dernier dans les lieux ». Et ce, sans rechercher, comme elle y était invitée, si les opérations de dépollution du site n'avaient pas été pour partie entreprises par le liquidateur, ès qualités, après la restitution des clés, de sorte que la dépollution ne nécessitait pas le maintien du bail et le paiement des loyers postérieurement à la liquidation judiciaire.

De son côté la doctrine estime, à ce propos, que la qualification juridique d'une créance découlant de l'obligation pour le preneur de prendre en charge les frais de dépollution d'un site où était exploitée une installation classée pour la protection de l'environnement (ICPE). Elle décide que cette créance indemnitaire n'est pas née pour les besoins du déroulement de la procédure⁵¹.

⁵⁰ Cass. com., 5 févr. 2020, n° 18-23.961, FS-P+B: JurisData n° 2020-001371; Act. proc. coll. 2020, comm. 73, note B. Rolland; Rev. proc. coll. 2020, comm. 46; Rev. sociétés 2020, p. 191, note L.-C. Henry

⁵¹ Blandine ROLLAND, « Les dits et les non-dits de l'arrêt du 5 février 2020 rendu en matière de dépollution : petit exercice de qualification juridique d'une créance », revue des procédures collectives - n° 2 - mars-avril 2020, p.1

Reste encore à dire ici que, la jurisprudence considère effectivement que cette créance de dépollution est bien née postérieurement à la liquidation judiciaire. Ce critère chronologique est sans incidence sur la solution du litige dès lors que pour donner lieu à un paiement à échéance, la créance postérieure doit, en outre, être *méritante*⁵², c'est-à-dire être né pour les besoins du déroulement de la procédure ou en contrepartie d'une prestation fournie dans le cadre du maintien exceptionnel de l'activité pour favoriser l'adoption d'un plan de cession de la société placée en liquidation judiciaire.

Ainsi, peu important la date de naissance de la créance d'indemnité du propriétaire du terrain ayant pris à sa charge la dépollution du site, une telle créance non utile à la procédure, ne répond pas aux conditions des articles 565 et 590 du Code de commerce de sorte que le liquidateur judiciaire ne peut être condamné au paiement de cette créance.

Or les dispositions du droit des entreprises en difficulté ne font 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 publiques⁵³.

En dernier lieu, on peut dire que la place de la créance de dépollution au sein de la procédure dépend certainement de l'action de l'administration chargée de la protection de l'environnement. Il faut aussi compter avec les pouvoir de sanction administrative dont dispose le préfet à l'égard du liquidateur et trop souvent

⁵² <https://www.lettredurestructuring.com/P-2324-452-A1-la-creance-de-depollution-est-creance-posterieure-non-meritante.html/>.

⁵³ CE 28 septembre 2016, 384315, Act. Proc. Coll. 2016, obs. D. Voinot ; AJDA 2016. 1839.



malheureusement avec l'inertie du premier et la mauvaise volonté du second.

B. Le paiement de la créance environnementale

Cette orientation vers la reconnaissance de la créance environnementale dans le livre V du code de commerce a pour objectif de promouvoir la responsabilité environnementale des entreprises, et ce afin d'assurer un avenir vert et durable. Le privilège de la créance, à son tour, arme redoutable instaurée par le législateur, garantit une meilleure prise en considération de la créance environnementale, de manière à ce que les coûts de remise en état de l'environnement soient pris en compte de manière prioritaire et que les créanciers environnementaux soient traités de manière équitable dans le cadre d'une procédure collective.

Or, le privilège de la créance n'est pas une mince affaire, car pour jouir de ses bienfaits, la créance doit remplir au moins deux conditions :

- D'une part, la créance environnementale doit être née après le jugement d'ouverture de la procédure.
- D'autre part, la créance environnementale doit représenter un critère d'utilité pour le bon déroulement de la procédure.

Une fois que la créance environnementale satisfait à ces conditions, la créance environnementale pourra s'accorder les avantages de ce traitement préférentiel, autrement dit elle sera payée à échéance. Cet avantage, est une sorte de récompense pour le créancier d'avoir choisi d'aider l'entreprise de sortir de sa crise et de croire en son potentiel. Ce qui signifie que devant une telle situation, la créance environnementale échappera aux principes de l'interdiction de poursuite, et son

corollaire de l'interdiction de paiement. Elle sera alors payée sur les fonds disponibles. En effet, le législateur n'a pas manqué de règlementer ce traitement préférentiel pour la prise du risque du créancier, en énonçant clairement dans ses articles 565 et 590 que ses créances bénéficiant du privilège de la procédure «sont payées par priorité à toutes autres créances assorties ou non de privilèges ou de sûretés⁵⁴».

Certes le privilège est une sorte d'avantage pour son créancier et permet de maximiser les chances de sauvegarde de l'environnement, mais, en pratique, la créance de dépollution se trouve parfois confrontée à plusieurs obstacles tant légaux que pratiques.

D'une part, le législateur n'a pas déterminé un rang spécifique ou au moins équivalent à un autre rang similaire. Car en présence d'autres créances privilégiées, il faut s'attendre au paiement de la créance environnementale, et ce qu'après paiement de toutes les créances jouissant du super privilège, d'ailleurs comme c'est le cas des créances salariales, les frais de justice pour le déroulement de la procédure, ainsi que les créances bénéficiant du privilège de la procédure de conciliation.

Or, la créance de dépollution tire sa source du principe de l'intérêt général⁵⁵, et donc ce type de créance trouve sa source dans les autorisations octroyées pour l'exploitation qui sont d'ordre public et doivent à leur tour bénéficier du privilège accordé par la procédure du traitement des entreprises en difficulté et, encore plus, du super privilège tout en considérant que cette créance est celle de trésor public et doit passer avant toute autre créance.

⁵⁴ Loi n° 73-17 du 19 avril 2018 abrogeant et remplaçant le Titre V de la loi n° 15-95 formant Code de commerce relatif aux difficultés de l'entreprise.

⁵⁵ Cons. Const., 7 janvier 1988, n° 87-232 DC.



S'y ajoute, de l'autre part, une autre question, celle bien évidemment du choix de la cession comme solution. En effet, le cessionnaire en connaissance de la situation de l'entreprise ne pourra pas risquer un gros montant dans son investissement. Or il faut s'attendre à ce que le coût de la cession puisse satisfaire tous les créanciers pour la réalisation de la cession. Alors que l'autorisation de l'exploitant dans le cadre d'une cession est conditionnée à des travaux de dépollution du site, elle se trouve confrontée à plusieurs obstacles, car les travaux de remise en l'état de l'environnement suppose des coûts importants, mais nécessaires pour la réussite de la cession, ce qui conduit à s'interroger sur l'utilité de la créance de dépollution dans le bon déroulement de la procédure. Une telle créance doit être payée à son échéance ou, à défaut, par privilège à d'autres créances.

À cet effet, la Cour d'appel de Grenoble avait estimé, cette fois dans un cas où la dépollution avait été ordonnée par le préfet après la mise en liquidation judiciaire de l'exploitant, que cette créance environnementale était née de l'arrêté préfectoral et qu'elle répondait aux besoins du déroulement de la liquidation judiciaire, dont l'objectif est de mettre fin à l'activité de l'entreprise dans des conditions et selon des modalités nécessairement conformes aux prescriptions d'intérêt général du Code de l'environnement⁵⁶.

Conclusion

L'étude du sort de la créance environnementale surgisse d'énormes difficultés dans les procédures de traitement des difficultés de l'entreprise, notamment prévues par le livre V du code de commerce, surtout lorsqu'il s'agit d'esquisser la réflexion vers la prévention et la sauvegarde de l'environnement, et ce

afin d'accompagner les enjeux du développement durable. Or, en présence d'une entreprise en difficulté, on recense la précarité des fonds disponibles pour financer la démarche de la remise en état de l'environnement ou bien de la dépollution d'un site, ou encore dite obligation de la réparation d'un préjudice écologique.

Et face à une telle inexécution d'une obligation écologique qui pèse sur l'entreprise placé en sauvegarde, en redressement ou en liquidation judiciaire. Il semble souhaitable d'esquisser aussi la réflexion vers la mise en place à la fois des outils de prévention des difficultés financières, en anticipant en amont des faits ou des difficultés environnementaux en amont des procédures collectives et qui devraient, impérativement, être s'ajoutés au livre V du code de commerce.

Cette orientation vers la mise en transposition des créances environnementales dans le livre V du code de commerce s'inscrivait, désormais, dans une démarche de mettre à la disposition des acteurs de la procédure de les tenir en compte soit lors de l'ouverture de la procédure, soit au cours de la procédure, et, le cas échéant, d'inviter l'administration chargée de la protection de l'environnement de faire partie dans la procédure.

Or la politique législative la meilleure est celle qui consiste à adopter un dispositif législatif qui tend non seulement à la prévention des atteintes à l'environnement, mais aussi au traitement desdites atteintes, et ce à travers le recours aux outils juridiques prévus par la récente loi n°73-17 qui reste encore peu satisfaisante pour répondre aux objectifs du développement durable, notamment en tant que préoccupation écologique planétaire.

Certes cette créance environnementale n'a pas pour objectif de mettre en péril l'ordre

⁵⁶ CA Grenoble 31-5-2012 n° 11/02571 : D. 2012 p. 2196 som. obs. P.-M. Le Corre et F.-X. Lucas.



architectural des rangs des créanciers dans le paiement de leurs créanciers, mais de faire bénéficier la créance environnementale un paiement de faveur par rapport aux autres créanciers, car il relève de l'intérêt général de l'ordre public

écologique qui se prévale sur l'intérêt de l'ordre public économique, en estimant par un principe universel selon lequel l'homme a le droit de vivre dans un environnement sain et propre.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES :

ALOUI Bouchta, « *les entreprises en difficulté face aux enjeux de la sauvegarde de l'environnement : vers la recherche d'un juste équilibre entre deux législations antagonistes* », Int.J.Econ.Stud.Manag.3 No.1 January 2023.

Blandine ROLLAND, « Les dits et les non-dits de l'arrêt du 5 février 2020 rendu en matière de dépollution : petit exercice de qualification juridique d'une créance », revue des procédures collectives - n° 2 - mars-avril 2020.

Bull, civ., IV, n° 125, p. 134; JCP, E, 2003, 231, § 14, obs. M. Cabrillac Environnement 2003, comm. 67, obs. D. Deharbe BDEI 2003, p. 17, obs. C. Galvez Petites affiches 2003, n° 104, p. 17, note F. Levy ; D. 2002, p. 2735, obs. A. Lienhard ; Petites affiches, n° 156, p. 15, note B. Rolland ; JCP, E, 2003, p. 197, note D. Voinot. Cité par, Camproux-Duffrène Marie-Pierre, Curzydlo Alexia, art.précit., n°1, 2007. P. 16.

J. VALLANSAN, « Situation des créanciers. – Arrêt des poursuites », in Encyclopédie Jurisclasseur : Commercial, juillet 2017, fasc. 2355.

CA Grenoble 31-5-2012 n° 11/02571 : D. 2012 p. 2196 som. obs. P.-M. Le Corre et F.-X. Lucas.

Cass. Com., 17 juin 1997, n°94-14.109.

Cass. Com., 17 septembre 2002, n°99-16.507.

Cass. com., 5 févr. 2020, n° 18-23.961.

Cass. 3e civ., 2 avr. 2008, n° 07-12.155 : Bull. civ. III, n° 63 ; D. 2008, p. 2472, obs. F.-G. Trébulle.

Code civil français.

Code de commerce français.

Code de commerce marocain.

Code de l'environnement français.

Code pénal marocain.



Communication Comm. CE, « Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », 25 oct. 2010.

Conseil Constitutionnel, 7 janvier 1988, n° 87-232 DC.

CE 28 septembre 2016, 384315, Act. Proc. Coll. 2016, obs. D. Voinot ; AJDA 2016. 1839.

Dalloz, Soft Law ou droit souple, Fiches d'orientation, Septembre 2020.

D. VOINOT, « Le sort des créances dans la procédure collective : l'exemple de la créance environnementale », RTD Com. 2001.

Dahir n° 1 - 03 - 59 du 10 rebii I 1424 (12 mai 2003) portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement.

Décision du Conseil d'Etat, 29 septembre 2003, n°240938. Publié au recueil Leon. RDI 2004.

F. REILLE, « Créanciers postérieurs », Encyclopédies Jurisclasseur : Procédures collectives, Lexisnexis, 28 juillet 2017, fasc. 2388.

F. REILLE, « Les retouches apportées au sort des créanciers postérieurs élus », Gazette du Palais 2009, n°66.

F.-G. TREBULLE, « Détermination de la date de naissance de la créance de remise en état », RDI 2002.

F.-G. TREBULLE, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », C. CANS (dir.), La responsabilité environnementale Prévention, imputation, réparation, Dalloz, 2009.

Guide sur la Responsabilité Sociétale des Entreprises et le reporting ESG, AMMC, Mai-Juin 2017.

Lavergne, B. 2013. Titre premier. Délimitation de la soft law. In Recherche sur la soft law en droit public français. Presses de l'Université Toulouse Capitole. Tiré de <http://books.openedition.org/putc/1878>.

Ministère de l'écologie, CNAJMJ et AGS (Dir.), guide à destination des administrateurs judiciaires, mandataires judiciaires et de l'inspection des installations classées, 2e version, juin 2012.

Marie Boutron-Collinot, « droit de l'environnement : Créance environnementale, insolvabilité du preneur et procédures collectives », étude, Loyers et Copropriété n° 10, Octobre 2022, source Lexis 360 intelligence.

P.M. LE CORRE, « Nature et régime des créances postérieures », Petites affiches 2009, n°74.



Olivier BUISINE, « Droit de l'environnement et procédures collectives », Revue des procédures collectives n° 3, Mai 2020, étude 17.

P. ROUSSEL-GALLE, « Les retouches aux règles de l'interdiction des poursuites individuelles », Gazette du Palais 2009, n°69.

Règlement n° 880/92 du 23 mars 1992 et révisé par le règlement n° 1980/2000 du 17 juillet 2000.

Rosa-Salome Kupper, « Le sort de la créance environnementale dans les procédures collectives. » Droit. Université Bourgogne Franche-Comté, 2017. Français. ffNNT : 2017UBFCB004ff. fftel-01894066.

SAINT-ALARY-HOUIN ©, « *entreprises en difficulté et environnement* » in « *Droit et Ville* », T. 47, 1999. Colloque : Entreprise et environnement, Toulouse 17 mai 1999.

Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) de 2007.

<https://www.lettredurestructuring.com/P-2324-452-A1-la-creance-de-depollution-est-creance-posterieure-non-meritante.html/>.

