

Les outils juridiques du retournement d'entreprise

Intervention ISEP - 9 mai 2012 -

Les outils juridiques du retournement d'entreprise

Introduction

- I. Les interlocuteurs en cas de difficulté
- II. Les solutions traditionnelles hors tribunal
- III. Les solutions confidentielles sous l'égide du tribunal
- IV. La sauvegarde
- V. Le redressement judiciaire
- VI. La liquidation judiciaire
- VII. Le coût d'une procédure pour l'entreprise
- VIII. Responsabilité du dirigeant : risques encourus
- IX. Les précautions patrimoniales

Introduction

Typologie des entreprises en France:

- 250 grandes entreprises (au delà de 5000 salariés) → effectif moyen = 18.000 salariés.
- 4500 ETI (de 250 à 5000 salariés) dont plus de la moitié sont contrôlées par une grande entreprise (Allemagne : 11.000 ETI et UK : 8500 ETI) → effectif moyen = 600 salariés.
- 200.000 PME (de 10 à 249 salariés) → effectif moyen = 25 salariés
- 1,3 millions de TPE (de 1 à 9 salariés) → effectif moyen = 3 salariés
- 1,3 millions de structures sans salarié (non compris les auto-entrepreneurs ni les agriculteurs).

30.000 entreprises font plus de 5 millions de CA avec un effectif >25 personnes

Introduction

Vie des entreprises:

En France, chaque année :

- 300.000 entreprises sont créées dont la moitié vont disparaître dans les cinq ans,
- 60.000 entreprises sont transmises : 1/3 par rachat de parts, 2/3 par rachat de fonds de commerce. Sur les 60 000, 2/3 sont des commerces de proximité, 1/3 sont des entreprises de services ou des entreprises industrielles.
- 60.000 entreprises déposent leur bilan (Cf. 1% de croissance économique en moins en France → 5% de Déclaration de cessation des paiements en plus)
- 200.000 entreprises sont radiées

Introduction

Les causes et les indices des difficultés de l'entreprise:

- Insuffisance de fonds propres,
- Déséquilibre face aux grands groupes (chantage, intimidation, vol du savoir-faire, non respect des conditions et des délais de paiement),
- Solitude du chef d'entreprise, difficulté à prendre du recul, pas d'interaction sur sa stratégie,
- Mauvaise gestion de la trésorerie, problèmes de recouvrement du compte client,
- Pilotage de la croissance (augmentation du BFR, saisonnalité...)
- Baisse du chiffre d'affaires durable et inadéquation des charges fixes par rapport au niveau de CA, perte de certains gros clients,
- Arrêt d'activité du chef d'entreprise (maladie, décès...).

Introduction

Au cours de son activité, l'entreprise peut rencontrer des difficultés qui mettent en péril la continuité de l'exploitation.

Il existe différents outils juridiques permettant de dépasser les difficultés.

La réglementation relative aux entreprises en difficulté a connu de récentes évolutions mais l'objectif est toujours le même : **le retournement**.

En revanche, les outils sont nouveaux et témoignent d'une volonté affichée d'**intervenir** toujours **plus en amont**.

Introduction

Les textes:

- Loi de « sauvegarde des entreprises » du 26 juillet 2005
 - Création de la procédure de sauvegarde
 - Accent mis sur les procédures confidentielles de traitement des difficultés : la procédure de conciliation, le mandat ad hoc
 - Création de la liquidation judiciaire simplifiée
- Ordonnance du 18 décembre 2008
 - Vient compléter et corriger le dispositif de 2005 afin de le rendre plus attractif

1. Les interlocuteurs en cas de difficulté :

- L'alerte par les différentes parties concernées :
 - Déclenchement de l'alerte par le commissaire aux comptes
 - Exercice du droit d'alerte économique par le comité d'entreprise ou par les délégués du personnel : demandes d'explications à l'employeur
 - Déclenchement de l'alerte par les groupements de prévention agréés en vue de la proposition de solutions par un expert
 - Convocation par le juge de la prévention à la suite d'une information par le CAC ou du non dépôt des comptes

1. Les interlocuteurs en cas de difficulté :

■ A qui s'adresser ?

Pour s'assurer de choisir la solution la plus efficace pour régler les difficultés, il est essentiel de recourir à des conseils extérieurs :

- **L'expert comptable**
- **L'avocat spécialisé en procédures collectives et restructurations d'entreprise**
- **L'administrateur judiciaire** : une consultation peut être demandée par l'entreprise, la liste des administrateurs judiciaires est disponible sur le site www.ajmj.com
- **Le Président du Tribunal de Commerce** : un rendez-vous peut être demandé par l'entreprise, et des solutions peuvent ainsi être envisagées

Bien se préparer avant le rendez-vous pour un maximum d'efficacité: préparer un dossier incluant les prévisionnels d'exploitation et de trésorerie sur l'année à venir, les résultats des années précédentes, une situation active/passive, un détail du compte client à recouvrer, un dossier détaillé de présentation des activités.

2. Les solutions traditionnelles hors tribunal

■ **La vente de l'entreprise:**

Attention: la vente d'une entreprise en difficulté est potentiellement source de contentieux (dol, garantie...)

■ **La négociation avec les créanciers:**

- CCSF - DDFIP
- CODEFI
- CIRI (plus de 400 personnes)

■ **Emprunt, gage, affacturage:**

Attention: Pas facile à obtenir, sauf garantie OSEO.

Le prêteur voudra des garanties, soit externes (caution du dirigeant), soit internes (gage, warrant, hypothèques...) → risque de grever fortement la trésorerie de l'entreprise si besoin de recourir à une procédure collective .

■ **l'ouverture du capital :**

- Fonds de retournement
- Obligations convertibles
- FSI

3. Les solutions confidentielles sous l'égide du tribunal

Lorsqu'une entreprise connaît des difficultés importantes dans l'exercice de son activité, s'offrent à elle des solutions confidentielles:

- Le mandat ad hoc
- La conciliation

Nb : Attention, l'état de cessation des paiements est une question de trésorerie, il s'agit de l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible.

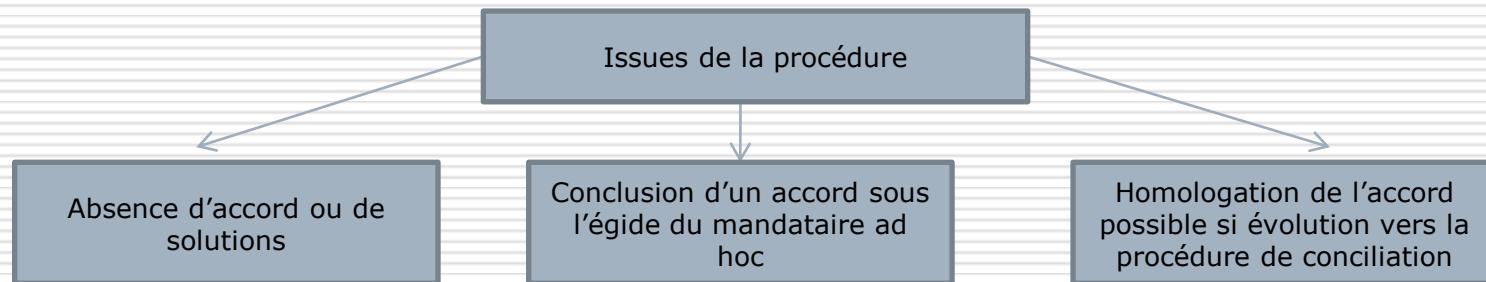
3. Les solutions confidentielles sous l'égide du tribunal

■ Le mandat ad hoc:

- **Conditions et mise en œuvre de la procédure:**

- L'entreprise ne doit pas se trouver état de cessation des paiements
- A la demande du représentant de l'entreprise, le président du tribunal peut désigner un mandataire ad hoc (choix possible du mandataire)
- La mission du mandataire est déterminée par le juge en concertation avec le dirigeant: accord avec les créanciers, recherche de capitaux, restructuration de l'entreprise, assistance des dirigeants

- **Effets de la procédure:**



Cf: Le mandat ad hoc n'est enfermé dans aucun délai, il peut être un outil de préparation d'une conciliation voire même de la procédure de sauvegarde.

3. Les solutions confidentielles sous l'égide du tribunal

■ La conciliation:

- **Conditions de mise en œuvre:**

- L'entreprise ne doit pas être en cessation des paiements ou ne doit pas se trouver dans cette situation depuis plus de 45 jours
- Sur requête des dirigeants de l'entreprise, le président du tribunal désigne un conciliateur pour une durée de 4 mois pouvant être prolongée d'un mois (5 mois max)
- Le tour de table doit être restreint : la négociation doit se concentrer sur quelques créanciers (3 ou 4 au maximum)

- **Objectifs de la procédure:**

- Conclusion d'un accord amiable avec les principaux créanciers destiné à mettre fin aux difficultés de l'entreprise qui sera simplement constaté ou homologué.

- **Avantages de la procédure:**

- Confidentialité auprès des tiers sauf si l'accord est homologué par le président du tribunal
- Les dirigeants de l'entreprise ne sont pas dessaisis
- Diminution des risques du dirigeant (période suspecte non « remontable » si homologation)
- Privilège de New Money

3. Les solutions confidentielles sous l'égide du tribunal

En pratique:

Distinction de deux procédures de conciliation :

- **Conciliation directe**, non précédée d'un mandat ad hoc
- **Conciliation indirecte**, précédée d'un mandat ad hoc qui a réussi et qui sera formalisé judiciairement par la conciliation

Le **mandat ad hoc** n'étant enfermé dans **aucun délai**, il peut être utile d'enchaîner les deux procédures.

L'homologation de l'accord avec les créanciers a pour effet, en cas de procédure collective ultérieure, d'empêcher le juge de reporter la date de cessation des paiements à une date antérieure à la décision d'homologation.

Cette homologation a également pour effet de doter les créanciers du privilège de New money.

4. La sauvegarde

La procédure de sauvegarde a été mise en place par la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005

- A qui s'adresse-t-elle?
- Les objectifs
- Les étapes
- Les effets
- Que faire pendant la période d'observation ?
- Que faire en amont pour préparer la sauvegarde ?

4. La sauvegarde

- A qui s'adresse-t-elle?
 - Aux entreprises qui **ne sont pas en cessation des paiements** et qui justifient de **difficultés qu'elles ne sont pas en mesure de surmonter**
- Objectifs de la procédure
 - 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.

4. La sauvegarde

■ Les étapes de la procédure de sauvegarde

- (1) Le Dirigeant dépose une demande d'ouverture d'une procédure de sauvegarde auprès du greffe.
- (2) Audition par le tribunal du débiteur, des représentants des salariés de l'entreprise et toute autre personne utile.
- (3) Jugement d'ouverture :
 - Désignation d'un juge commissaire
 - Désignation d'un mandataire judiciaire
 - Désignation d'un administrateur judiciaire
 - Ouverture de la Période d'observation (6 mois renouvelable 1 fois et possible prolongation de 6 mois)
- (4) Période d'observation :
 - Diagnostic
 - « Protocole de soin » : mesures de redressement
 - Élaboration du plan de sauvegarde (durée maximale de 10 ans)
- (5) Audience d'adoption du plan de sauvegarde

4. La sauvegarde

- Effets positifs immédiats de la période d'observation
- **Le passif est gelé :**
 - Interdiction de payer toute créance née antérieurement au jugement d'ouverture
 - Les créanciers ne peuvent plus poursuivre
- **Assistance d'un administrateur judiciaire :**

L'administrateur judiciaire peut être choisi. Son intervention est positive, c'est un vrai professionnel du retournement

4. La sauvegarde

- Que faire pendant la période d'observation ?
- **Le diagnostic**
 - Déterminer les causes des difficultés
- **Définir le « protocole de soin »**
 - En fonction du diagnostic, définir les mesures de restructuration nécessaires (effectifs, sort des contrats en cours, cession partielle de l'activité...).
La loi aide à la restructuration en permettant de rompre ou de poursuivre les contrats en cours, et en facilitant les licenciements économiques (prise en charge par les AGS).
- **Vérifier le passif**
- **Élaborer le plan de sauvegarde**
 - Dans quelles conditions l'exploitation prévisionnelle permettra-t-elle d'apurer le passif ?

4. La sauvegarde

■ Que faire en amont pour préparer la sauvegarde ?

Lorsqu'une entreprise commence à connaître des difficultés sérieuses dans l'exercice de son activité → **Il faut préparer sa procédure**

- (1) Aller voir son avocat en vue de constituer l'équipe d'intervention (avocat, expert-comptable, administrateur judiciaire, auditeur industriel...)
- (2) Mettre à jour de la situation comptable de l'entreprise
- (3) Gérer l'actif circulant - se constituer un matelas de cash -
- (4) Optimiser le prévisionnel de trésorerie
- (5) Définir les mesures de restructuration à prendre dès l'intervention du jugement d'ouverture
- (6) Gérer la communication interne (salariés...), externe (clients, fournisseurs, médias)

5. Le redressement judiciaire

La philosophie et la procédure sont globalement semblables

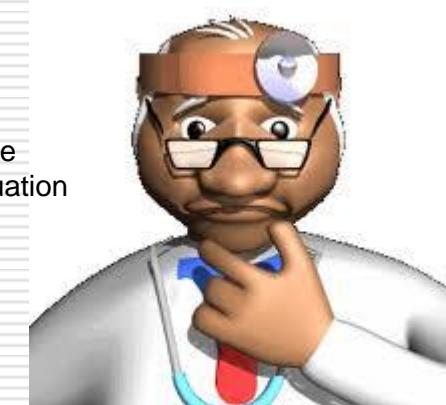
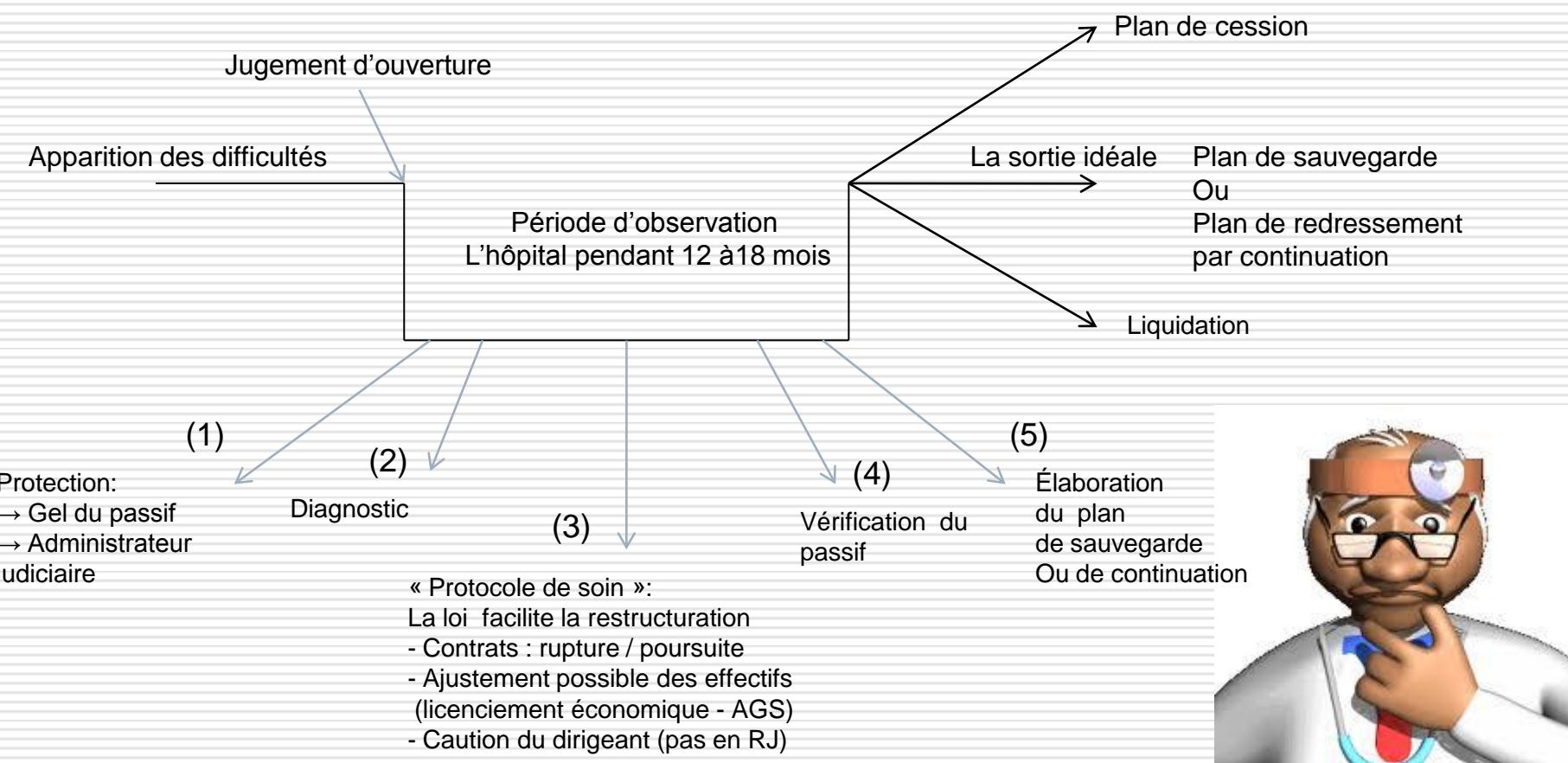
Redressement judiciaire // Sauvegarde

5. Le redressement judiciaire

La procédure de redressement judiciaire se distingue de la sauvegarde par **cinq caractéristiques majeures**:

- L'entreprise est en état de cessation des paiements
- L'administrateur judiciaire n'est pas choisi
- L'administrateur peut avoir une mission complète, cependant, la mission la plus courante est celle d'assistance. L'ensemble des règlements de l'entreprise sont contresignés par l'administrateur judiciaire, le dirigeant doit interroger l'administrateur judiciaire pour les grandes décisions de gestion (licenciements, changement de cap stratégique etc...)
- L'entreprise est à vendre.
- En plan de continuation, les cautions du dirigeant peuvent être appelées.

La sauvegarde et le redressement judiciaire



Utilisation des outils comptables pendant la période d'observation

Prévisionnel de trésorerie

- Le passage obligé
- La société ne peut fonctionner qu'en positif

La trésorerie doit permettre le retournement et donner le temps d'inverser la tendance pour renouer avec le profit

Compte de résultat

- Le Diagnostic
- Le choix des restructurations
- La mesure comptable des restructurations
- Le prévisionnel d'exploitation

Bilan

- On vérifie le passif
- Le profit prévisionnel doit permettre de l'apurer

6. La liquidation judiciaire

- Les objectifs de la procédure de liquidation judiciaire

La procédure de liquidation judiciaire s'adresse aux entreprises qui **sont en état de cessation des paiements** et dont **le redressement est manifestement impossible**

Elle est destinée à mettre fin à l'activité de l'entreprise ou à réaliser le patrimoine du débiteur par une cession globale ou séparée de ses droits et de ses biens et d'apurer autant que faire ce peut le passif.

C'est le cimetière...inutile d'en parler ici

7. Le coût d'une procédure pour l'entreprise

- Les mandataires de justice:
 - L'administrateur judiciaire
 - Le mandataire judiciaire
- Les autres intervenants:
 - L'avocat
 - L'expert-comptable
- Mais aussi:
 - Le greffe
 - Le commissaire-priseur...

Les économies réalisées du fait de l'ouverture de la procédure couvrent, en général, les honoraires des différents intervenants.

8. Responsabilité du dirigeant : risques encourus

- Cotation Banque de France en cas de mise en liquidation
- Sanctions non patrimoniales :
 - Interdiction de gérer
 - Faillite personnelle
- Sanctions patrimoniales :
 - Responsabilité pour insuffisance d'actif et obligation aux dettes sociales
- Sanctions pénales :
 - Banqueroute
 - Paiement d'une dette antérieure au jugement
 - Organisation d'insolvabilité
 - Déclaration de créances supposées

9. Les précautions patrimoniales

Quand on est chef d'entreprise, il faut savoir gérer son patrimoine en considération des risques consécutifs à l'activité même d'entreprendre :

- Déclaration d'insaisissabilité du domicile
- Assurance vie
- Régime matrimonial adapté
- Eviter les cautions