

.SJEC

Société d'Avocats

Les Cahiers Thématiques

**LA REFORME DU DROIT
DES ENTREPRISES EN DIFFICULTE**

**Commentaires de l'ordonnance
du 18 décembre 2008**

Présentation générale.....	page 4
<u>I. Prévention et détection précoce des difficultés</u>	page 6
A. Pouvoirs du Président du Tribunal de Commerce.....	page 6
B. Procédures d’alerte.....	page 7
<u>II. Traitement amiable des difficultés</u>	page 8
A. Renforcement du mandat ad hoc.....	page 8
B. La procédure de conciliation.....	page 8
<u>III. Procédures judiciaires</u>	page 11
A. La sauvegarde.....	page 11
B. Cessation des paiements/Déclaration créances.....	page 12
C. Redressement judiciaire.....	page 13
D. Liquidation judiciaire.....	page 14
<u>IV. Sanctions et déchéances</u>	page 16
A. Saisine du Tribunal.....	page 16
B. Sanctions patrimoniales.....	page 16
C. Sanctions personnelles.....	page 17
D. Sanctions pénales.....	page 17
E. Impacts de l’ordonnance du 18 décembre 2008.....	page 18
<u>V. Conclusion</u>	page 19
<u>Annexe (Tableau synthétique des solutions judiciaires)</u>	page 20

Présentation générale

Pour éviter que, comme en 2003, 90 % des entreprises ayant déposé le bilan ne disparaissent (entraînant la disparition de 140 000 emplois), la loi de sauvegarde des entreprises (Loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005, JORF n° 173 du 27 juillet 2005) a été adoptée le 26 juillet 2005, elle est entrée en vigueur au 1er janvier 2006.

Le décret pris pour l'application de la loi de sauvegarde des entreprises, qui a réformé en profondeur les dispositions du Code de commerce relatives aux entreprises en difficulté, a été publié le 29 décembre 2005 (Décret 2005-1677 du 28 décembre 2005 : JO du 29 décembre p. 20324).

La loi du 26 juillet 2005 est, selon le président de la commission des Lois, une réforme « connue et bien acceptée par les professionnels ».

Dès 2005, le régime des procédures collectives se caractérise donc par :

- [L'essor des mesures de détection précoce et de prévention des difficultés](#)

Les mesures de prévention rencontrent un réel succès.

Globalement, les chiffres montrent une bonne application du mandat ad hoc et de la conciliation. Cette dernière est toutefois marquée par la rareté d'utilisation de la procédure d'homologation.

- [L'échec de la réforme de la phase procédurale](#)

Durant les trois premiers mois qui ont suivi l'application de la loi de 2005, on comptait seulement 99 ouvertures de sauvegarde.

Ce chiffre est à rapporter aux 12 000 jugements d'ouverture qui s'ouvrent chaque année, ce qui correspond à moins de 1% des procédures collectives.

Présentation générale

Pour autant, un certain nombre de d'entreprises se sont lancées : sur 507 procédures lancées en 2006, 229 ont abouti à des plans de sauvegarde, soit 45 %, alors que seulement 23 % des redressements judiciaires ont débouché sur des plans de continuation.

Toutefois, au cours du troisième trimestre 2008, les défaillances d'entreprises ont augmenté de 17 % par rapport au trimestre précédent avec 11.407 procédures, un niveau jamais atteint depuis 11 ans.

Hormis l'agriculture, l'ensemble des secteurs d'activité est touché : les défaillances progressent de 23% dans l'industrie, de 22% dans les services aux particuliers, de 13% dans le bâtiment, de 11% dans le commerce.

Elles se sont envolées de 49% dans les transports et de 55% dans l'immobilier.

Alors qu'elles touchaient d'abord les jeunes entreprises, les défaillances se propagent aux PME depuis le début 2008 et touchent désormais les

grandes entreprises.

L'augmentation des défaillances est ainsi de 80% pour les entreprises de plus de 100 salariés et de 59% pour celles de 50 à 99 salariés.

C'est dans ce contexte économique difficile que l'ordonnance du 18 décembre 2008, entrée en vigueur le 15 février 2009, a été adoptée.

Sources :

Altarex, « La Lettre de l'Observatoire Consulaire des Entreprises en Difficulté » N°6, février 2007

I. Prévention et détection précoce des difficultés

I Amélioration et renforcement de la prévention et de la détection précoce des difficultés

A. Pouvoirs du Président du Tribunal de commerce

1°) *Mise en place d'indicateurs multicritères*

La loi de sauvegarde a généralisé et officialisé la mise en place d'indicateurs multicritères permettant de dresser le « portrait robot » de l'entreprise sujette aux difficultés.

Ces indicateurs sont :

- * l'inscription de privilèges ;
- * la perte de plus de la moitié du capital ;
- * un actif net négatif ;
- * une assignation en redressement judiciaire sans suite ;
- * une demande de report de l'AGO ;
- * le non dépôt des comptes annuels au greffe ;
- * une alerte extérieure.

La loi de sauvegarde a par ailleurs renforcé l'efficacité de ce dispositif en améliorant l'information grâce à la publicité des retards de paiement des dettes fiscales, sociales et douanières.

2°) *Convocation et pouvoirs d'injonction*

Le Président du TC a la faculté de procéder à la convocation du dirigeant qui n'aura pas procédé au dépôt des comptes annuels dans les délais légaux (Art. L 611-2 II).

Il peut par ailleurs adresser au dirigeant une injonction de dépôt des comptes sous astreinte.

Enfin, il peut engager une procédure d'alerte si cette injonction n'est pas suivie d'effet dans un délai d'un mois.

I. Prévention et détection précoce des difficultés

B. Procédures d'alerte

Rappel des procédures existantes :

Les organes	Critères de déclenchement de l'alerte	Procédure d'alerte
Le Dirigeant	Cessation des paiements	Déclaration au greffe dans les 15 jours de la cessation des paiements
Le CAC	Tout fait de nature à compromettre la poursuite de l'activité	Information du dirigeant et saisine du Tribunal de Commerce en cas d'inertie du dirigeant
Les associés de la société	Tout fait de nature à compromettre la poursuite de l'activité	- Question écrite - Expertise de gestion
Le Président du Tribunal de Commerce ou de Grande Instance	Tout indice révélant les difficultés de l'entreprise	Entretien avec le dirigeant

II. Traitement amiable des difficultés

II Traitement amiable des difficultés

Au plan pratique, les procédures amiables ne sont en principe envisageables que si l'entreprise ne se trouve pas en cessation des paiements (exception pour la procédure de conciliation pour laquelle le débiteur ne doit pas être en état de cessation des paiements depuis 45 jours au maximum).

Les avantages de ces procédures sont principalement la confidentialité et la maîtrise de l'entreprise par le dirigeant (le mandataire ou le conciliateur n'étant là que pour assister le dirigeant).

A. Renforcement du mandat ad hoc

La loi de sauvegarde n'a pas réellement modifié le mandat ad hoc :

- * il ne reste possible qu'en dehors de tout état de cessation des paiements ;
- * l'accord obtenu n'est pas homologué afin d'assurer sa confidentialité ;

- * il repose sur la signature d'un accord individuel par chaque créancier.

Les issues possibles du mandat sont les suivantes :

- * échec dans la mesure où aucune solution n'est trouvée ;
- * succès car les difficultés ont été résolues grâce à un accord ;
- * transformation en procédure de conciliation (ancien règlement amiable) pour que l'accord soit homologué par le TC.

Depuis l'adoption de l'ordonnance du 18 décembre 2008, le débiteur peut proposer au tribunal un mandataire ad hoc ou lui demander de récuser celui qui lui est proposé (Art. L611-3 du Code de commerce ; art. 2 de l'ordonnance).

B. La procédure de conciliation

Depuis le 1^{er} janvier 2006, la procédure de conciliation a remplacé l'ancien règlement amiable.

Elle peut être ouverte lorsque le débiteur éprouve des difficultés juridiques.

II. Traitement amiable des difficultés

juridiques, économiques ou financières avérées ou prévisibles et qu'il ne se trouve pas en état de cessation des paiements depuis un maximum de 45 jours.

Cette procédure permet de renégocier les dettes de l'entreprise avec les principaux créanciers, sans pour autant suspendre le paiement des échéances.

Ainsi, un conciliateur désigné par le Président du TC recherche dans un délai de 4 mois un accord avec les principaux créanciers.

Pour les inciter à négocier et transiger, le législateur leur a conféré un privilège de paiement pour les avances consenties et à limiter les risques de mise en œuvre de leur responsabilité pour soutien abusif.

L'accord conclu peut être le cas échéant homologué par le TC et fait l'objet d'une publicité.

Les effets juridiques de l'homologation sont favorables au débiteur :

* suspension des actions et des poursuites ;

- * suspension des délais impartis aux créanciers de l'accord ;
- * l'accord vaut pour les coobligés et les cautions ;
- * levée des interdictions bancaires.

Avec l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 18 décembre 2008 :

- * le débiteur pourra désormais proposer au Tribunal le nom d'un conciliateur et récuser un conciliateur qui ne lui conviendrait pas ;
- * le délai nécessaire au Tribunal pour statuer sur l'homologation est désormais exclu du calcul du délai maximal de conciliation de quatre mois (qui peut être prolongé d'un mois) ;
- * le débiteur à l'égard duquel a été ouverte une procédure de conciliation peut obtenir du juge qu'il lui accorde des délais de paiement dès la réception d'une mise en demeure d'un créancier (il fallait attendre la mise en œuvre de poursuites auparavant) ;
- * la suspension des poursuites ainsi que l'effet à l'égard des cautions et coobligés vaut désormais dès la signature d'un accord de



II. Traitement amiable des difficultés

de conciliation et non plus seulement à compter de son homologation ;

- * suppression du caractère automatique de la déchéance des délais de paiement judiciairement accordés, en cas d'inexécution de l'accord homologué ou seulement constaté.

III. Procédures judiciaires

III Procédures judiciaires

A. La sauvegarde

La procédure de sauvegarde est ouverte au débiteur ayant des difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter.

En pratique, c'est à partir de l'état de la situation financière appréciée au jour de l'ouverture de la procédure que les difficultés peuvent être caractérisées.

Il s'agit donc d'une procédure préventive avant toute cessation des paiements.

Durant cette procédure, le chef d'entreprise n'est pas dépossédé de ses prérogatives et l'administrateur nommé n'a qu'une mission de surveillance et d'assistance.

Depuis l'adoption de l'ordonnance du 18 décembre 2008 :

* pour l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, les difficultés rencontrées par l'entreprise ne doivent plus nécessairement être « de nature à la conduire à la cessation des paiements » ;

* le débiteur peut proposer au tribunal la désignation de l'administrateur judiciaire de son choix ;

* le débiteur peut procéder lui-même, dans un délai imparti, à l'inventaire de son patrimoine, sous réserve d'une certification par un commissaire aux comptes ou un expert-comptable ;

* au cours de la période d'observation, seul le débiteur peut désormais formuler certaines demandes auprès du juge-commissaire (par exemple, une demande d'autorisation de procéder à des actes de disposition étrangers à la gestion courante de l'entreprise), l'administrateur perd ainsi certaines prérogatives ;

* le débiteur, avec le concours de l'administrateur, prépare et propose le plan de sauvegarde aux créanciers ;

* les catégories de garants du débiteur pouvant se prévaloir de l'arrêt du cours des intérêts, de la suspension des poursuites et des dispositions du plan de sauvegarde est étendue ;

III. Procédures judiciaires

- * le Tribunal perd la faculté de subordonner l'adoption du plan de sauvegarde à l'éviction du dirigeant ou d'ordonner l'incessibilité ou la cession forcée de leurs titres ;
- * le débiteur peut continuer à faire usage d'un bien gagé sans dépossession, ce qui apparaît de nature à favoriser l'exploitation ;
- * la possibilité de payer des créances antérieures au jugement d'ouverture, sous conditions d'autorisation du juge commissaire, est notamment étendue aux hypothèses où ce paiement permettra de lever l'option d'achat d'un contrat de crédit-bail ;
- * à la seule initiative du débiteur, le Tribunal peut désormais convertir la procédure de sauvegarde en redressement judiciaire lorsque l'adoption d'un plan apparaît manifestement impossible et que la clôture de la procédure conduirait, de manière certaine et à bref délai, à la cessation des paiements ;
- * l'administrateur peut désormais solliciter du juge commissaire qu'il prononce la résiliation d'un contrat en cours si la sauvegarde du débiteur le requiert et si cette rupture ne porte pas atteinte de façon excessive aux intérêts du cocontractant ;
- * pendant l'exécution du plan, l'inopposabilité des créances non déclarées s'étend aux cautions et coobligés personnes physiques ;
- * en cas de cessation des paiements, l'obligation pour le Tribunal de prononcer la liquidation judiciaire est supprimée de sorte qu'un redressement peut être ouvert si les conditions en sont réunies ;
- * la composition et les règles de fonctionnement du comité des créanciers font l'objet d'aménagements.

B. Cessation des paiements / Déclaration des créances

1°) *Cessation des paiements*

L'état de cessation des paiements est, depuis l'adoption de la loi du 26 juillet 2005, le critère unique et exclusif d'ouverture d'une procédure collective.

III. Procédures judiciaires

Il se définit comme l'impossibilité de faire face à son passif exigible avec son actif disponible.

En pratique, les moratoires obtenus n'augmentent pas l'actif disponible et ne font que retarder l'exigibilité du passif puisqu'ils constituent un délai supplémentaire accordé au débiteur pour payer sa créance.

L'ordonnance du 18 décembre 2008 précise à cet égard que « *n'est pas en cessation des paiements, le débiteur qui établit que les réserves de crédit ou les moratoires dont il bénéficie lui permettent de faire face à son passif exigible avec son actif disponible* ».

Le débiteur doit toutefois apporter la preuve qu'un moratoire lui a été accordé. Ainsi, il ne peut se prévaloir de l'inertie d'un créancier pour exclure une créance du passif exigible.

L'ordonnance du 18 décembre 2008 précise également qu'à défaut de détermination de la date de cessation des paiements, celle-ci est réputée être intervenue non plus à la date du jugement qui la constate mais à la date d'ouverture de la procédure.

2°) *Déclaration des créances*

Le délai pour procéder à la déclaration d'une créance est de deux mois à compter de la publication du jugement d'ouverture d'une procédure au BODACC.

Les créanciers titulaires d'une sûreté publiée doivent à cet égard être avertis personnellement d'avoir à déclarer leurs créances.

A défaut, et sous réserve d'un relevé de forclusion de la part du juge-commissaire, les créanciers ne sont pas admis dans les répartitions à intervenir.

C. Redressement judiciaire

La procédure de sauvegarde et le redressement judiciaire présentent des dispositions identiques concernant :

- * l'ouverture de la procédure ;
- * la désignation facultative d'un administrateur ;
- * la période d'observation ;

III. Procédures judiciaires

* la gestion de l'entreprise et la poursuite de l'activité ;

* la déclaration des créances.

Toutefois, des différences importantes subsistent :

* contrairement à la sauvegarde, le débiteur en redressement ne participe pas activement à la vérification des créances ;

* en redressement judiciaire, les assureurs perdent la possibilité de résilier discrétionnairement les contrats en cours ;

* la procédure simplifiée de licenciement ne s'applique pas à la procédure de sauvegarde ;

* l'intervention de l'AGS dans la sauvegarde est limitée ;

Par ailleurs, la priorité accordée aux créances postérieures à la date du jugement d'ouverture fait l'objet de restrictions qui tiennent à l'objet et à la nature de la créance.

Ainsi, les créances doivent être nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation et correspondre à une prestation fournie au débiteur pour

son activité professionnelle pendant cette période.

Enfin, s'agissant des contrats à exécutions successives ou paiement échelonné, l'administrateur doit y mettre fin s'il lui apparaît qu'il ne disposera pas des fonds pour assurer le terme suivant.

D. Liquidation judiciaire

La loi de 2005 précise que la liquidation est destinée à mettre un terme 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.

Elle doit être demandée dans le mois de la cessation des paiements, dans les huit jours de l'échec de la conciliation et à tout moment durant la sauvegarde ou le redressement judiciaire.

L'activité sociale peut exceptionnellement être poursuivie durant un délai de six mois maximum à compter de la décision de liquidation.

III. Procédures judiciaires

Le jugement qui ouvre ou prononce une liquidation judiciaire emporte de plein droit, à partir de sa date, dessaisissement pour le débiteur de l'administration et de la disposition de ses biens. Les droits et actions du débiteur sont alors exercés par le liquidateur pendant toute la durée de la liquidation judiciaire.

A noter, l'existence d'une procédure de liquidation judiciaire simplifiée lorsque le débiteur ne dispose pas d'actif immobilier, que le nombre de salariés est inférieur à cinq et que le chiffre d'affaires HT est inférieur ou égal à 750 000 €.

L'ordonnance du 18 décembre 2008 a par ailleurs :

- * assoupli les conditions dans lesquelles le débiteur ou ses proches peuvent obtenir une dérogation à l'interdiction d'acquérir un actif cédé au cours de la liquidation judiciaire lorsqu'il s'agit d'un actif mobilier de faible valeur mais nécessaire aux besoins de leur vie courante ;
- * facilité le recours à la procédure de liquidation judiciaire simplifiée notamment en distinguant des hypothèses de mise en œuvre

obligatoire ou facultative de cette procédure, selon des seuils de chiffre d'affaires et de salariés à définir ;

- * permis au liquidateur de procéder à la vente des biens du débiteur indifféremment de gré à gré ou aux enchères publiques dans les trois mois suivant le jugement de liquidation judiciaire. Passé ce délai, les biens subsistants devront être vendus aux enchères publiques.

IV. Sanctions et déchéances

IV Sanctions et déchéances

Les sommes versées entrent alors dans le patrimoine de la société en vue de l'apurement de son passif.

A. Saisine du tribunal

La saisine du Tribunal en vue du prononcé de sanctions à l'encontre du débiteur incombe par principe au mandataire de justice.

Toutefois, les contrôleurs (choisis parmi les créanciers) peuvent également solliciter du Tribunal une condamnation du débiteur.

B. Les sanctions patrimoniales

Elles sont désormais incompatibles avec une procédure de sauvegarde ou de redressement judiciaire et ne peuvent être prononcées qu'au cours d'une liquidation judiciaire.

1°) *La responsabilité pour insuffisance d'actif*

Lorsque le ou les dirigeants ont commis une faute de gestion ayant contribué à l'insuffisance d'actif, ils peuvent être condamnés à supporter tout ou partie du passif social.

2°) *L'obligation aux dettes sociales*

Supprimée par l'ordonnance du 18 décembre 2008, il ne s'agissait pas d'une action en responsabilité visant à réparer un préjudice, mais d'une sanction patrimoniale applicable dès que le dirigeant avait commis l'un des faits visés à l'article L.652-1 du Code de commerce :

- * avoir disposé des biens de la personne morale comme des siens propres ;
- * sous le couvert de la personne morale masquant ses agissements, avoir fait des actes de commerce dans un intérêt personnel ;
- * avoir fait des biens ou du crédit de la personne morale un usage contraire à l'intérêt de celle-ci à des fins personnelles ou pour favoriser une autre personne morale ou entreprise dans laquelle il était intéressé directement ou indirectement ;

IV. Sanctions et déchéances

- * avoir poursuivi abusivement, dans un intérêt personnel, une exploitation déficitaire qui ne pouvait conduire qu'à la cessation des paiements de la personne morale ;
- * avoir détourné ou dissimulé tout ou partie de l'actif ou frauduleusement augmenté le passif de la personne morale.
- * avoir fait disparaître des documents comptables, tenu une comptabilité fictive, incomplète ou irrégulière ;
- * le dirigeant a poursuivi une exploitation déficitaire ;
- * le dirigeant a exercé une activité commerciale en dépit d'une interdiction légale.

C. Les sanctions personnelles

Le Tribunal, qui ne peut se saisir lui-même, peut décider de condamner le dirigeant fautif de l'une des sanctions personnelles que sont la faillite personnelle et l'interdiction de gérer.

Ces sanctions peuvent être prononcées lorsque notamment :

- * le dirigeant a payé ou fait payé, après la cessation des paiements et en connaissance de cause de celle-ci, un créancier au préjudice des autres créanciers ;
- * le dirigeant a fait obstacle au bon déroulement de la procédure en s'abstenant de coopérer avec les organes de celle-ci ;

La durée de ses sanctions est désormais fixée à quinze ans au maximum.

A noter, ces sanctions ne sont pas applicables aux professions libérales.

D. La sanction pénale : la banqueroute

La banqueroute ne peut être prononcée qu'à l'encontre des dirigeants d'une personne morale en redressement ou en liquidation judiciaire.

Elle est encourue pour des faits proches de ceux susceptibles de faire l'objet d'une faillite personnelle ou d'une interdiction de gérer.

IV. Sanctions et déchéances

En répression, la banqueroute est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 75 000 € d'amende (375 000 € pour les personnes morales reconnues pénalement responsables de l'infraction).

E. Impacts de l'ordonnance du 18 décembre 2008

L'ordonnance de 2008 a apporté quelques aménagements au régime des sanctions applicables au débiteur :

- * elle réduit le champ d'application du délit de soutien abusif en le limitant à la procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation (jusqu'à lors, elle était applicable à toutes les procédures collectives) et met fin à l'annulation automatique des garanties prises en contrepartie de ces concours.
- * en cas d'action en responsabilité pour insuffisance d'actif, le montant maximum de la condamnation est désormais limité à l'insuffisance d'actif (il ne sera donc plus possible de prévoir une extension à l'ensemble des dettes) et le dirigeant créancier de la personne morale ne pourra plus dans ce cas participer aux répartitions (ce qui lui permettait de récupérer une partie des sommes au paiement desquelles il avait été condamné) ;
- * elle supprime l'obligation aux dettes sociales dans la mesure où celle-ci faisait double emploi avec l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif ;
- * elle supprime l'exigence du caractère exceptionnel de la désignation par les tribunaux de personnes hors listes des administrateurs judiciaires ou mandataires judiciaires ;
- * elle institue une période de garantie des créances salariales d'une durée de quinze jours à l'issue de la période de maintien provisoire de l'activité, lorsque celui-ci n'a pas abouti à l'arrêté d'un plan de cession ;
- * elle étend aux procédures de sauvegarde les remises automatiques des frais de poursuite et pénalités fiscales déjà prévues en redressement judiciaire et en liquidation judiciaire.

V. Conclusion

L'ordonnance n°2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté et son décret d'application n° 2009-160 du 12 février 2009, apportent des modifications substantielles aux procédures de mandats ad-hoc et de conciliation, de sauvegarde, de redressement et de liquidations judiciaires.

Ce corpus législatif tend prioritairement à préserver le tissu économique et l'emploi.

Dans un souci de réalisme, il accélère également et facilite les opérations de liquidation.

Ainsi, le droit des entreprises en difficulté semble parvenu à une certaine maturité dans l'équilibre entre les intérêts de l'entreprise et les intérêts des créanciers.

UN TABLEAU SYNTHETIQUE DES SOLUTIONS JUDICIAIRES

Le tableau ci-dessous permet une étude comparative sur 20 critères suffisamment significatifs pour effectuer un bon choix entre les procédures amiables et collectives offertes par les Tribunaux de Commerce et les Tribunaux de Grande Instance.

LES PROCÉDURES	Deux procédures amiables (PA)		Trois procédures collectives (PC)		
	(1)	(2)	(1)	(2)	(3)
AMIABLES ET COLLECTIVES	MANDAT AD-HOC	CONCILIATION	PROCÉDURE DE SAUVEGARDE	REDRESSEMENT JUDICIAIRE	LIQUIDATION JUDICIAIRE
TEXTES LÉGAUX	<p style="text-align: center;">(Pratique Prétorienne)</p> <p>consacrée par la Loi du 10/06/1994</p> <p>confirmée par la Loi du 26/07/2005</p>	<p style="text-align: center;">(Issue du règlement amiable)</p> <p>consacrée par les Loi de 1984 et 1994</p> <p>confirmées par la Loi du 26/07/2008</p>	<p style="text-align: center;">(Nouveau)</p> <p>Loi du 26/07/2005</p>	<p>Loi du 13/07/1967</p> <p>et revue en 1985 et 1994</p> <p>confirmée par la Loi du 26/07/2005</p>	<p>Loi du 13/07/1967</p> <p>et revue en 1985 et 1994</p> <p>confirmée par la Loi du 26/07/2005</p>
Ordonnance du 18/12/2008					
20 CRITÈRES DE COMPARAISON					
1. Initiative de l'ouverture de la procédure	Dirigeant	Dirigeant	Dirigeant	Dirigeant, ou créanciers ou saisine d'office	Dirigeant, ou créanciers ou saisine d'office
2. Situation de l'entreprise à l'ouverture de cette procédure au regard de la cessation des paiements	(Absence de cessation des paiements)	<p style="text-align: center;">(Absence de cessation des paiements)</p> <p style="text-align: center;">Ou</p> <p>Cessation des paiements depuis moins de 45 jours</p>	<p>Absence de cessation des paiements</p> <p style="text-align: center;">↓</p> <p>Mais existence de difficultés que l'entreprise n'est pas en mesure de surmonter</p>	<p>Cessation des paiements avec dépôt de la déclaration de cessation des paiements dans les 45 jours</p> <p style="text-align: center;">(Et)</p> <p>Prévisions sur 4 mois minimum</p>	<p>Cessation des paiements avec dépôt de la déclaration de cessation des paiements dans les 45 jours</p> <p style="text-align: center;">(Et)</p> <p>Impossibilité de redresser l'entreprise</p>
3. Confidentialité	OUI	<p>- Conservée si accord non homologué</p> <p style="text-align: center;">(Et)</p> <p>- Relative si accord homologué avec consultation des salariés et publication de son jugement</p>	NON : mention sur extrait Kbis	NON : mention sur extrait Kbis	NON : mention sur extrait Kbis

4. Effets de l'ouverture de la procédure sur l'exigibilité des dettes	Néant Sauf accord des tiers	Néant Sauf accord des tiers	Gel du passif	Gel du passif	Gel du passif
5. Qualité du mandataire de justice nommé	Mandataire « ad hoc » Sur suggestion possible du dirigeant Nomination par le Président du Tribunal <i>Le mandataire ad hoc est un professionnel inscrit</i>	Conciliateur Sur suggestion possible du dirigeant Nomination par le Président du Tribunal <i>Le conciliateur est un professionnel inscrit</i>	Administrateur judiciaire Sur suggestion possible du dirigeant Nomination par le Tribunal <i>L'Administrateur judiciaire est un professionnel inscrit</i>	Administrateur judiciaire Nomination par le Tribunal <i>L'Administrateur judiciaire est un professionnel inscrit</i>	Liquidateur judiciaire Nomination par le Tribunal <i>Le liquidateur judiciaire est un professionnel inscrit</i>
6. Pouvoirs du mandataire de justice	Non applicable mais s'assure de la pérennité	Non applicable mais s'assure de la pérennité	Surveillance ou Assistance	Assistance ou Représentation	Représentation
7. Sort des cautions des personnes physiques	Pas d'incidence	Pas d'incidence	Suspension durant toute la durée du plan de sauvegarde	Suspension pendant la seule période d'observation mais pas pendant le plan de continuation : mise en jeu possible dès l'arrêté du plan	Mise en jeu
8. Rémunération du dirigeant	Libre	Libre	Libre	Autorisation du juge-commissaire nommé par le Tribunal	Non applicable
9. Procédure spéciale de licenciement	NON Procédure de Droit commun	NON Procédure de Droit commun	NON Procédure de Droit commun	OUI Avec autorisation du juge commissaire <u>Procédure dérogatoire</u>	OUI ↓ <u>Procédure dérogatoire</u>
10. Financement des licenciements par les AGS	NON	NON	OUI Sur demande justifiée de l'administrateur judiciaire	OUI	OUI
11. Possibilité d'offre de reprise formulée par les tiers dès l'ouverture de la procédure	Non applicable	Non applicable	Non Sauf accord du débiteur	OUI	OUI

12. Mises en oeuvre	Non applicable	Non applicable	NON (sauf cas particulier)	OUI	OUI
13. Durée en mois	Précisée par l'ordonnance de nomination du mandataire ad hoc de quelques jours à plusieurs mois Peut être renouvelée à plusieurs reprises <u>Pas de durée maximum</u>	4 mois renouvelable 1 fois pour 1 mois Soit 5 mois maximum	6 mois renouvelable 1 fois pour 6 mois et prorogeable à la demande du Procureur de la République pour 6 mois Soit 18 mois maximum	Procédure simplifiée de 4 mois renouvelable 1 fois pour 4 mois soit 8 mois maximum Procédure générale de 6 mois renouvelable 1 fois pour 6 mois et encore 1 fois mais à la demande du Procureur de la République pour 6 mois Soit 18 mois maximum	Non applicable
14. Sort des pénalités et majorations de retard (fiscal-social)	À négocier avec les organismes fiscaux et sociaux concernés	À négocier avec les organismes fiscaux et sociaux concernés	Remise automatique des pénalités et majorations de retard (sauf majorations fiscales de mauvaise foi)	Remise automatique des pénalités et majorations de retard (sauf majorations fiscales de mauvaise foi)	Remise automatique des pénalités et majorations de retard (sauf majorations fiscales de mauvaise foi)
15. Remis en principal	NON	NON	OUI	OUI	OUI
16. Sort des intérêts bancaires	À négocier avec les banquiers	À négocier avec les banquiers	Sans obligation d'obtenir des remises d'autres créanciers		
			Gelés si les concours ont été consentis à l'origine pour moins de 1 an Sinon les intérêts courent selon le contrat initial	Gelés si les concours ont été consentis à l'origine pour moins de 1 an Sinon les intérêts courent selon le contrat initial	Gelés si les concours ont été consentis à l'origine pour moins de 1 an Sinon les intérêts courent selon le contrat initial

17. Constitution de Comités de créanciers	NON <i>(mais les créanciers concernés concourent à l'accord amiable)</i>	NON <i>(mais les principaux créanciers concourent à l'accord amiable)</i>	Deux comités pour les entreprises de grande taille , - de plus de 150 salariés Ou - de plus de 20 millions de chiffre d'affaires	Deux comités pour les entreprises de grande taille , - de plus de 150 salariés Ou - de plus de 20 millions de chiffre d'affaires	Non applicable
18. Acceptation du plan	Par les créanciers concernés	Par les créanciers concernés	<u>Si Comité de créanciers</u> À la majorité des créanciers représentant 2/3 du montant des créances (calculé HT) <u>Si pas de comité de créanciers</u> ↓ Plan accepté par le Tribunal de Commerce après consultation des créanciers	<u>Si Comité de créanciers</u> À la majorité des créanciers représentant 2/3 du montant des créances (calculé HT) <u>Si pas de comité de créanciers</u> ↓ Plan accepté par le Tribunal de Commerce après consultation des créanciers	Plan de cession accepté par le Tribunal de Commerce - Si absence de plan de cession vente des biens ordonnée par le Juge Commissaire aux enchères publiques ou de gré à gré
19. Eviction possibles du dirigeant pour l'adoption du plan de sauvegarde ou de continuation par le Tribunal de Commerce	Non applicable	Non applicable	Non depuis l'ordonnance du 18/12/2008	oui	Non applicable
20. Taux de réussite	60 à 70 %	60 à 70%	Non encore connu	5 % des procédures collectives	Non applicable

 Ce cahier a été rédigé et conçu par :



Frédéric PAQUET

Avocat Associé

f.paquet@sjec-avocats.com

Technopole Venise Verte
Rue Euclide
79024 NIORT Cedex
Tel : 05 49 32 49 35