



Par Julie Cittadini, avocate associée, et Clémence Legout, avocate counsel, LPA-CGR avocats

Procédure judiciaire de traitement de sortie de crise : adaptation des procédures collectives à la crise sanitaire

Si durant la crise sanitaire, le nombre de défaillances d'entreprises est en forte baisse, le risque de défaut pour beaucoup d'entre elles reste bel et bien présent. Le déploiement de mesures gouvernementales visant à soutenir la trésorerie des entreprises a retardé les éventuelles défaillances, sans pour autant les annihiler.

Le législateur entend désormais traiter à la source les maux causés par la pandémie et la loi n° 2021-689 du 31 mai 2021 relative à la gestion de sortie de crise sanitaire institue en ce sens une procédure dite de « traitement de crise ».

Là où les précédentes mesures avaient pour objectif d'instaurer des mécanismes incitatifs aux procédures préventives (ordonnance n° 2020-596 du 20 mai 2020 facilitant l'accès à la procédure de conciliation et donnant plus de prérogatives aux entreprises pour leur permettre de se restructurer) et plus globalement, de prévenir et limiter la cessation d'activité (mesures d'activité

ou aggravées par la crise sanitaire et économique. L'idée du législateur peut s'analyser ainsi pour les plus petites des entreprises touchées par la crise sanitaire : passer d'une économie sous perfusion à une économie en rémission.

1. Une procédure judiciaire temporaire et dérogatoire de traitement de sortie de crise

Cette procédure a vocation à s'appliquer aux demandes formées depuis le 2 juin dernier et jusqu'à expiration d'un délai de deux ans à compter de cette même date.

L'ouverture de la procédure relève exclusivement du débiteur, personne physique ou morale, en état de cessation des paiements. Ceci marque une réelle différence avec la procédure de redressement judiciaire pouvant être ouverte notamment sur initiative d'un créancier impayé, cette procédure n'étant pas une sanction

Le débiteur devra être en mesure de présenter dès l'ouverture et au plus tard trois mois après le jugement un projet de plan tendant à assurer la pérennité de l'entreprise.

partielle, prêts garantis par l'Etat avec remboursement différé, moratoires, etc.), cette procédure se veut novatrice en ce qu'elle doit permettre l'adoption rapide de plans de remboursement du passif des sociétés de nature à régler les difficultés occasionnées

et ayant vocation à rendre l'entreprise proactive dans le traitement de son passif.

Seules les sociétés qui ne dépasseront pas certains seuils précisés par décret en Conseil d'Etat pourront en bénéficier (vraisemblablement

blement les entreprises de moins de 20 salariés, avec moins de 3 millions d'euros de montant de passif déclaré).

A l'appui de sa demande, la société devra produire des comptes « réguliers, sincères et aptes à donner une image fidèle de la situation financière de l'entreprise » et disposer de fonds suffisants pour régler ses créances salariales. L'AGS n'interviendra donc pas. Un élément non négligeable, tant il déroge aux effets traditionnels d'une ouverture de redressement ou de liquidation judiciaire permettant de donner un souffle de trésorerie à l'entreprise.

Egalement, le débiteur devra être en mesure de présenter dès l'ouverture et au plus tard trois mois après le jugement un projet de plan tendant à assurer la pérennité de l'entreprise. Cette condition est distincte des règles applicables en redressement judiciaire « classique » puisque ne sont demandés à l'ouverture que des prévisionnels d'exploitation et de trésorerie sur six mois. Dès son prononcé, le jugement ouvre une période d'observation d'une durée maximale de trois mois. De cette étape ne peut résulter aucune indivisibilité, résiliation ou résolution de contrat. Dans le même sens, la soumission des créanciers à l'interdiction des paiements est de rigueur. Bien que dérogatoire, le régime conserve donc la protection applicable en matière de procédure collective sur ce point.

A l'inverse, n'a pas été conservée la possibilité d'opter ou non pour la poursuite des contrats en cours : la procédure restant dans une logique, non pas de restructuration globale d'une entreprise, mais de remboursement d'un passif lié ou aggravé par la crise sanitaire.

Le tribunal désignera ainsi un mandataire de justice unique, lequel peut être un administrateur ou un mandataire judiciaire. Par la réunion en une seule main des missions de défense de l'intérêt collectif des créanciers et de surveillance/assistance du demandeur, la procédure se veut rapide et moins coûteuse.

La procédure a pour seule vocation de se solder par l'adoption d'un plan permettant un remboursement du passif sur une période pouvant aller jusqu'à dix ans. En cas d'absence de présentation de projet de plan sous trois mois, le ministère public, le mandataire unique ou le débiteur peuvent demander l'ouverture d'un redressement ou d'une liquidation judiciaire « classique », ce qui reste une soupape et un contrôle des entreprises demandant la mise en place de cette procédure dont l'efficacité est conditionnée à la mise en œuvre des textes.

2. Une efficacité conditionnée

La procédure mise en place doit être analysée à la lumière de sa philosophie, laquelle semble vouloir permettre un remboursement échelonné et mis en place rapidement des dettes de l'entreprise engendrées ou aggravées par la crise sanitaire, et non une restructuration globale des sociétés en bénéficiant.

Ainsi, par le biais de conditions liées à la qualité du débiteur, le législateur entend réserver cette procédure aux seules entreprises connaissant des difficultés conjoncturelles en raison de la crise sanitaire les ayant conduites à la cessation de paiement.

Sont en conséquence écartées les entreprises structurellement en difficulté et qui nécessitent des restructurations plus lourdes de leurs actifs ne pouvant être menées que dans le cadre d'un redressement judiciaire « classique » dont les outils sont plus larges. Les conditions d'éligibilité à cette procédure transitoire laissent planer un doute quant aux capacités matérielles des structures concernées (TPE/PME) à l'ouvrir.

Il est en effet nécessaire de produire des éléments comptables

Le législateur entend réserver la procédure judiciaire de traitement de sortie de crise aux seules entreprises connaissant une cessation de paiement en raison de la crise sanitaire.

fiables ainsi qu'un projet de plan élaboré à l'ouverture de la procédure par des entreprises souvent dotées de peu de fonctions support financières et une relation limitée avec des conseils extérieurs (experts-comptables, avocats).

Sur ce point, la procédure peut s'avérer être inadaptée aux sujets de droit qu'elle concerne et il conviendra d'analyser les situations dans lesquelles les tribunaux l'ouvriront ainsi que le degré d'attention porté aux éléments devant être fournis à l'ouverture. Le manque de précision du texte sur le rôle du mandataire unique tend à créer une incertitude sur la future mission exercée par cet organe, risquant d'impacter l'activité des administrateurs et mandataires judiciaires. On peut en effet s'interroger sur la charge de travail décuplée de l'organe désigné dans la procédure et la mission « 2 en 1 » de ce dernier sur une période très courte dans des entreprises pour lesquelles l'accompagnement va s'avérer plus consommateur de temps.

Enfin, tout laisse à penser que l'appréciation des tribunaux et la motivation des jugements rendus en la matière seront primordiales pour donner à cette procédure toute son efficacité, les textes leur imposant une vigilance accrue et reportant sur eux une mission d'analyse normalement exercée (en redressement judiciaire classique) après restructuration en cours de période d'observation et sur rapport des organes de la procédure – professionnels du secteur – en ayant vérifié la faisabilité.

En d'autres termes, cette procédure qui se veut novatrice dans son objectif reste une procédure ambitieuse dans laquelle le dirigeant est nettement plus responsabilisé et moins encadré qu'en redressement judiciaire classique. La publicité du jugement d'ouverture pourrait devenir un frein à nos attentes, en ajoutant une dimension psychologique dans l'initiative du débiteur en difficulté.

La question d'un élargissement de la procédure à des entreprises de plus grande taille pourrait s'avérer intéressante, tout comme son association aux mesures déjà existantes et mises en place par les ordonnances Covid dont l'application reste envisageable jusqu'au 31 décembre 2021. Il pourrait ainsi être envisagé d'organiser la mise en place du plan instauré par la loi dans le cadre d'une procédure de conciliation et ainsi préparer les modalités de remboursement dont les conditions auraient été négociées avec l'aide de professionnels du secteur. ■