

2009

cellule de soutien
tpe / pme

FICHE N° 7 ACTUALISÉE : FICHE TECHNIQUE CONCILIATION



MEDEF

■ QU'EST CE QUE LA CONCILIATION ?

Il s'agit d'une procédure de prévention (ancien règlement amiable) permettant à l'entreprise de bénéficier du soutien d'un expert afin de négocier un accord amiable avec ses créanciers et principaux cocontractants afin de résoudre les difficultés qu'elle rencontre. Cet accord amiable aura des conséquences différentes selon qu'il est homologué ou simplement constaté (cf. infra).

■ QUELLE EST LA MISSION DU CONCILIEUR ?

Le conciliateur doit faciliter la conclusion d'un accord amiable entre l'entreprise et ses créanciers et principaux contractants. Il ne se substitue pas au chef d'entreprise mais il doit l'assister pour parvenir à cet accord.

Il peut en outre présenter des propositions se rapportant à la sauvegarde de l'entreprise, à la poursuite de son activité économique et au maintien des emplois qu'elle procure.

Confidentialité

Le conciliateur est soumis à la même obligation de confidentialité que le mandataire *ad hoc* (cf. fiche technique mandat *ad hoc*).

Rémunération

Les modalités de rémunération du conciliateur sont les mêmes que celles du mandataire *ad hoc* (cf. fiche technique mandat *ad hoc*).

■ QUELS AVANTAGES POUR L'ENTREPRISE EN DIFFICULTÉ ?

Négociation d'un accord amiable

La conciliation permet au chef d'entreprise de bénéficier du soutien d'un expert pour négocier un accord avec ses créanciers et principaux contractants.

Durant la période de négociation qui précède la conclusion de l'accord amiable, si l'un de ses créanciers engage des poursuites ou la met en demeure, l'entreprise peut demander au juge de lui octroyer des délais de grâce. L'accord amiable peut comprendre un échelonnement du paiement des dettes, voire des remises de dettes, y compris de la part des créanciers publics.

Conséquences de l'accord amiable

L'accord amiable peut faire l'objet soit d'une homologation par le tribunal, soit d'une constatation par le président du tribunal.

La constatation et l'homologation de l'accord emportent un certain nombre de conséquences communes :

- les actions en justice et les poursuites individuelles sur les meubles et immeubles du débiteur en vue d'obtenir le paiement des créances qui sont visées par l'accord sont interdites ou doivent être arrêtées.
- les délais impartis aux créanciers parties à l'accord à peine de déchéance ou de résolution des droits afférents aux créances mentionnées par l'accord sont interrompus ;
- les personnes coobligées ou ayant consenti une sûreté personnelle ou ayant affecté ou cédé un bien en garantie peuvent se prévaloir des dispositions de l'accord.

Pour le reste, l'homologation emporte des conséquences plus importantes que la simple constatation mais l'accord homologué ne bénéficie pas de la confidentialité attachée à l'accord simplement constaté.

Soit il y a homologation de l'accord amiable :

Lorsque l'accord est homologué :

- Si une procédure collective est ultérieurement ouverte à l'encontre de l'entreprise la cessation des paiements ne pourra pas être fixée à une date antérieure à la décision définitive d'homologation.
- L'interdiction d'émettre des chèques dont l'entreprise serait éventuellement frappée est levée de plein droit.
- Un privilège de paiement est accordé aux créanciers de l'entreprise qui lui consentent un nouvel apport en trésorerie, ou la fourniture d'un nouveau bien ou service en vue d'assurer la poursuite de l'activité.

En contrepartie, l'accord homologué ne demeure pas confidentiel : la décision du tribunal qui homologue l'accord amiable doit faire l'objet d'une publicité (dépôt au greffe du tribunal où tout intéressé peut en prendre connaissance ; publicité au Bulletin Officiel des Annonces civiles et commerciales et dans un journal d'annonces légales ; transmission au commissaire aux comptes s'il existe).

Soit il y a constatation de l'accord amiable :

La constatation ne fait l'objet d'**aucune publicité** et assure donc la confidentialité de l'**accord amiable**.

Cette confidentialité a pour contrepartie que la constatation n'offre pas tous les avantages attachés à l'homologation. L'entreprise peut cependant recourir à l'exécution forcée si l'un des signataires refuse de tenir ses engagements.

Résolution de l'accord amiable :

Le président du tribunal doit prononcer la résolution de l'accord constaté ou homologué lorsqu'il constate l'inexécution des engagements qu'il comprend. La résolution emporte retour à la situation antérieure à l'ouverture de la procédure. La déchéance de tout délai de paiement qui aurait été accordé à l'entreprise peut également être prononcée.

■ DANS QUELLE SITUATION UNE ENTREPRISE PEUT-ELLE SOLLICITER L'OUVERTURE D'UNE PROCÉDURE DE CONCILIATION ?

La procédure de conciliation est ouverte aux entreprises qui ne sont pas en état de cessation des paiements ou qui sont en cessation des paiements depuis moins de 45 jours. L'entreprise doit éprouver des difficultés d'ordre juridique, économique ou financier, que celles-ci soient avérées ou seulement prévisibles.

A noter : une nouvelle procédure de conciliation ne peut être ouverte dans les trois mois qui suivent la fin d'une précédente procédure de conciliation.

■ COMMENT OBTENIR L'OUVERTURE D'UNE PROCÉDURE DE CONCILIATION ?

Requête de l'entreprise

Le représentant de l'entreprise doit saisir le président du tribunal par une requête exposant la situation économique, sociale et financière de son entreprise, ses besoins de financement et, le cas échéant, les moyens d'y faire face.

La requête doit démontrer l'existence de difficultés avérées ou prévisibles, d'ordre juridique, économique ou financier. Le président du tribunal peut mettre en œuvre différentes mesures d'information complémentaire pour préciser sa connaissance de la situation de l'entreprise (par exemple désigner un expert chargé d'établir un rapport sur la situation économique, financière et sociale de l'entreprise).

La requête doit être accompagnée des pièces suivantes :

- un extrait d'immatriculation ;
- l'état des créances et des dettes accompagné d'un échéancier ainsi que la liste des principaux créanciers ;
- l'état actif et passif des sûretés ainsi que des engagements hors bilan ;
- les comptes annuels, le tableau de financement ainsi que la situation de l'actif réalisable et disponible (valeurs d'exploitation exclues) et du passif exigible des trois derniers exercices (mais seulement si ces documents ont été établis) ;
- une attestation sur l'honneur certifiant l'absence de procédure de conciliation durant les trois mois précédant la date de la demande ;
- le cas échéant, la date de la cessation des paiements.

La décision du président du tribunal qui ouvre la procédure de conciliation est communiquée au ministère public, qui peut interjeter appel. Elle doit également être communiquée au commissaire aux comptes lorsque l'entreprise est soumise au contrôle légal des comptes.

Si le président du tribunal refuse la désignation d'un conciliateur, le chef d'entreprise peut interjeter appel de sa décision.

Désignation du conciliateur

Le président du tribunal désigne le conciliateur, mais le chef d'entreprise peut proposer le nom d'une personne et récuser dans certains cas le conciliateur désigné par le tribunal.

Les incompatibilités qui régissent la désignation d'un mandataire *ad hoc* s'appliquent également à la nomination d'un conciliateur (cf. fiche technique mandat *ad hoc*).

Le conciliateur est désigné pour une période de quatre mois, qui peut être prorogée d'un mois. En outre, désormais, si une demande d'homologation a été formée avant l'expiration de cette période, la mission du conciliateur et la procédure sont prolongés jusqu'à la décision du tribunal.

■ COMMENT OBTENIR L'HOMOLOGATION OU LA CONSTATATION DE L'ACCORD AMIABLE ?

Afin d'obtenir l'homologation de l'accord amiable, le chef d'entreprise doit saisir le tribunal (et non le président), l'accord des autres signataires n'étant pas nécessaire. Le tribunal doit analyser l'accord amiable et s'assurer :

- que l'entreprise n'est pas en état de cessation des paiements ou que l'accord amiable y met fin ;
- que les termes de l'accord amiable sont de nature à assurer la pérennité de l'entreprise ;
- que l'accord amiable ne porte pas atteinte aux intérêts des créanciers non signataires de l'accord.

Le tribunal statue après avoir entendu le chef d'entreprise, les créanciers signataires de l'accord, les représentants du comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel, le conciliateur et le ministère public ainsi, éventuellement, que l'ordre professionnel ou l'autorité dont relève le chef d'entreprise.

Le jugement d'homologation est susceptible d'appel de la part du ministère public et, en cas de contestation relative au privilège de conciliation de la part des parties à l'accord. Il peut en outre être frappé de tierce opposition.

A noter : en cas de rejet de l'homologation par le tribunal, le jugement ne fait pas l'objet d'une publicité et il est susceptible d'appel.

Si le chef d'entreprise souhaite obtenir la constatation de l'accord amiable, il doit recueillir le consentement des autres signataires afin de saisir le président du tribunal par une requête conjointe. Le président du tribunal se contentera de constater l'existence de l'accord, sans apprécier son contenu. Le chef d'entreprise doit en outre remettre au président du tribunal une déclaration certifiée attestant que son entreprise ne se trouvait pas en état de cessation des paiements ou que l'accord amiable y met fin.

■ NE PAS CONFONDRE : CONCILIATION ET MANDAT AD HOC

- Une procédure de conciliation peut être ouverte même si l'entreprise est en état de cessation des paiements, dès lors qu'elle l'est depuis moins de 45 jours, alors que l'entreprise ne doit pas être en état de cessation des paiements pour obtenir la désignation d'un mandataire *ad hoc*.
- Dans le cadre d'une conciliation, le juge intervient pour constater ou homologuer l'accord amiable conclu par l'entreprise, ce qui n'est pas le cas lorsque l'accord s'inscrit dans le cadre d'un mandat *ad hoc*. En effet, la constatation et l'homologation par le juge emportent des conséquences juridiques propres à la conciliation qui n'existent pas lorsque l'accord s'inscrit dans le cadre d'un mandat *ad hoc* (cf. fiche technique conciliation).