

64EME CONGRES DE L'ORDRE DES EXPERTS-COMPTABLES /// NANTES 2009

FICHE PRATIQUE : LE MANDAT AD HOC & LA CONCILIATION PROCEDURES AMIABLES DU TRIBUNAL DE COMMERCE

Une solution de gestion financière de la crise

Les fiches pratiques de l'Ordre des experts-comptables vous donnent la marche à suivre pour chaque solution de financement de sortie de crise. Elles sont mises à jour au fur et à mesure et téléchargeables en cliquant sur la version interactive du « Passeport de la relance » sur www.experts-comptables.fr.

I PRESENTATION GENERALE

NB : Le tribunal de commerce est compétent si le requérant exerce une activité commerciale ou artisanale. Le tribunal de grande instance est compétent dans les autres cas.

1. PRESENTATION

1.1 Il s'agit de procédures confidentielles de prévention des difficultés des entreprises.
L'objet consiste à rechercher :

- un **accord financier écrit** avec des créanciers [banque, fournisseurs...],
- ou un **accord moral ou financier écrit** pour résoudre un différent entre associés,

1.2 Deux procédures amiables : **LE MANDAT AD HOC**

Ou

LA CONCILIATION

1.3 Le **mandataire ad hoc** et le **conciliateur** sont désignés par le Président du Tribunal de Commerce qui **définit également leur mission** conformément à la **demande du chef d'entreprise dans sa requête**.

2. AVANTAGES

Ces procédures qui sont à **la seule initiative du Chef d'Entreprise** [cf. démarches à effectuer § 4] avec l'assistance de son expert-comptable et ou avocat, **présentent de nombreux avantages pour le chef d'entreprise** :

2.1 Le premier avantage essentiel auquel il est sensible : la confidentialité

- Aucune publicité au Greffe du Tribunal ;
- et donc auprès des tiers.

2.2 Le second avantage: Il reste « maître » de son entreprise



- Le mandataire ad hoc ou le conciliateur nommé par le Tribunal est là exclusivement **pour l'assister** dans le cadre de la mission qui lui a été **définie dans l'ordonnance rendue par le Président du Tribunal de Commerce** [et non pour gérer à sa place l'entreprise].

2.3 Troisième avantage : choix possible de son mandataire

Lorsque le dirigeant souhaite que le Président du Tribunal **nomme une personne déterminée, il peut solliciter son nom** dans une **lettre d'accompagnement et/ou lors d'un rendez-vous préliminaire** [et non dans la requête] :

• en expliquant les motifs de sa demande :

- dossier déjà connu par lui [souvent, si présenté par ses Conseils],
- professionnel spécialisé dans un domaine d'activité particulier,
- professionnel bien connu des créanciers concernés par la négociation.

2.4 Quatrième avantage : mission circonscrite

Le chef d'entreprise **définit précisément avec ses Conseils dans la requête déposée au Tribunal de Commerce la mission qu'il souhaite voir impartir au mandataire.**

En conclusion, ces avantages peuvent faire sauter le barrage psychologique que peut ressentir le chef d'entreprise à utiliser ces procédures amiables.

3 REMUNERATION DU MANDATAIRE AD HOC ET DU CONCILIATEUR

L'accord du débiteur du chef d'entreprise doit être obtenu préalablement à la désignation. Cet accord est annexé à l'ordonnance.

4 DEMARCHES A EFFECTUER PAR LE CHEF D'ENTREPRISE POUR BENEFICIER DES PROCEDURES AMIABLES : MANDAT AD HOC ET CONCILIATION

- **Une requête** à déposer au Président du Tribunal de Commerce. Elle mentionne le détail de la mission souhaitée du mandataire. Elle doit être **accompagnée du dossier de pièces demandées** par le Tribunal de Commerce.
- Très souvent **une réunion préliminaire** est tenue avec le Président du Tribunal de Commerce ou son délégué à la Prévention **qui rendra ensuite**, s'il estime que le dossier est justifié, **une ordonnance** nommant le mandataire ad hoc ou le conciliateur.

5 NEGOCIATIONS

- La nomination du Mandataire ad hoc [ou du Conciliateur], **tiers indépendant, rassure les créanciers** :
 - car il dresse un état objectif de la situation de l'entreprise ;
 - et rend compte au Président du Tribunal de Commerce.
- Le Mandataire agit sous l'autorité du Président du Tribunal de Commerce ce qui **garantit l'écoute des différents créanciers.**



- La désignation d'un mandataire ad hoc exclut l'état de cessation des paiements qui impliquerait l'ouverture d'une procédure collective.

En conséquence, plusieurs cas de figure peuvent se présenter et notamment :

les créanciers [banques et fournisseurs] peuvent accepter de maintenir leurs encours ; ils peuvent accepter d'être remboursés de manière échelonnée ; ils peuvent abandonner partiellement leurs créances avec souvent une clause de retour à meilleure fortune. De même, les créanciers privilégiés [Trésor Public, URSSAF] peuvent accepter des remises de dettes ou un échelonnement ; des investisseurs peuvent apporter leur soutien ; les actionnaires peuvent également consentir un effort.

6 MATERIALISATION DES ACCORDS : TOUJOURS DES ECRITS

1. **Mandat ad hoc** : un accord avec les créanciers concrétisera le succès de la mission.
2. **Conciliation** : saisi sur requête conjointe des parties, le Président du Tribunal de Commerce constate l'accord et lui donne force exécutoire [confidentialité préservée]. A la demande du débiteur, le tribunal homologue l'accord [publicité du jugement]. Les cautions peuvent se prévaloir des dispositions de l'accord constaté ou homologué.

NB : Ne pas oublier de réclamer ces différents écrits ou protocoles :

- Pour **apprécier leur incidence sur les comptes** ;
- **Enregistrer les « bonnes écritures »** ;
- **Renseigner correctement l'annexe des comptes annuels.**



II LE MANDAT AD HOC

NB : Exclusif de l'état de cessation de paiements

1 CIRCONSTANCES DE LA DESIGNATION DU MANDATAIRE AD HOC

Toutes sortes de missions sont concevables ; il en est ainsi par exemple de :

- **Difficultés de trésorerie** : négociation avec les créanciers ;
- **Dissension entre associés** : éviter que des décisions irrémédiables soient prises par l'entreprise tant que le litige n'est pas solutionné.

2 MODE DE SAISINE ET DECISION DU TRIBUNAL

- Le dirigeant de l'entreprise **déposera une requête au Président du Tribunal de Commerce, accompagnée d'un dossier** dont il trouvera la teneur auprès du Tribunal dont il ressort.
- A la réception de la requête, le Président reçoit le dirigeant et s'il estime fondée l'ouverture d'un mandat ad hoc il **rend une ordonnance**. Elle ne fait l'objet d'aucune publicité ; elle a un caractère strictement confidentiel.

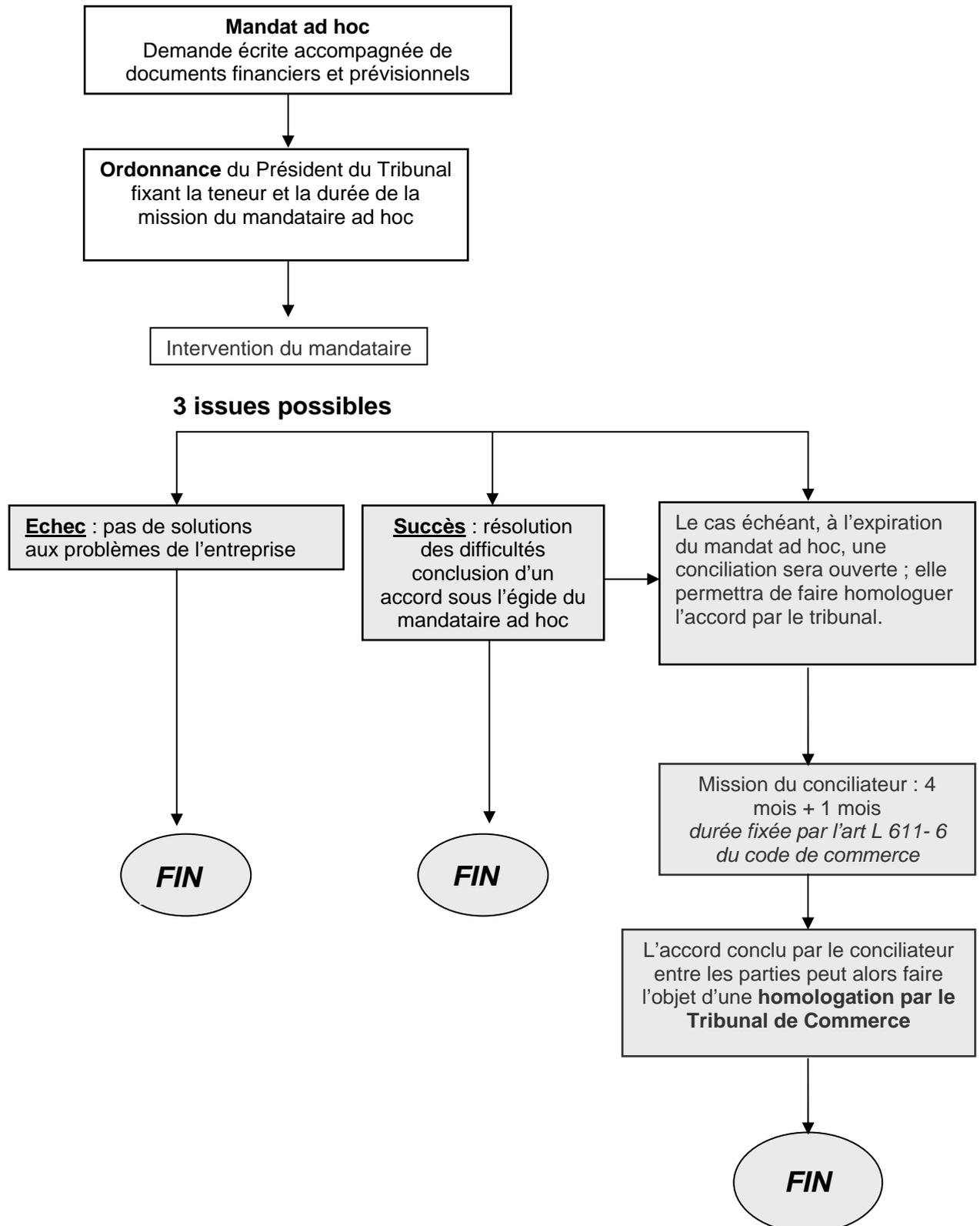
3 ROLE ET POUVOIRS DU MANDATAIRE AD HOC

Les dirigeants sociaux restent en fonction.

Le mandataire ad hoc a pour mission **d'assister les dirigeants sociaux pour trouver des solutions** permettant d'assurer la pérennité de l'entreprise

- **Ce sera généralement un administrateur judiciaire** qui disposera de l'autorité et de l'indépendance nécessaires vis-à-vis des tiers.
- Le mandataire ad hoc **s'efforcera de régler, à l'amiable les difficultés**.
- Le mandataire ad hoc **rend compte de sa mission au Président du Tribunal de Commerce, dans les délais fixés dans l'ordonnance**.
- La durée totale du mandat ad hoc **n'est pas limitée par les textes. Il peut être renouvelé à plusieurs reprises par le Président du Tribunal de Commerce**.

DESCRIPTIF MANDAT AD HOC





III LA CONCILIATION

Les textes : Art L 611- 4 et suivants du code de commerce

SOUS L'EGIDE DU PRESIDENT DU TRIBUNAL DE COMMERCE

1 CIRCONSTANCES DE LA DESIGNATION DU CONCILIATEUR

Elles sont identiques à celles du mandataire ad hoc avec une différence notable : le requérant peut être en cessation des paiements pour autant que cet état ne soit pas antérieure de plus de 45 jours.

2 MODE DE SAISINE ET DECISION DU TRIBUNAL DE COMMERCE

- Le dirigeant de l'entreprise **déposera une requête au Président du Tribunal de Commerce.**
- **La demande expose les difficultés de l'entreprise**, les mesures de redressement envisagées, ainsi que les délais de paiement ou les remises de dettes qui permettront la mise en œuvre de ces mesures. **A cette demande sont annexés les documents suivants :**
 1. Un extrait K bis ;
 2. Un plan de financement prévisionnel et un compte de résultat prévisionnel ;
 3. L'état des créances et des dettes accompagné d'un échéancier ainsi que la liste des principaux créanciers ;
 4. L'état actif et passif des sûretés ainsi que celui des engagements hors bilan ;
 5. Les comptes annuels, le tableau de financement ainsi que la situation de l'actif réalisable et disponible et du passif exigible des derniers exercices si ces documents ont été établis ;
 6. Une attestation sur l'honneur certifiant l'absence de procédure de conciliation dans les trois mois précédant la date de la demande.
- Dès réception de la demande, **le Président fait convoquer par le Greffier le représentant légal** de la personne morale ou le chef d'entreprise, **afin de recueillir ses explications.**
- S'il n'est pas fait droit à la demande, un appel peut être interjeté par le débiteur. Le Président peut modifier ou rétracter sa décision dans les cinq jours.

Le Président nomme un conciliateur s'il lui apparaît que les propositions du débiteur sont de nature à favoriser le redressement de l'entreprise. Il lui fixe un délai pour l'accomplissement de sa mission. Cette période ne doit pas excéder quatre mois. Toutefois, elle peut être prorogée d'un mois au plus à la demande du conciliateur.

- Le Président peut charger un expert de son choix d'établir un rapport sur la situation économique, sociale et financière de l'entreprise.
Aucune limitation n'est fixée pour le choix de l'expert, qui ne figure pas forcément sur la liste des experts judiciaires.



3 ROLE ET POUVOIRS DU CONCILIATEUR

- **Le conciliateur** : Ce sera généralement un administrateur judiciaire qui disposera de l'autorité et de l'indépendance nécessaires vis-à-vis des tiers.
- **Le Président du tribunal détermine la mission du conciliateur**, dont l'objet est :
 - de favoriser la conclusion entre le débiteur et ses principaux créanciers, d'un accord amiable destiné à mettre fin aux difficultés de l'entreprise. Il peut également présenter toute proposition se rapportant à la sauvegarde de l'entreprise, à la poursuite de l'activité économique et au maintien de l'emploi [Article L 611-7 1^{er} alinéa].
 - de favoriser le fonctionnement de l'entreprise,
 - de rechercher la conclusion d'un accord avec les créanciers **sur des délais de paiement et/ou des remises** ;
 - ceci n'exclut pas le concours du conciliateur à la mise en place de toutes autres mesures de redressement.

Le conciliateur n'a pas le pouvoir de décision. **Il ne se substitue pas au dirigeant de l'entreprise pour traiter avec les créanciers.** Son appellation indique son rôle de conciliation entre personnes ayant des intérêts opposés. Il bénéficie des informations recueillies par le Président de même que, le cas échéant, des résultats de l'expertise et lui rend compte de sa mission.

4 POSSIBILITE D'IMPOSER DES DELAIS DE PAIEMENT A DES CREANCIERS

Si au cours de la procédure, le débiteur est mis en demeure ou poursuivi par un créancier, le juge qui a ouvert la conciliation peut, à la demande du débiteur et après avoir été éclairé par le conciliateur, faire application des articles 1244-1 et 1244-3 du code civil et donc accorder des délais.

5 L'ACCORD DE REGLEMENT AMIABLE

Il est susceptible « **d'homologation** » par le tribunal.

6 DUREE DE LA CONCILIATION

- 4 mois,
- plus 1 mois supplémentaire à la demande du conciliateur.

7 CONSEQUENCE DE L'INEXECUTION DE L'ACCORD

La demande de résolution de l'accord constaté ou homologué est formée par assignation.

La décision prononçant la résolution de l'accord homologué fait l'objet d'une insertion au Bulletin Officiel des annonces civiles et commerciales et d'un avis publié dans un journal d'annonces légales.

Le jugement rendu est communiqué au ministère public et notifié par le greffier aux créanciers auxquels des délais de paiements avaient été imposés.