

### /// Dans ce numéro



**FRANÇOIS  
MADINIER**  
URGENCE:  
PEPITES  
EUROPÉENNES  
À REPRENDRE

PAGE 1



**MARCEL  
SENGELIN**  
L'EUROPE DE  
L'ÉCONOMIE  
EST UNE  
RÉALITÉ FORTE  
ET TANGIBLE

PAGE 2



**DOMINIC PRENTIS  
TIM COCKCROFT** PAGE 3  
INSOLVENCY BRITANNIQUE :  
« CONSULTATION INFORMELLE  
MAIS CRUCIALE »



**BERTRAND  
DE BELVAL**  
LE TRAITEMENT  
EUROPÉEN DES  
ENTREPRISES  
EN DIFFICULTÉ

PAGE 4

## ÉDITORIAL

### URGENCE : PÉPITES EUROPÉENNES À REPRENDRE

C'est entendu : nous sommes une vieille nation dans un espace européen vieillissant, quelque peu passiste, avec un besoin aigu de rajeunir et renouveler nos sources de croissance. Il nous faut favoriser dans tous nos métiers la créativité et la nouvelle entreprise, service ou industrie.

Maintenant imaginons un instant que nous ne développons plus que nos maternités et crèches, et laissons dépérir nos hôpitaux. C'est un peu à cela que reviendrait économiquement une politique uniquement attentive à la création. Quel gâchis de richesse, de talents, d'énergie ! Comment ignorer qu'une entreprise qui a failli regorge de potentiels et d'expérience à réemployer d'urgence ?

Les entreprises chinoises, indiennes, brésiliennes, comme hier américaines, souvent très jeunes, ne font pas cette erreur quand elles viennent investir dans notre vieux monde, y compris, on le voit de plus en plus souvent, dans nos pépites défaillantes.

Elles le font sans lésiner, avec toute la force financière et industrielle qu'elles puisent dans la dimension et le dynamisme de leurs nouveaux marchés.

Pendant ce temps, nous, Européens, restons souvent sur l'horizon plat de nos marchés locaux, frileux non seulement de tenter une incursion chez nos proches voisins, mais aussi de devoir franchir les divergences de réglementation, de philosophie et de comportement, sans parler des barrières de langues qui sont notre héritage.

Aller chercher outre-océans de nouvelles sources de croissance est une démarche vitale, mais à condition de l'entreprendre avec le mieux de ce qui se fait en Europe dans nos métiers. Et en gardant le plus possible la maîtrise de notre présence sur nos marchés européens. Une telle démarche, industrielle et humaine avant d'être financière, passe par la reprise d'entreprises transfrontalières, tout au moins celle d'idées, de compétences, de parts de marchés, de moyens de production qui procurent une vraie dimension européenne. Et pour ce faire, n'est-il pas plus facile, parfois, et très souvent moins cher de ressusciter ces actifs délaissés au potentiel encore réel ?

Cette année il est bien prévu que les différents dispositifs européens avancent un peu plus vers leur harmonisation (voir l'article d'Olivier de BELVAL en page 4). Trop lentement.

C'est pour faciliter ces reprises transfrontalières que se mobilisent pour la première fois des professionnels européens (Allemagne, Angleterre, Italie, Belgique, Espagne) que notre association PREVENTION & RETOURNEMENT a trouvé urgent de réunir à la CCI de Lyon le 13 octobre. Ils auront beaucoup à nous dire, mais gageons que leur propos pourra être partiellement résumé ainsi : ne perdons pas les pépites à notre portée de mains qui font de l'Europe un ensemble fort capable de reprendre l'offensive tous métiers et tous marchés.

**François MADINIER**  
chef d'entreprises, Président de P&R

## PRÉVENTION & RETOURNEMENT

Dès 2004, des professionnels rhônalpins, opérationnels convaincus d'apporter des compétences complémentaires dans la prévention et le traitement des entreprises en difficulté, ont créé l'association Prévention & Retournement.

les objectifs sont les suivants:

\*échanger informations et connaissances sur l'entreprise en difficulté et le retournement

\*être force de proposition

\*promouvoir autour des entreprises en difficulté un niveau élevé de compétences et mettre en place des méthodes de gestion reconnues

\*favoriser les opportunités de développement professionnel pour les praticiens et professionnels du retournement

L'ambition est également d'ouvrir et d'élargir

une communication avec les entreprises.

C'est pourquoi nous avons créé ces Cahiers.

Pour en savoir plus:

[www.prevention-retournement.org](http://www.prevention-retournement.org)

<http://www.prevention-retournement.org>

## « Vers une économie européenne encore plus transparente »



**Marcel SENGELIN**

Président du Tribunal de Commerce de Lyon

L'Europe de l'Economie à savoir la libre circulation des biens, des services et des personnes est une réalité forte et tangible.

En effet, les flux économiques inter-pays sont intenses en volume et en chiffre, et les positions commerciales et financières des entreprises de l'Union Européenne sont devenues au fil des années de plus en plus puissantes dans le paysage intracommunautaire.

**Ce constat est tout à fait patent si nous évoquons l'économie normale, l'économie classique, en somme l'économie en bonne santé. Mais qu'en est-il de la partie de l'économie qui vit dans des difficultés financières ponctuelles ou récurrentes ?**

Le législateur européen a certes pris deux initiatives intéressantes :

- d'une part, l'instauration d'une procédure européenne d'injonction de payer régie par un règlement du 12 décembre 2006 permettant d'offrir aux ressortissants européens un accès simplifié via un dispositif accéléré à un coût réduit,
- d'autre part, la promulgation d'un règlement le 29 mai 2000 organisant les procédures d'insolvabilité transfrontalières avec l'institution du concept de procédure principale et de procédure secondaire selon la configura-

tion opérationnelle de l'entreprise et le pays considéré.

En réalité, il s'agit là de dispositifs ponctuels d'harmonisation de procédures et non pas d'initiatives globales permettant aux entreprises européennes de se positionner sur le marché de la croissance externe effectuée à partir de dossiers qui sont sous la protection des juridictions nationales.

Cet état de fait est essentiellement lié au comportement des chefs d'entreprises européens qui :

- ne disposent pas d'informations suffisantes au sujet d'opportunités existant dans d'autres pays,
- n'ont quasiment pas le réflexe managérial de s'intéresser à une croissance externe de ce type,
- sont bien craintifs et forts méfiants à l'égard de tout ce qui se situe hors de leur frontière,
- n'ont pas établis de veille économique permanente et pertinente dans ce domaine,
- ou alors, pour ceux qui sont venus en « éclairé » sur le sujet, nous entendons dire « les cibles intéressantes ne sont pas bien nombreuses et ce créneau manque singulièrement de volumétrie ; nous ne pouvons en faire une stratégie, ce ne sont que des opportunités ».

A l'évidence, il y a quelques bons motifs dans ce qui vient d'être évoqué, mais n'y a-t-il pas plutôt et plus fondamentalement, une bonne raison de faire vaciller tous ces tabous et fissurer toutes ces pesanteurs : c'est bien l'objectif que s'est assigné l'Association Prévention et Retournement au prochain colloque du 13 octobre 2011 consacré à cette problématique.

Ce colloque pourrait être, de par la nature de son sujet et de par la qualité de ses intervenants, un vrai point de départ permettant à la fois aux entreprises européennes en difficulté de trouver des partenaires européens et aux entreprises européennes en quête de développement de concrétiser des opérations de croissance externe en ciblant- dans l'espace européen- des entreprises en procédure judiciaire.

Pour ce faire, ce colloque pourrait s'atteler à la mise en place d'une véritable boîte à outils mise à disposition des acteurs intéressés et pourquoi pas l'instauration d'une organisation transnationale mettant en place une véritable banque de données des entreprises en situation d'insolvabilité.

Une initiative de cette nature au plan européen conduirait ainsi à créer une source d'informations, à établir un vecteur de progrès et à fournir un gage de pérennisation.

Prévention & Retournement remercie ses partenaires qui l'ont aidé à réaliser ce numéro



## INSOLVENCY BRITANNIQUE : « CONSULTATION INFORMELLE MAIS CRUCIALE »



Dominic PRENTIS & Tim COCKCROFT

### Présentation des intervenants :

**Dominic Prentis** est anglais, solicitor, associé du Cabinet Cobbetts LLP. Il conseille des entreprises en Angleterre et à l'international. Il est responsable de l'équipe francophone à Cobbetts.

**Timothy Cockcroft** est anglais, Insolvency Practitioner. Il est agréé par l'institut des experts comptables en Angleterre et Pays de Galles.

### Pouvez-vous nous indiquer la situation générale de l'insolvency dans votre pays ?

Ce métier est assuré par les experts-comptables et cabinets d'audit qui sont autorisés par plusieurs agences publiques. La législation dépend de l'Insolvency Act 1986 et de l'Insolvency Rules 1986 (qui sont entrés en vigueur pendant l'époque de Mme Thatcher) ; mis à jour en 2002 (Enterprise Act – Tony Blair) et 2010 (Gordon Brown).

Actuellement, malgré la récession, l'activité est limitée. Les banques ne veulent pas liquider des pertes et le gouvernement cherche à aider les entreprises en difficulté (ex. délais de paiement par le trésor public).

### Quand l'entreprise est-elle considérée comme étant en difficulté ?

Deux définitions : 1/ une entreprise ne peut pas payer ses dettes qui sont dues (épreuve de la marge brute) ; ou 2/ le montant des actifs est inférieur à celui des passifs (y compris les dettes éventuelles et contingentes) (épreuve du bilan).

### Quelles sont les principales procédures ?

• **Creditors' voluntary liquidation** : cette procédure est initiée par la société, qui nomme un liquidateur. Les créanciers sont réunis ensuite et peuvent confirmer l'identité du liquidateur nommé par la société ou nommer un autre liquidateur à la place.

- **Compulsory liquidation** : Cette procédure permet à un créancier d'imposer une procédure avec ou sans l'approbation de l'entreprise elle-même.
- **Receivership** : Celui qui détient un nantissement peut activer une procédure de « receivership » si la somme due ne sera pas réglée selon les conditions fixées par l'acte de nantissement.
- **Company Voluntary Arrangement** : L'entreprise peut continuer à avoir des relations commerciales sous la surveillance d'un *Insolvency Practitioner* et sera protégée pendant la durée de la CVA - c'est à dire que les créanciers ne peuvent pas activer une autre procédure pendant cette période.
- **Administration** : Un *Insolvency Practitioner* prend en charge les responsabilités du conseil d'administration.

### Quels sont les réflexes à avoir pour réussir une reprise ?

Principalement, il convient : d'identifier un noyau de l'entreprise qu'il faut préserver ; avoir le soutien des clients, des fournisseurs et des employés clés ; disposer de soutiens financiers ; avoir la protection de : soit un administrateur, soit un *company voluntary arrangement*. Il est rare que l'entreprise actuelle ne survive ; plus souvent les actifs sont achetés par une nouvelle entreprise, ce qui permet de régler les coûts de la procédure et en partie les créanciers.

Ceci permet à la nouvelle entreprise d'avoir des relations commerciales sans la charge des dettes.

Les actionnaires/administrateurs de l'ancienne et de la nouvelle entreprise peuvent être les mêmes personnes, et il n'y a pas nécessité d'un jugement.

### Quels sont les risques à éviter au niveau des salariés ?

Il y a une obligation de consultation des employés (s'il y en a plus de 5) associant les syndicats s'il y a une représentation dans l'entreprise. L'Angleterre respecte les

mêmes prescriptions que la France (Transfer of Undertakings Regulations – TUPE).

D'autres difficultés peuvent surgir : maladies professionnelles (risques de litiges) ; déficit de fonds de retraite... elles peuvent avoir des conséquences sur l'administration parce qu'on peut les classer comme des « frais de l'administration » diminuant l'actif à répartir entre les créanciers.

### Les créanciers antérieurs à la procédure ont-ils une influence sur le prix de la reprise ?

Les créanciers peuvent voter sur les propositions de l'administrateur ou du surveillant (CVA) mais il est possible que les propositions soient votées après un transfert des actifs.

### Quels sont les contacts avec les organes de la procédure ? Qui décide de la reprise ?

Les administrateurs peuvent démarrer la procédure eux-mêmes. Dans une PME, il est possible que les actionnaires soient aussi les administrateurs. Les détenteurs de nantissements (très souvent la banque) peuvent embaucher l'*administrateur* de leur choix. La banque sera consultée si l'entreprise cherche à renégocier ses crédits bancaires. La consultation informelle mais cruciale en pratique avec les fournisseurs, les clients, le propriétaire, le personnel, est fréquente.

### Etes-vous concerné par la situation des entreprises transnationales et le règlement européen d'insolvabilité ?

Il existe des exemples d'entreprises en difficulté financière qui cherchent la juridiction la plus commode (la moins stricte). Par exemple Wind Hellas, une entreprise grecque a changé son domicile en Angleterre pour – et uniquement pour – profiter du système britannique. Mais jusque-là elle n'avait aucun lien avec l'Angleterre. Aussi, on envisage de mettre en vigueur le système du COMI (Centre of Main Interests).



# LE TRAITEMENT EUROPÉEN DES ENTREPRISES EN DIFFICULTÉ



Bertrand de BELVAL, Avocat COLBERT, membre de P & R

**Le Règlement européen d'insolvabilité (RES) CE 1346/2000 du 29 mai 2000 a déjà plus de dix ans, dont huit d'application française. Pourtant, il reste mal connu. Parmalat / Eurofood, Rover, ces exemples ont démontré son utilité, mais aussi ses limites.**

## **Quels sont ses principes et ses probables évolutions à l'aube de sa révision ?**

Partant du constat que les entreprises sont de plus en plus intégrées sur le territoire de l'Union Européenne et que « par delà les différences entre les systèmes des lois nationales [relatives aux entreprises en difficultés] les procédures collectives révèlent des convergences nombreuses » (J.-L. Vallens, *L'insolvabilité des entreprises en droit comparé*, Joly Editions, 2011, n°8), il a été décidé d'établir un cadre commun pour les procédures d'insolvabilité d'une part pour éviter le déplacement d'avoir ou de procédures judiciaires d'un pays à l'autre (forum shopping) d'autre part pour améliorer le traitement des situations transnationales.

## **Quel le critère de déclenchement ?**

Le RES parle « d'insolvabilité ». Toutefois, il s'en remet aux droit nationaux qui convergent vers une situation de cessation des paiements (cash flow test), plus ou moins avancée, et qui comportent des mesures de dessaisissement : désignation d'un « syndic ». Face à ces divergences, le RES a opté pour un critère formel : la mention de la procédure nationale sur une liste figurant en Annexe.

## **Comment fonctionne la procédure européenne ?**

Elle s'articule autour d'une procédure principale et d'une ou plusieurs procédure/s

secondaire/s. La procédure principale dépend du lieu où l'entreprise gère habituellement ses intérêts principaux, c'est-à-dire par principe le lieu de son siège social et par exception son lieu effectif de direction. Cette procédure principale va déterminer le droit applicable, français si par exemple l'entreprise a son siège en France. La/es procédure/s secondaire/s concerneront les établissements où le débiteur exerce de façon permanente une activité économique avec des moyens humains et des biens. La faiblesse tient au fait que la procédure secondaire est une liquidation judiciaire. Or, cela se conjugue souvent mal avec le redressement envisagé du groupe, d'où un changement sans doute dans la prochaine version du règlement.

## **Les principes matériels ?**

Le RES n'a pas pour but de se substituer aux droits nationaux. Sa finalité consiste essentiellement à régler des conflits de lois et surtout de favoriser la reconnaissance mutuelle des droits et décisions de la procédure principale sur le territoire des autres Etats membres - le règlement n'est entre autres pas applicable au Danemark ou UK quand il y a une incompatibilité avec un accord antérieur conclu dans le cadre du Commonwealth. Elle a pour limite l'ordre public (fréquent en matière sociale) et les libertés individuelles. Cela explique pourquoi le corpus juridique des procédures collectives demeure fondamentalement celui des droits nationaux, les dispositions communautaires n'intervenant qu'à la marge pour protéger l'entreprise, les salariés et les créanciers. Ceci explique l'importance de la jurisprudence qui doit préciser les concepts parfois plastiques, et régler les conflits transnatio-

naux, par exemple à l'occasion d'une revendication de propriété. Ce droit embryonnaire est donc en construction.

## **Les perspectives ?**

Le RES doit faire l'objet d'une révision. Le professeur Vallens (in Réviser le règlement communautaire..., Rev. Proc. Coll. N°3, 2010, Etude 13) a résumé les évolutions souhaitables qui passent par un renforcement de la reconnaissance mais aussi par une montée en puissance de l'harmonisation voire unification des règles matérielles :  
1. Pour les grandes lignes : redéfinir les procédures collectives couvertes pour intégrer davantage de procédures de prévention, revoir les critères de compétence surtout dans le cas des groupes pour renforcer la sécurité juridique, instaurer une véritable coopération judiciaire (limitée aujourd'hui, souvent par méconnaissance du fonctionnement du RES), améliorer la coordination des procédures notamment en supprimant l'automatisme d'une procédure liquidative pour la procédure secondaire, améliorer l'information des tiers par une publicité (quid par exemple d'un service eurogreffe, compartiment de infogreffe ?),  
2. Elaborer des règles uniformes, par des nouvelles règles de conflits effectives, par l'exécution effective des décisions rendues, par la genèse d'un droit communautaire de l'insolvabilité. Ce dernier point n'est pas une chimère. Matière pratique par excellence et en quête d'un équilibre instable toujours provisoire, le droit des entreprises en difficulté suppose, avant de vouloir en extraire une théorie générale qui aurait vocation à être une norme unificatrice, de bien connaître et maîtriser ses spécificités locales, qui en conservent les singularités et les richesses.

Les Cahiers Prévention & Retournement  
Prévention & Retournement  
149 boulevard Stalingrad, 69100 Villeurbanne  
www.prevention-retournement.org  
contact@prevention-retournement.org  
Association Loi de 1901 déclarée en Préfecture

Directeur de la publication  
François Madinier, Président de Prévention & Retournement

Réalisation : Solidarité et Territoires, 18, rue Childebert, 69002 Lyon  
Impression : Imprimerie Chirat, Saint-Just-la-Pendue  
Tirage : 6 500 exemplaires  
Crédits photos : © DR  
Septembre 2011

Le Tout  
Lyon  
en Rhône-Alpes