

# Poursuite des concours bancaires et procédures collectives



Par Michel Di Martino,  
Expert-comptable,  
Juge consulaire,  
Membre du comité prévention  
du CSOEC

**Sauf résiliation dans les règles avant l'ouverture de la procédure, la poursuite de la convention de compte résulte de l'application du principe de la poursuite des contrats en cours et ce, conformément à l'article L 622-13 du code de commerce.**

## Principe de la poursuite de la convention de compte

La convention de compte se poursuit normalement et automatiquement à l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire de l'entreprise. Aucune clause ne peut prévoir la résiliation de la convention de compte pour une telle cause (C. com., art L 622-13 et L 631-14).

Toute résiliation de la convention de compte par la banque ne peut être fondée que sur une cause postérieure à l'ouverture de cette procédure, et à condition de respecter le délai de préavis réglementaire<sup>1</sup>.

Les contrats "bancaires" en cours peuvent concerner :

- une autorisation de découvert établie,
- une facilité de caisse confirmée,
- une autorisation de plafond d'escompte ou de Dailly,
- une ouverture de crédit durable, habituelle et couramment utilisée par l'entreprise,
- etc...

La convention de compte fait partie des contrats en cours à la date d'ouverture d'une procédure collective, dont **l'administrateur judiciaire** peut demander la continuation forcée. Les contraintes liées au fonctionnement du compte sous la double signature de l'administrateur et du débiteur, ne permettent pas à la banque de s'y opposer, dès lors qu'il s'agit seulement d'un prétexte pour cesser toute relation avec un débiteur en difficulté. L'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire n'autorise en effet pas la banque à résilier la convention de compte courant :

- la mission de l'administrateur, exercée sans restriction, consiste à assister l'entreprise en redressement dans tous les actes de gestion, y compris le fonctionnement du compte bancaire sous double signature ;

- une procédure de RJ ne peut entraîner l'indivisibilité, la résolution, ou la résiliation d'un contrat en cours.

### Remarque

*Rappelons que l'administrateur, quelle que soit sa mission, peut faire fonctionner sous sa signature les comptes bancaires lorsque le débiteur fait l'objet d'une interdiction bancaire (C. com., art. L 622-1-5 pour la procédure de sauvegarde et L 631-12 al. 5 pour la procédure de redressement judiciaire).*

## Modalités de recours

### Actions des administrateurs et mandataires judiciaires

Administrateurs et mandataires judiciaires (mais aussi liquidateurs dans certains cas...) ont un rôle important à jouer auprès de l'entreprise en procédure collective, souvent démunie devant une banque dont le comportement inadmissible et contraire aux textes, peut mettre en péril l'entreprise.

L'action des praticiens de l'insolvabilité peut s'effectuer de plusieurs manières :

- rappel à l'ordre oral ou téléphonique à la banque,
- courrier simple ou LR avec AR, adressé à l'établissement bancaire, avec visa des textes,
- requête déposée auprès du juge commissaire,
- assignation en référé...

Ces deux dernières actions sont sous astreinte. L'astreinte est une sanction qui frappe un tiers récalcitrant, destinée à faire assurer le respect des décisions de justice. Elle est un moyen de pression C. proc. civ. d'exécution, art. L 131-1).

La situation de blocage de la banque peut avoir pour conséquence d'accélérer la conversion du redressement judiciaire en liquidation judiciaire... « Face à ces situations anormales et choquantes, une prise de conscience de la part des organes de la procédure qui ont un intérêt à agir, semble indispensable afin qu'ils n'hésitent pas à engager de telles actions, conjointement avec le chef d'entreprise aussi souvent qu'il est nécessaire. Une amende élevée sous astreinte et sa liquidation devraient amener la plupart des établissements bancaires récalcitrants à changer de comportement et, tout simplement, à respecter la loi. Il y va de la survie des entreprises déjà fragilisées ».<sup>2</sup>

Toutes ces décisions ne peuvent qu'inciter les débiteurs en procédure collective ou via leur mandataire judiciaire, à lutter contre ces pratiques bancaires trop souvent constatées, en totale infraction avec les règles du droit des entreprises en difficulté.

Signalons également que l'article L 131-79 du Code monétaire et financier prévoit que « si la mesure d'interdiction d'émettre des chèques prise par une banque fait l'objet d'une contestation sérieuse, le juge des référés peut en ordonner la suspension ». L'article L 131-35 indique également que le juge des référés peut ordonner la main levée d'une opposition irrégulière au paiement d'un chèque.

Les banques ont pris l'habitude d'ouvrir un second compte durant la période d'obser-

### Notes

1. Com. 8 décembre 1987, n° 87-11501.

2. Christophe DELATTRE, Magistrat du parquet de Valenciennes.

vation de la sauvegarde ou du redressement judiciaire. Cette solution n'est pas forcément à rejeter dans la mesure où ce processus a pour but d'éviter le règlement de créances antérieures. En l'absence de clôture "officielle" du compte courant, le solde débiteur existant à l'ouverture de la procédure n'est pas exigible et la caution ne peut être poursuivie<sup>3</sup>.

Le **juge commissaire** constitue la **juridiction exclusive du contentieux de la continuation des contrats en cours**. Il dispose à cet égard, de pouvoirs importants et exclusifs en matière contentieuse. Il peut à ce titre, ordonner à une banque le déblocage des fonds mis en réserve par celle-ci afin d'alimenter le compte courant du débiteur<sup>4</sup>. Il peut également ordonner la poursuite des concours durant la période d'observation, le banquier ayant annoncé la rupture sans délai de préavis.

## Modalités de l'action

L'action peut être engagée par le débiteur durant la période d'observation, sauf si un administrateur a été désigné avec mission d'assistance ou de représentation.

- dans le cas d'une mission d'assistance, débiteur et administrateur engageront tous deux l'action ;
- dans le cas d'une mission de représentation, l'administrateur pourra seul, intenter l'action.

Le code de procédure civile stipule que le président du tribunal de commerce (art. 872 et 873) ou le président du tribunal de grande instance (art. 809) peuvent « **prescrire en référé** les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un **trouble manifestement illicite** ». Or, constitue un trouble manifestement illicite, le fait de procéder unilatéralement à une modification de convention, dans un sens défavorable, sans préavis et par surprise<sup>5</sup>.

## Notes

3. Com. 3 janvier 1995, n° 90-19832.

4. Com., 11 janvier 1994, n° 91-18426.

5. Civ. 1<sup>re</sup>, 12 décembre 1978, n° 77-14755.

6. CA Poitiers, 18 janvier 2011.

7. Com., 21 décembre 1987, n° 87-12658, 87-13012, 87-13070, 87-13254.

8. Com. 30 juin 1992, n° 90-18639.

Le **mandataire judiciaire** peut donc saisir le **juge des référés** lorsqu'un établissement bancaire résilie (à tort) la convention de compte courant à l'ouverture de la procédure collective, en contradiction avec l'article L. 622-13 du code de commerce et contrairement au principe de la continuité des contrats en cours.

Ainsi, un mandataire judiciaire avisé et diligent saisit le juge des référés afin d'obtenir le rétablissement de la convention de compte courant anormalement résiliée.

La banque prétend que :

- le mandataire n'a pas le pouvoir d'agir,
- seul, le juge commissaire est compétent.

La cour d'appel rejette les arguments de la banque et confirme que dans l'intérêt collectif des créanciers, le mandataire judiciaire peut saisir le juge des référés afin de condamner l'établissement bancaire à rétablir la convention de compte courant, à restituer sa carte bancaire et les possibilités de paiement par internet, sous astreinte<sup>6</sup>.

Mais pour les juges de la Cour de cassation, la demande d'un administrateur judiciaire d'une entreprise en redressement judiciaire, en vue d'obtenir des banques la continuation durant la période d'observation des concours financiers qu'elles avaient antérieurement accordées, relève de la compétence exclusive du juge commissaire et non du juge des référés<sup>7</sup>.

## Exemples

Plusieurs décisions rappellent aux banques leurs obligations à l'égard des entreprises en difficulté :

- responsabilité de la banque qui au seul motif du redressement judiciaire de son client dont le compte est créditeur, clôture ce compte sans préavis et rejette tous les paiements. Condamnation sous astreinte à reprendre le cours normal de la convention de compte, à recrediter son client des frais prélevés à la suite des rejets effectués et à restituer au client ses chèques et carte de crédit (TC Draguignan, Ordonnance de référé, 2 juillet 2008) ;
- condamnation d'une banque à rétablir le contrat de compte bancaire aux conditions antérieures à l'ouverture de la procédure, y compris les moyens de paiement et l'accès internet, sous astreinte de 1 000 € par jour de retard, à compter de la décision

(TC Poitiers, ordonnance de référé, 16 juillet 2010) ;

- confirmation d'une ordonnance de référé ordonnant à la banque, qui avait bloqué le fonctionnement du compte courant, d'en rétablir le fonctionnement habituel. (CA Bordeaux, 15 février 2012) ;
- condamnation d'une banque qui refusait l'ouverture d'un compte "redressement judiciaire" à une société (TC Douai, 24 février 2012). La banque refusait également le transfert d'un solde créditeur de 37 562,30 € indûment séquestré. Le tout sous astreinte de 1 000 € par jour de retard ;
- condamnation d'une banque à fournir des chèques à l'entreprise, sous astreinte de 50 euros par jour (CA Douai, 17 avril 2012). La cour d'appel relève que « la banque avait unilatéralement modifié le fonctionnement du compte en décidant de retirer les chèques auparavant accordés, et qu'elle ne justifiait d'aucun événement autre que la procédure collective... » ;
- condamnation d'une banque de rétablir le découvert d'une entreprise menacée de péril (TC Boulogne, ordonnance de référé, 24 septembre 1982) ;
- condamnation d'une banque au paiement d'une astreinte de 500 euros par jour pour inaction, inertie et réticence à effectuer les opérations d'une entreprise en redressement judiciaire. Les opérations d'encaissement non effectuées n'ont pu permettre le règlement des charges d'exploitation, faute de disponibilités (TC Valenciennes, ordonnance de référé, 18 juin 2015).

En revanche, une autorisation exceptionnelle de découvert ne constitue pas une autorisation tacite de découvert durable, dès lors que la banque ne s'est pas engagée à renouveler l'opération (Com., 14 octobre 2014, n° 13-13622).

## Détermination du découvert utilisable après ouverture de la procédure

En l'absence d'écrit, les juges considèrent qu'il convient de déterminer le montant du découvert que les banques doivent continuer à autoriser, à partir de l'allure générale du compte<sup>8</sup>. Des dépassements tolérés durant une période importante peuvent également servir de référence pour le calcul du crédit utilisable après le jugement d'ouverture. ■