

Pourquoi et comment améliorer le taux de recouvrement bancaire en France ?

par Philippe Aghion

I- Protection des créanciers et croissance économique

Un obstacle majeur à la croissance économique française, est que les banques ne prêtent pas suffisamment aux petites entreprises, lesquelles constituent pourtant un levier majeur dans le processus d'innovation. Cette attitude peut se traduire à certaines périodes par des phénomènes de rationnement marqués, limitant la possibilité pour les PME de financer des projets économiques viables, à l'instar de ce qui a pu être observé par exemple dans les années 90 puis en 2001¹. Une raison majeure de la timidité des banques en France, est le mauvais taux de recouvrement de leurs prêts aux entreprises.

Une étude récente² indique cependant qu'une **amélioration de 3% du taux de recouvrement des créances en France entraînerait ainsi une hausse de 3,5% de l'activité innovante.**

D'autres études³ comparent l'efficacité des procédures de recouvrement des créances entre différents pays. Elles constatent que **le taux de recouvrement⁴ des créances bancaires en France (54%) à l'issue d'une procédure judiciaire est significativement inférieur à celui de l'Allemagne (61%) et du Royaume-Uni (74%).** Bien que les procédures informelles soient très efficaces en France (taux de recouvrement de 83% contre un peu moins de 80% dans les deux autres pays), il semble que cette différence s'explique par des taux de recouvrement nettement plus faibles dans les procédures formelles (45% en France en moyenne contre 60% et 70% respectivement en Allemagne et au Royaume-Uni).

Enfin d'autres recherches⁵ mettent en évidence l'importance des mécanismes de faillite dans l'efficacité du processus de recouvrement de la dette, et en particulier le rôle des sûretés proposés aux créanciers pour sécuriser leur dette. A partir d'un sondage réalisé auprès d'experts juristes de 88 pays, Shleifer et al (2007) montrent ainsi que les taux de recouvrements augmentent lorsque le principal créancier jouit d'un véritable droit de priorité dans le processus de faillite, lorsque les procédures sont rapides et lorsqu'elles n'immobilisent pas l'entreprise.

Prises dans leur ensemble ces travaux suggèrent : (i) que des gains de croissance substantiels sont à espérer d'une amélioration des taux de recouvrement français ; (ii) qu'une telle amélioration dépend essentiellement de l'efficacité de nos procédures de faillites.

II. L'objet d'une bonne loi de faillite

Une procédure de faillite est censée définir les conditions et les modalités sous lesquelles une entreprise en cessation de paiement (ou situation de défaut à l'égard de ses créanciers), peut soit se réorganiser afin de réduire son passif, soit liquider ses actifs et partager le produit des cessions entre les créanciers en fonction de leur rang de priorité. Une bonne procédure doit

¹ "L'accès des entreprises au crédit bancaire", Maud Aubier et Frédéric Cherbonnier, Economie et Prévision n° 177 2007/1

² « Bankruptcy Law And Firm's Behaviour », Anne Epaulard, Aude Pommeret,

³ Voir Davydenko et Franks (2005).

⁴ Défini comme un moins le ratio entre les provisions passées par la banque et son exposition au moment du défaut.

⁵ « Debt Enforcement Around the World », Djankov, Hart, Mcleish & Shleifer, draft

être rapide, et garantir: (a) que les entreprises devenues non viables sont rapidement remplacées par des entreprises plus performantes (« entreprise turnover »); (b) que les entreprises viables mais en difficulté financière provisoire peuvent être effectivement reorganisées; (c) que les créanciers sont protégés de façon à ne pas être trop pénalisés pour leur prise de risque.

En théorie, **la loi doit rechercher un juste équilibre entre les droits et devoirs des différentes parties en présence afin de favoriser l'activité économique.** Une protection forte des créanciers accroît la part de l'investissement qu'ils acceptent de financer (ou en réduit le coût pour l'entreprise), mais une protection excessive au détriment de l'entrepreneur peut décourager la prise de risque chez ce dernier. Il convient également, en cas de défaillance, de protéger la valeur de l'entreprise dans l'intérêt de toutes les parties prenantes et de l'économie en général, en évitant par exemple une concurrence exacerbée entre créanciers (ce que les juristes anglo-saxons nomment le « common pool problem »).⁶

S'il demeure difficile d'évaluer l'importance relative de ces différents effets, il semble bien que la protection des créanciers soit le problème majeur des procédures de faillite en France. L'étude de Shleifer et al (2007) sus-mentionnée ainsi que de nombreux travaux de droit comparé⁷ font généralement apparaître **le droit français comme l'un des plus défavorables aux créanciers.** A contrario, les droits allemands et britanniques mettent l'accent sur le remboursement des créanciers, en privilégiant des procédures où l'entreprise passe sous le contrôle d'un administrateur judiciaire, et en laissant une marge d'appréciation relativement faible au juge en termes d'étalement du passif ou de requalification des sûretés.

III- Les faiblesses de la législation française

Le droit français, modifié récemment par la loi de sauvegarde des entreprises du 26 juillet 2005, distingue explicitement la prévention des difficultés de leur traitement. Il prévoit ainsi plusieurs modes de règlement des difficultés des entreprises dans lesquels les parties prenantes disposent d'une grande latitude de négociation. La nouvelle « procédure de sauvegarde » permet ainsi à l'entrepreneur d'obtenir⁸ un gel du passif de son entreprise, puis de tenter avec l'aide d'un administrateur judiciaire de trouver un accord avec ses créanciers. Le traitement judiciaire des difficultés consiste à confier à un administrateur judiciaire le soin d'élaborer un plan de redressement sous le contrôle d'un tribunal : l'objectif premier reste donc la sauvegarde de l'entreprise, même si une telle procédure débouche aujourd'hui dans plus de 90% des cas sur la liquidation de l'entreprise.

Ce cadre législatif se caractérise par **la faiblesse des sûretés réelles offertes aux créanciers** : ceux-ci ne peuvent disposer d'une sûreté sur l'entreprise dans son ensemble (« as going concern ») et, lorsqu'ils disposent d'une sûreté réelle sur un actif de l'entreprise, celle-ci est souvent disputée par un grand nombre de créanciers (crédits bailleurs, apporteurs de « new money », etc...). C'est notamment le cas des gages sur stock et des sûretés corporelles prises pour garantir le refinancement d'une entreprise. Une telle situation diminue la valeur des

⁶ Le cadre juridique doit également permettre de distinguer les entreprises rencontrant des difficultés profondes et durables, qu'il convient de liquider, de celles qui ne sont confrontées qu'à des troubles conjoncturels, et dont l'activité doit être préservée. Par ailleurs, les conditions de fonctionnement dérogatoires prévues par la loi pour les entreprises en période de réorganisation peuvent être une source de distorsions de concurrence. Ces questions ont justifié récemment un durcissement du droit américain à l'encontre des entreprises, afin d'éviter que celles-ci ne déposent abusivement leurs bilans pour profiter des conditions avantageuses offertes par le « chapter eleven ».

⁷ Voir Wood (1995), La Porta, Lopez-de-Silanes, Shleifer et Vishny (1998), Wihlborg, Gangopadhyay et Hussain (2001).

⁸ Sauf à bénéficier d'un nantissement par l'actionnaire des titres de l'entreprise

sûretés pour les créanciers, mais surtout rend le système extrêmement imprévisible de leur point de vue.

Par ailleurs, une comparaison détaillée par le laboratoire LARGE de l'université de Strasbourg entre les droits français, allemand et anglais, confirme l'importance en France des « **super-privilèges** » dont jouissent les créanciers publics et de l'AGS. **L'AGS, organisme patronal qui assure la garantie des salaires, récupère la part la plus importante de ses créances grâce à son superprivilège** (environ 35%). En revanche, le taux de récupération du fisc ne serait que de l'ordre de 5% en dépit de son privilège, mais porterait sur un montant de créances largement supérieur.

IV. Ce que nous proposons

Une modification profonde du cadre législatif français :

- (1) **Renforcer la valeur des sûretés réelles (« secured creditors »)** en renforçant leur priorité **au détriment notamment des super-privilèges du fisc et de l'AGS**, et en instaurant un traitement au moins égalitaire entre créanciers bénéficiant de telles sûretés. Un tel traitement devrait s'appliquer aussi bien en cas d'arrêt de l'activité (priorité absolue sur la valeur de réalisation des actifs faisant l'objet de la sûreté) qu'en cas de cession de l'entreprise dans son ensemble à un repreneur (faculté de s'opposer à ce que les biens objets de leurs sûretés soient intégrés dans le périmètre de plan de cession).

Une telle évolution conduirait ainsi à mieux sécuriser les opérations de refinancement en France, et à généraliser le droit de rétention. Aujourd'hui moins de 1% des stocks de l'ensemble des entreprises est gagé (même si les entreprises fragiles utilisent sans doute davantage ce type de sûreté), en grande partie car la seule façon actuellement de sécuriser un prêt est d'isoler physiquement le bien gagé, pratique dite de l'« entiercement », excessivement coûteuse et difficilement accessible pour une PME !

- (2) **Accompagner la diminution des « super-privilèges » d'une intervention de l'Etat visant à assurer la pérennité de l'AGS.** Pour l'AGS et le fisc, le montant total recouvré en liquidation en 2003 s'élève respectivement à 711M€ et 342M€, soit un total de 1053M€. Le montant exact récupéré par l'URSSAF⁹ n'est pas connu, mais il semblerait qu'il soit relativement faible. Seule une fraction de ces montants serait affectée par le renforcement de la valeur des sûretés réelles (seulement 20% est recouvert au travers de la récupération des stocks).

Il pourrait être par exemple envisagé de financer une partie de surcoût de cette mesure pour l'AGS à travers des compensations directes de l'Etat, via un mécanisme de subvention appropriée, qui viendrait compléter la hausse des cotisations des entreprises à l'AGS. Ce coût pour l'Etat serait à terme compensé par le surcroît de prélèvement induit par la hausse de l'activité (cf. ordre de grandeurs infra). Un engagement supplémentaire de l'Etat via une renonciation du fisc à son super-privilège n'aurait en revanche qu'un impact limité (son taux de recouvrement est aujourd'hui très faible, de l'ordre de 3%, et deviendrait sans doute proche de zéro avec les propositions précédentes), avec potentiellement des effets perniciose (incitation à ne pas s'acquitter de ses obligations envers le fisc à la moindre difficulté !). Cependant, ce renoncement dans le cas des PME pourrait être un bon signal du soutien de l'Etat à ces entreprises.

⁹ L'URSSAF est primée par l'AGS et le fisc en cas de liquidation.

Une telle remise à plat du dispositif français serait également l'occasion d'analyser l'efficacité des procédures, notamment en terme de délais (par exemple en cas de procédure d'appel, Shleifer et al recommandant notamment que le juge en charge de l'appel soit le même que le juge en charge de la procédure initiale).