

Recommandé

Aux créanciers de Weidenareal Metall SA
en liquidation concordataire

**Traduction inofficielle
de la version originale allemande**

Berne, en août 2018

X5940285.docx/RoF

Weidenareal Metall SA en liquidation concordataire - circulaire n° 5

Mesdames, Messieurs,

Par la présente, je vous informe de l'état actuel de la procédure de liquidation concordataire de Weidenareal Metall SA (ci-après: "WAM") ainsi que du déroulement prévu pour la suite de la procédure:

I. ÉTAT DE LA PROCÉDURE / DEUXIÈME ACOMPTE

Dans le cadre de la quatrième circulaire, je vous ai informé du deuxième acompte et je vous ai envoyé l'annonce spéciale pour l'édition de la liste de distribution provisoire. La liste de distribution n'a pas été contestée lors de l'édition et est désormais entrée en force. Les paiements peuvent donc être effectués dès que les créanciers auront renvoyé les relevés de compte signés avec les détails complets pour le paiement.

J'ai également fait rapport à la commission des créanciers sur notre examen des prétentions en responsabilité. Cette question sera examinée plus en détail dans la section II. ci-après.

II. PRÉTENTIONS EN RESPONSABILITÉ

1. Introduction

Dans les procédures de liquidation concordataire et de faillite, les organes de liquidation et les administrations des faillites vérifient régulièrement s'il y a eu des manquements de la part des organes dans la période précédant l'insolvabilité qui donnent lieu à des actions en responsabilité. Tel peut être le cas si ces manquements ont porté préjudice aux actifs de la société insolvable et donc, en conséquence, aux créanciers. Les membres du conseil d'administration et de la direction ainsi que l'organe de révision de la société peuvent être responsables au sens de l'art. 754 f. CO.

2. Manière de procéder

Pour la période allant de début 2010 à la mi-2011, un examen général a été effectué afin de déterminer si le conseil d'administration et la direction se sont conformés à leurs devoirs de diligence et de loyauté. Dans le cadre de ce processus, il a également été vérifié si les organes exécutifs avaient surveillé l'évolution financière de la société conformément à leurs fonctions. Cela inclut également la mise en place en temps utile de mesures en cas de perte de capital et de surendettement. En outre, des faits individuels, dont certains se situent en dehors de cette période, ont fait l'objet d'un examen plus approfondi en raison de leur "potentiel de dommage" spécifique.

Cet examen a été fait par un examen des dossiers commerciaux, les procès-verbaux des réunions du conseil d'administration et les documents financiers de la société ayant fait l'objet d'une attention particulière. Le résultat de l'examen a été consigné dans un rapport et porté à l'attention de la commission des créanciers.

3. Résultats de l'examen

a) *Perception de la direction de l'entreprise de début 2010 jusqu'au 20 juillet 2011*

Le surendettement de WAM et l'ouverture de la procédure concordataire en juillet 2011 n'étaient pas tout à fait inattendus. En effet, WAM était aux prises avec des difficultés financières et problèmes de liquidités depuis plusieurs années.

Pour la période examinée, on constate cependant que le conseil d'administration et la direction de WAM ont joué un rôle actif et ont pris diverses mesures pour essayer d'éviter la faillite de l'entreprise. Dans le cadre de l'insolvabilité imminente de l'entreprise, les organes ont fait appel à des consultants externes à un stade précoce. Cela a conduit à l'instauration en temps opportun d'un moratoire sur la restructuration de la dette. Cela a permis d'éviter l'arrêt complet des activités et de sauvegarder des actifs de l'entreprise, ce qui conduit finalement à un meilleur résultat pour les créanciers que le scénario de la faillite.

Sur la base de ce résultat, les organes de liquidation de WAM concluent que la perception générale de la direction de l'entreprise au cours de la période allant de début 2010 à la mi-juillet 2011 ne donne pas lieu à des prétentions en responsabilité. Par conséquent, ils ont décidé que la masse concordataire de WAM n'intentera pas d'action en responsabilité en son propre nom.

b) *Acquisition de la presse d'extrusion Apollo*

Par contrat du 6 octobre 2005, WAM a commandé une presse d'extrusion qui comportait des défauts majeurs lors de la réception en 2008. Ceux-ci n'ont pas pu être complètement éliminés par le fournisseur, même dans le cadre des améliorations ultérieures, ce qui a entraîné des pertes de production chez WAM.

Cependant, l'achat de la machine a été précédé d'un important processus d'évaluation. De même, les organes de WAM ont pu négocier une réduction de prix substantielle avec le fournisseur en raison des défauts. D'après l'audit externe initié par le conseil d'administration, il s'est avéré que d'autres actions judiciaires contre le fournisseur n'étaient pas possibles.

Etant donné qu'aucune violation des obligations n'est apparente, les organes de liquidation de WAM ont décidé de ne pas faire valoir de prétentions en responsabilité à cet égard par l'intermédiaire de la masse concordataire.

c) *Reprise du concurrent de l'époque Busch-Jaeger Metallwerk GmbH (Swissmetal Lüdenscheid GmbH)*

Le 10 février 2006, WAM a acquis toutes les actions de Busch-Jäger Metallwerk GmbH, basée en Allemagne. Après l'acquisition, l'entreprise a changé sa raison

sociale en Swissmetal Lüdenscheid GmbH. L'acquisition de cette société a fait l'objet d'un examen plus détaillé car le paiement du prix d'achat nécessitait des liquidités substantielles de la part de WAM. Toutefois, aucune preuve de manquements aux obligations des organes ou de dommages causés à WAM n'a été relevée au cours de la vérification.

Par conséquent, les organes de liquidation ont décidé également dans ce cas de ne pas faire valoir d'actions en responsabilité dans le cadre de la masse concordataire de WAM.

d) *Fusion avec Swissmetal Design Solutions AG*

WAM est une filiale à 100 % de Swmtl Holding AG, qui opérait auparavant sous le nom de Swissmetal Holding AG. Celle-ci détenait également une participation de 100% dans Swissmetal Design Solutions AG ("SDS") basée à Dornach.

WAM a fusionné avec SDS à la fin juin 2011 avec effet rétroactif au 1er janvier 2011 selon décision des organes. Le CEO de WAM a participé à la fusion en tant que membre du conseil d'administration de SDS. Le bilan de fusion au 31 décembre 2010 montre que SDS avait plus de passifs que d'actifs après déduction des dettes intragroupe pour un montant de CHF 520'130.23.

Par conséquent, la fusion ne pouvait être réalisée qu'à la condition que WAM, en tant que société acquérante, dispose de suffisamment de fonds propres libres pour compenser l'excédent du passif de SDS. La réalisation de cette exigence devait être confirmée par un expert en révision agréé. En l'espèce, Pricewaterhouse-Coopers AG ("PWC") a confirmé à la fin juin 2011 que WAM a pu compenser le passif excédentaire par ses fonds propres libres. PWC était auditeur du groupe SMI et donc aussi de WAM.

Cependant, WAM se trouvait dans une situation financière très critique à la fin du mois de juin 2011 et la continuation des activités n'était plus garantie. Les responsables auraient donc dû au moins vérifier si WAM disposait encore, à la fin juin 2011 et sur la base des valeurs de revente, d'un capital disponible suffisant pour faire face à la fusion avec SDS. En effet, cet examen aurait montré que ce n'était plus le cas et que la fusion n'aurait pas dû être réalisée. Ceci résulte du bilan intermédiaire de WAM au 30 juin 2011, qui a été joint à la de-

mande de sursis concordataire du 20 juillet 2011 et qui fait apparaître un surendettement important.

Par conséquent, les organes de liquidation de WAM ont conclu que les organes de WAM ont éventuellement causé un préjudice à la société par la réalisation de ladite fusion. Ils ont donc décidé de poursuivre les prétentions en responsabilité qui en découlent au nom de la masse concordataire de WAM.

4. Décisions des organes de liquidation

Sur la base de l'examen précité, le liquidateur, conjointement avec la commission des créanciers, a décidé de poursuivre les prétentions en responsabilité suivantes de la masse concordataire de WAM :

- Prétentions en responsabilité découlant de la fusion de WAM avec SDS vis-à-vis des organes de WAM de l'époque (membres du conseil d'administration et CEO) et de PWC

Pour le surplus, les organes de liquidation ont décidé de ne pas poursuivre d'autres prétentions en responsabilité dans le cadre de la masse concordataire de WAM.

III. RENONCIATION À FAIRE VALOIR LES CRÉANCES CONTESTÉES

1. Généralités

Chaque créancier a le droit d'exiger la cession du droit d'ester en justice pour les créances que le liquidateur et la commission des créanciers renoncent à faire valoir (art. 325 en relation avec l'art. 260 LP). Le créancier qui demande la cession est alors en droit de faire valoir la créance à ses propres risques et frais. Dans l'éventualité d'un gain de procès, il peut utiliser le résultat pour couvrir les frais encourus et ses créances contre WAM. Tout excédent éventuel devra être remis à la masse de liquidation. Si le créancier perd le procès, il doit supporter lui-même les frais de justice et les dépens.

2. Demande de cession de certains créanciers

Les créanciers se voient proposer la cession du droit de mener le procès relatif aux prétentions en responsabilité de WAM que les organes de liquidation ont renoncé à faire valoir (voir section II.4. ci-devant). Les créanciers sont informés que les premières mesures juridiques visant à sauvegarder les droits découlant des actions en responsabilité doivent être prises **au plus tard jusqu'au 11 septembre 2018**. Tout créancier peut obtenir du liquidateur les documents nécessaires à l'examen des prétentions en responsabilité. Les commandes peuvent être passées par e-mail à weidenareal@wenger-plattner.ch ou par téléphone au +41 31 357 00 00.

Les demandes de cession au sens de l'art. 260 LP peuvent être présentées par écrit **au plus tard jusqu'au 24 août 2018** (date du cachet d'une poste suisse) au liquidateur soussigné **par lettre recommandée**. Le droit d'exiger la cession est réputé **périmé** si ce délai n'est pas respecté.

IV. DÉROULEMENT PRÉVU POUR LA SUITE DE LA PROCÉDURE

En plus d'effectuer le deuxième acompte et de faire valoir les prétentions en responsabilité en vertu du droit des sociétés contre les organes de WAM, la procédure contre BNP Paribas (Suisse) SA devant le tribunal de Dornach doit être poursuivie.

Vous continuerez d'être informé de l'évolution de la procédure de liquidation sur le site internet www.liquidator-weidenareal.ch et, le cas échéant, par voie de circulaires.

Meilleures salutations

Weidenareal Metall SA en liquidation concordataire

Le liquidateur



Dr. Fritz Rothenbühler