

Procédure de redressement / liquidation judiciaire de PHOENIX
Kapitaldienst GmbH
Information des créanciers
Situation au 30 mai 2007

1. Recours contre le plan de redressement ou de liquidation judiciaire

Le 19 avril 2007, 99,7 % des créanciers présents ou représentés à la réunion de discussion et de vote ont voté pour le plan de redressement ou de liquidation judiciaire présenté par l'administrateur judiciaire de PHOENIX. Une majorité de 93,6 % des montants a été obtenue. Le tribunal compétent en matière de redressement ou de liquidation judiciaire (dit « Insolvenzgericht ») de Francfort sur le Main a alors confirmé ce plan.

Pendant deux semaines, les créanciers de Phoenix ont eu la possibilité de déposer un recours contre le plan.

Deux créanciers et un groupe représenté par un avocat chargé de la protection des investisseurs ont fait usage de ce droit. L'argumentation présentée par l'avocat n'est pas dirigée contre le plan de redressement ou de liquidation judiciaire et, par conséquent, n'est pas traitée dans les lignes qui suivent.

Les deux créanciers sont Citco Global Custody N.V. et le groupe constitué en vue d'une action judiciaire de Phoenix, qui se compose de cotisants à l'organisation de indemnisation pour les entreprises de commerce des valeurs mobilières (Entschädigungseinrichtung für Wertpapierhandelsunternehmen).

Citco se retourne contre le plan de redressement ou de liquidation judiciaire en alléguant que des actes de disposition ont eu lieu sur les actifs sociaux sous mandat, ce qui n'est pas autorisé par la loi. Sur le fond, Citco réclame, au titre d'un apport de USD 11,130 millions réalisés au cours de la période de septembre 2003 à mars 2005, un montant de USD 9,4 millions, au lieu de EUR 2,7 millions qui lui reviendraient selon la solution adoptée par le plan de redressement ou de liquidation judiciaire. Citco invoque comme argument qu'un investisseur devrait recevoir d'autant plus de fonds qu'il a fait des apports à une date tardive. Le plan de redressement ou de liquidation judiciaire prévoit cependant que tous les investisseurs seront traités sur un pied d'égalité et recevront un paiement représentant environ 28 % des apports réalisés.

Le groupe constitué en vue d'une action judiciaire de Phoenix n'est pas un créancier de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire. Afin de pouvoir se retourner contre le plan de redressement ou de liquidation judiciaire, il s'est fait céder à titre onéreux un montant partiel de la créance d'un investisseur, à concurrence de EUR 1.000.

Le groupe constitué en vue d'une action judiciaire de Phoenix invoque également comme argument le caractère présumé d'administration sous mandat d'une grande partie des actifs administrés par l'administrateur judiciaire, Me Frank Schmitt. Concrètement, le groupe constitué en vue d'une action judiciaire a demandé d'extourner, ou de verser sur ces actifs au titre de la créance de EUR 1.000, un montant de EUR 190 (cent quatre-vingt-dix euros) à titre d'actif sous mandat. En l'occurrence, le pool part apparemment du principe que les actifs sous mandat doivent être distribués de manière égalitaire aux investisseurs, ce qui va à l'encontre de la position de Citco citée à l'instant. Cependant, le groupe constitué en vue d'une action judiciaire a renoncé entre-temps à cette méthode de calcul et souhaite voir répartir les « actifs sous mandat » entre les investisseurs sur la base des créances constatées par l'administrateur dans la liste des créances déclarées. Sur cette base de calcul, le pool part désormais du principe qu'il est possible d'extourner un montant de EUR 320 (trois cent vingt euros).

Le plan de redressement ou de liquidation judiciaire devrait précisément résoudre ce problème de divergences de vues sur le niveau de la restitution de la « masse des actifs » (actif du débiteur) à chaque investisseur, et ce en optant pour une répartition égalitaire.

Il ressort des différents contenus des recours que –même en supposant qu'une partie de la masse soit constituée d'actifs sous mandat - la répartition de l'actif entre les investisseurs restait controversée. En l'absence d'un plan de redressement ou de liquidation judiciaire, la répartition des actifs aux investisseurs serait bloquée pendant des années.

Le groupe constitué en vue d'une action judiciaire allègue encore que l'intégration par le plan de redressement ou de liquidation judiciaire, des actifs sous mandat présumés dans la répartition augmentait les frais de la procédure, à savoir la rémunération de l'administrateur judiciaire et les frais de justice. Le groupe constitué en vue d'une action judiciaire estime apparemment que plus la base de calcul est élevée, plus les frais le sont aussi. Cependant, le calcul des frais ne fait pas intervenir la seule base de calcul, mais aussi des multiplicateurs. Ces multiplicateurs auraient tendance à être plus élevés pour une base de calcul plus faible, car la charge de travail serait plus, ou au moins aussi élevée. Des calculs de simulation ont montré qu'en cas de restitution des actifs sous mandat présumés hors du cadre de la procédure du plan, ou d'intégration de ces actifs dans ladite procédure, les coûts de celle-ci seraient d'un ordre de grandeur comparable.

Manifestement, l'objectif réel du groupe constitué en vue d'une action judiciaire

de Phoenix est d'écarter les charges financières exceptionnelles prévues des cotisants à l'EdW l'indemnisation des investisseurs de PHOENIX.

2. Déroulement de la procédure du recours

Entre-temps, les différents recours sont pendants auprès du Tribunal régional de Francfort dit Landgericht, après que le tribunal de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire n'ait pas admis les recours, et n'ait donc vu aucune raison d'annuler la confirmation du plan. Dans un premier temps, les parties à la procédure auront l'occasion de prendre position sur les recours. Il n'est pas encore possible de pronostiquer à quel moment le Tribunal régional va ensuite statuer. La « Rechtsbeschwerde » (recours devant une juridiction supérieure) peut être admise comme moyen de droit supplémentaire. Il n'est pas non plus possible de prédire si le tribunal saisi de la Rechtsbeschwerde rendra une ordonnance de cette nature. Nous vous prions instamment de cesser de vous renseigner sur l'état de la procédure de recours auprès du tribunal du redressement ou de la liquidation judiciaire, du Tribunal régional dit Landgericht ou de l'administrateur judiciaire. Dès que de nouveaux développements seront connus à ce propos, nous les publierons dans cette publication.

3. Rapport spécial de l'administrateur

Le signataire a versé un rapport au dossier du tribunal de la faillite hors du cadre de parution habituel des rapports. Ce rapport peut être également consulté dans le domaine protégé des créanciers au sein du système d'information de ceux-ci (sans les annexes, qui remplissent plusieurs classeurs). Le rapport présente les connaissances obtenues pour le rapport d'examen spécial de la société d'audit Ernst & Young ainsi que d'autres connaissances ressortant de l'enquête judiciaire mandatée. Le rapport du commissaire aux comptes, M. Otto Lakies, y est joint en annexe, en étant accompagné de nombreux documents trouvés chez PHOENIX. Ces documents peuvent être consultés auprès du tribunal de la faillite. Ils ne peuvent être envoyés par l'administrateur judiciaire à des créanciers individuellement. Cette démarche corrélative a été adoptée en l'état en concertation avec le comité des créanciers.

Comme toujours dans la présente publication, nous vous prions de renoncer à toute demande téléphonique sur l'état du dossier auprès du tribunal ou de l'administrateur judiciaire. Nous réitérons notre demande de ne communiquer les changements d'adresse que par écrit (et non par e-mail) et de tenir compte des indications de la dernière information des créanciers sur les cas de décès et existence d'autres successeurs en droit.

Nous regrettons que le retard pris dans la restitution de la masse des actifs disponibles du fait des recours, mais nous devons respecter le fait que des créanciers qui se considèrent lésés dans leurs droits individuels défendent ces droits.

Francfort, le 30 mai 2007/par

Frank Schmitt
Avocat spécialisé dans le droit des procédures collectives
en sa qualité d'administrateur judiciaire