

Art. 725 CO - Comment s'en sortir et l'éviter ?

CimArk - Rencontre de l'incubateur the Ark
Avril 2009

Tables des matières

1. Concept

- a) Art. 725 CO
- b) Perte de capital
- c) Surendettement

2. Mesures d'assainissement

- a) Mesures financières
- b) Mesures structurelles

3. Conclusion

- a) Synthèse
- b) Questions/réponses

1. Concept

1a. Art. 725 CO

Objectif : **protection** des créanciers et des actionnaires de la société

La loi prévoit **2 avis obligatoires**

- Alinéa 1 : Perte en capital
- Alinéa 2 : Surendettement

Art. 725a CO : ouverture et d'ajournement de faillite

1b. Art. 725 CO – alinéa 1

S'il ressort du **dernier bilan annuel** ...

... que la **moitié du capital-actions et des réserves légales** n'est plus couverte, ...

... le conseil d'administration **convoque** immédiatement une **assemblée générale** ...

... et lui propose des **mesures d'assainissement**.

1b. Art. 725 CO – perte de capital

- **Calcul** lors de l'arrêté des comptes annuels : perte comptabilisée au bilan $> 50\%$ du capital actions et des réserves légales
- Capital **participation** : idem capital-actions
- **Réserve légale** :
 - réserve générale (art. 671 CO) + réserves pour actions propres (671a CO) + réserve de réévaluation (671b CO).
 - Déterminante : celle existante à la date de clôture du dernier bilan annuel

1b. Art. 725 CO – assemblée d'assainissement

- **Obligatoire** même si les mesures sont déjà prises ou si tous les actionnaires sont présents au Conseil
- **Convocation** par CA : selon 700 CO (assemblée universelle)
 - Avertir sans retard
 - Si CA omet, OR doit le lui rappeler et convoquer AG
- **Ordre du jour** :
 - Expliquer le bilan, le déficit.
 - Présenter aux actionnaires les mesures prêtes à être adoptées.
 - Permettre aux actionnaires de décider en toute connaissance.

1c. Art. 725 CO – alinéa 2

S'il existe des **raisons sérieuses** d'admettre que la société est **surendettée**,
...

... un **bilan intermédiaire** est dressé et soumis à la **vérification** de l'organe de révision. S'il résulte de ce bilan que les dettes sociales ne sont couvertes ni lorsque les biens sont estimés à leur **valeur d'exploitation**, ni lorsqu'ils le sont à leur **valeur de liquidation**, ...

... le conseil d'administration en **avise le juge**, ...

... à moins que des créanciers de la société n'acceptent que **leur créance soit placée à un rang inférieur** à celui de toutes les autres créances de la société dans la mesure de cette insuffisance de l'actif.

1c. Art. 725 CO – bilan intermédiaire

Question préliminaire: Les conditions d'une poursuite de l'activité de la société sont-elle remplies ?

Il y a surendettement si le bilan est déficitaire aux valeurs d'exploitation et aux valeurs de liquidation :

1. Bilan à la valeur d'exploitation : valeur de continuation

Principe de l'établissement régulier des comptes (prudence, évaluation, délimitation)

Dissolution des réserves latentes

2. Si déficitaire, bilan à la valeur de liquidation : valeur de réalisation d'un bien sur le marché

Frais de liquidation

3. Vérification des deux bilans par OR

Délai

1c. Art. 725 CO – avis au juge

- Sur la base de bilans intermédiaires audités et **du rapport de l'OR** qui constate/confirme le surendettement
 - **forme écrite** et décision du conseil, non d'un administrateur
- Evitable si :
 - **assainissement immédiat** ou perspectives **concrètes** d'assainissement
 - **postposition** suffisante
- **Risque de plainte** (procès en responsabilité) si la situation des créanciers se détériore / échec de l'assainissement
- **OR** peut faire l'avis au juge après mise en demeure du CA

2. Mesures d'assainissement

2b. Assainissement – Mesures financières

- Augmentation des lignes de **crédit bancaire**
- **Réalisation** des actifs non nécessaires à l'exploitation
- **Versements** supplémentaires
 - Augmentation de capital
 - Réduction avec augmentation simultanée du capital-actions
 - Conversion de créances en capital
 - Versements à fonds perdus des actionnaires
- **Abandon** de créances
- **Postposition** de créances (art 725 al 2 CO)
 - Contrat écrit

2b. Assainissement – Mesures financières

- **Réévaluation** (art 670 CO)
 - Actifs immobilisés ou participation : valeur au-delà du prix d'acquisition pour équilibrer un bilan déficitaire. Création d'une réserve de réévaluation.
 - Rapport de l'organe de révision
- **Capitalisation** de certaines dépenses
 - Pas les frais de recherche et développement fondamentales
 - Conditions :
 - Existence d'un marché / plan de commercialisation
 - Frais objectivement mesurables (externes et internes)
- **Date du bouclage**
 - Voir les statuts
- **Dissolution de réserves latentes**
 - Différence entre max CO et valeur comptable

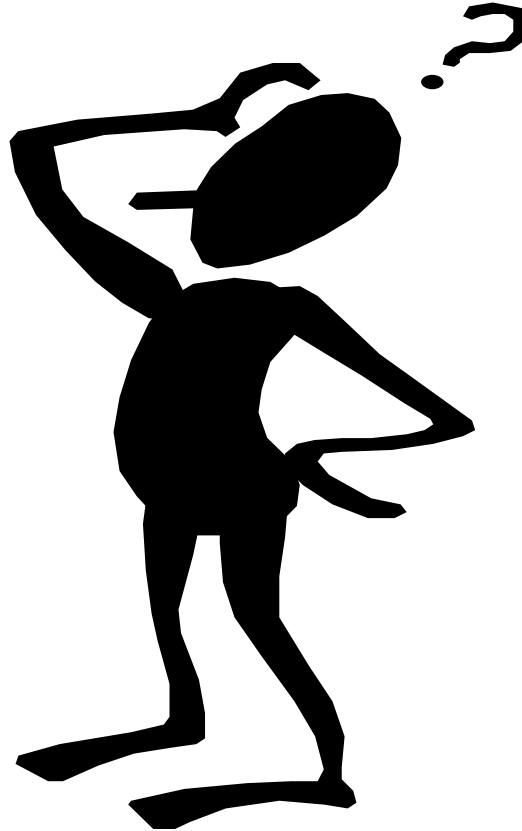
2b. Assainissement – Mesures structurelles

- Effet à **moyen et long terme**, pas à court terme
- **Restructuration** de l'entreprise,
 - Revoir le modèle d'affaire, par exemple :
 - Abandon d'une ligne de produits ou de secteurs d'exploitation déficitaires
 - Alléger au maximum les frais de structure, par exemple :
 - Fermeture de succursales
 - Frais de personnel

3. Conclusion - Synthèse

- Questions clés :
 - Qui sont les créanciers ?
 - Menaces de poursuite / mise en faillite ?
 - Poursuite de l'activité possible ?
- Responsabilité
 - Comportement conforme à la loi / risque d'action en responsabilité
 - Ne pas se substituer au juge

3. Conclusion – Questions





Marc-André Ballestraz
Directeur Général

Rue du Nord 9
1920 Martigny
Tél. 027/721.71.21
E-mail marc-andre.ballestraz@fidag-sa.ch

Jean-Claude De Iaco
Directeur Adjoint

Rue du Tronchet 10
1870 Monthey
Tél. 024/471.19.67
E-mail jean-claude.deiaco@fidag-sa.ch