



traduction libre et par extraits

DECISION LANDGERICHT FRANKFURT AM MAIN

dans la procédure :

PHOENIX KAPITALDIENS GmbH,

débitrice

prenant part :

1. CITCO GLOBAL COSTODY N.V.

créancière et demanderesse à l'opposition

...

suite à l'opposition immédiate par la créancière n° 1, la décision précitée est annulée et la confirmation du plan présenté par le liquidateur le 28.02.2007 est refusé.

...

MOTIFS

I.

...

Les créanciers 1 - 16 sont des investisseurs, ayant acquis le produit PHOENIX MANAGED ACCOUNT. Leurs versements ont été placés sur divers comptes de la débitrice, qui ont en interne été déclarés comme "compte séquestre". La créancière 1 a versé dans la période de septembre 2004 à mars 2005 au total 11,2 millions US dollars.

...

Au cours de l'administration de la société PHOENIX par le liquidateur judiciaire, ce dernier a pu constater que la débitrice avait des comptes différents auprès de diverses banques. D'un côté, elle avait certains comptes, qui ont dans sa comptabilité été qualifiés de « Nostrokonten ». De l'autre côté, elle avait auprès de certaines banques à son propre nom au total 43 comptes pour les versements effectués

par les investisseurs. Les versements des investisseurs ont été versés sur 33 de ces comptes. Ces comptes ont été qualifiés dans la comptabilité de la débitrice de « Compte séquestre ». Seulement un compte, qui était dans un premier temps un compte de gestion, a été déclaré compte séquestre auprès de tiers.

...

Avec l'accord du comité représentatif des créanciers, le liquidateur a présenté le 28.02.2007 un plan de liquidation... Selon ce plan, les créances devraient être prises en compte au regard de leur versement (y compris agios, augmentés de 3 % d'intérêts par an). Des retraits opérés par les créanciers seraient à déduire. Le reste de la distribution de la masse devrait suivre le cours normal d'une procédure de liquidation. Il n'était pas prévu de mettre fin à la procédure de liquidation. Pour les détails, il est renvoyé au plan de liquidation, BL. 1032 suivant. Le 19.04.2007 a eu lieu devant le tribunal d'instance une audience pour le débat, le vote et la confirmation du plan. La majorité des créanciers autorisés a voté le plan et a adopté le plan.

...

Par opposition en date du 17.04.2007, la créancière 1 a demandé de refuser la confirmation du plan, puisqu'elle était en application de ce plan plus mal placée que sans le plan.

II.

L'opposition au plan de la créancière 1 est admissible et fondée.

...

La créancière 1 fait valoir que ses droits seraient atteints, puisque le plan porte atteinte à son droit de revendication. Les personnes pouvant faire valoir un droit de revendication sont les créanciers qui ne font pas partie des personnes visées dans le § 217 INSO. Ils ne peuvent être contraints à se soumettre à un plan de liquidation, mais ne peuvent être liés par un tel plan que par leur accord exprès.

...

Par ailleurs, la créancière 1 a avancé que, même s'il n'existe pas de droit de revendication en sa faveur, le plan lui serait défavorable, car il ne distingue pas entre les créanciers qui ont déjà versé des sommes entre les années 1992 à 1997, période pendant laquelle les plus grandes pertes ont été réalisées, et les créanciers ayant fait des versements peu avant l'ouverture de la procédure. Un désavantage matériel est ainsi possible.

...

L'opposition de la créancière 1 est fondée. La décision du tribunal du 19.04.2007 devait être annulée et la confirmation du plan refusée, § 250 alinéa 1 InsO. D'après cette disposition, il y a lieu de refuser la confirmation du plan, si les règles concernant le contenu et la procédure du plan n'ont pas été respectées et si le vice ne peut être guéri.

...

En l'occurrence, [le plan] se heurte aux § 217, 258 et suivants InsO. Contrairement à l'avis défendu par le liquidateur, un plan qui est seulement destiné à accompagner la procédure, mais qui ne la termine pas, est contraire au § 217 InsO. Cette disposition précise que le plan remplace la procédure de droit commun et termine celle-ci.

...

Il ne saurait être dérogé à cette règle. Même si le législateur a, en adoptant la possibilité d'un plan de liquidation voulu, accroître la flexibilité et l'autonomie de la procédure, il a en même temps gardé à l'esprit que le plan devrait accélérer la procédure [...] et permettre de la terminer.

...

La question de savoir si le plan de liquidation se prononce de façon illicite sur des droits de revendication [...] n'a plus à être traitée, pour être dénuée de portée.

Il n'est pas possible de remédier au vice, de sorte que la chambre pouvait définitivement trancher la question de la confirmation du plan. En effet, il n'est pas prévu pour le moment par les parties à la procédure de mettre définitivement fin à la procédure par le moyen d'un plan de liquidation ; par ailleurs, une telle solution ne paraît pas envisageable au regard de l'avancée actuelle de la procédure.

Signature

Francfort, le 29.10.2007