



CDC AVOCATS  
CONSEILS EN DROIT COMMERCIAL

# Bienvenue

Version la plus récente  
à télécharger ici





**Nicolas Cottier**

lic. lur.

Avocat

Chemin de Beaufort 12

CH-1162 Saint-Prex

Tél. +41 (0)21 806 34 61

Fax +41 (0)21 806 34 64

E-Mail [ncottier@cdcavocats.ch](mailto:ncottier@cdcavocats.ch)

[www.cdcavocats.ch](http://www.cdcavocats.ch)

**Profil personnel**

**Langues**

Français, allemand, anglais

**Formation**

1994 Licence en droit à l'Université de Lausanne

1995-1996 Programme postgrade en droit européen à l'Université de la Sarre (Europa-Institut)

1999 Brevet d'avocat dans le Canton de Vaud

**Domaines d'activité**

Droit commercial

Droit comptable

Droit des contrats

Droit du sport

**Activités professionnelles**

2000-2013 avocat auprès de KPMG SA, en tant que responsable du département depuis 2003 et Partner depuis 2008

depuis 2013 activité indépendante en qualité d'avocat

Membre de différents conseils d'administration et arbitre au TAS

## Questions juridiques d'actualité de l'organe de révision PME 2024

### **Juin/Juillet 2024** *même année calendaire même séminaire*

20.06.24 St. Gall  
27.06.24 Berne  
02.07.24 Zurich 1

### **Septembre-Octobre 2024**

04.09.24 Zurich 2  
13.09.24 Lugano IT  
20.09.24 Lucerne  
24.09.24 Neuchâtel FR  
26.09.24 Lausanne FR  
01.10.24 Fribourg FR  
08.10.24 Genève FR

### **Décembre 2024**

06.12.24 Martigny FR  
12.12.24 Zurich 3

# Structure de ce séminaire 2024

- **Focus 2024: tous les cas classiques de l'art. 725b CO**, 2023 nouveau droit de la SA après la première saison de révision, 2022 conflits d'intérêts / contrats avec soi-même, 2021 remarques et démission, 2020 Covid, 2019 risque d'auto-contrôle, 2018 doubles mandats, 2017 affaires avec soi-même. Chaque année du nouveau pour compléter la documentation spécialisée
- Workshops 4x env. 90 Min, cas pratiques, jurisprudence, ASR
- Des présentations ou des parties théoriques courtes accompagnent les thèmes
- Solutions intégrées directement! Ne pas lire à l'avance pour renforcer l'effet d'apprentissage!
- Seul séminaire avec un angle de vue juridique sur la révision

**BEAUCOUP DE CAS COURTS POUR UN MEILLEUR FOCUS**

# DIE EINGESCHRÄNKTE REVISION

Karl Renggli, Raphael Kissling, Rico A. Camponovo, Tobias Honold  
Mitarbeit Thomas Keel



Bestellen unter

<https://www.treuhandswisse.ch/publikationen/shop>

# Informations sur le séminaire 2024

## Organisation

- Mon séminaire compte pour la formation continue „Révision“
- Mon confrère Camponovo réduit ses interventions en Suisse alémanique
- De mon côté, je maintiens le séminaire romand que je présente depuis 2002, d’abord au-travers d’ExpertSuisse, puis avec mon confrère Camponovo depuis 2013

## Documentation du séminaire

- Téléchargeables et modifiables
- Possibilité d’imprimer via le Lien
- QR Code pour le téléchargement de la dernière version



# Gratiszugang als Gast

Hilfe Deutsch

## eLearning Camponovo Revisionsrecht

**Willkommen**

Individuelles Lernen leicht gemacht  
Wählen Sie aus unzähligen eSeminaren die Ihnen passenden Lerninhalte

Homepage:  
<https://www.camponovorevisionsrecht.ch/eseminare/>

Bei weiteren Fragen:  
[eseminare@camponovorevisionsrecht.ch](mailto:eseminare@camponovorevisionsrecht.ch)

Anmelden mit OpenOlat Konto

**Gastzugang**

### OpenOlat Anmeldung

Bitte melden Sie sich mit Ihrem persönlichen OpenOlat-Benutzernamen und Passwort an.

Login [Passwort vergessen](#)

<https://camponovorevisionsrecht.openolat.com/dmz/>

## Workshop I / Cas 1 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario A – les trois cas classiques courts / 1 l'administrateur immobile / 2 l'administrateur proactif qui dépose le bilan / 3a et 3b assainissement éclair**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut aussi pour les cas classiques plus simples / 3 exemples de la pratique

Objectif : discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation tendue avec le client qui est en crise financière

#### **Cas pratiques**

# Catégories de risques pour l'OR – 725b au top

Risques comme organe de révision	Risque élevé (très élevé en cas de cumuls)	Risque moyen	Risque normal
Liés aux clients audit	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. 725 CO (+ en cas de retards)</li> <li>• Crise de liquidités</li> <li>• Problèmes d'assainissement</li> </ul>		Tous les autres clients
	Contrôles d'apports en nature lors de <ul style="list-style-type: none"> <li>• Fondations</li> <li>• Transformations</li> <li>• Augmentations de capital</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vente d'entreprise à des tiers / succession d'entreprise</li> <li>• Libération par compensation</li> </ul>	
	Conflits entre actionnaires	> 1 actionnaire	
	<b>Affaires avec soi-même</b> , tant que > 1 Actionnaire ou > 1 Administrateur ou > 1 Gérant	<b>Affaires avec soi-même</b> , tant que <ul style="list-style-type: none"> <li>• Actionnaire unique</li> <li>• Administrateur unique</li> <li>• Gérant unique</li> </ul>	
	art. 678 CO	art. 680 CO	
		Service de révision exclusivement	
		Clients „quérulents“	
	Clients posant des problèmes permanents de paiement d'honoraires		

## Hiérarchie des risques – 725b est au top

Cette liste se fonde sur plus de 30 ans d'expérience dans la résolution de problèmes rencontrés par les organes de révision

- On pense que les risques financiers les plus importants pour l'OR sont
  - Erreurs de contrôles
  - Des surévaluations non repérées
  - Une comptabilité ou un bouclage incorrects
  - Des provisions manquantes ou insuffisamment formulées
  - L'absence de remarques nécessaires
  - Des rapports de révision insuffisants, etc.



C'est une erreur!

Les risques principaux sont en lien avec des clients qui ont des problèmes financiers

## Hiérarchie des risques – 725b est au top

- A l'exception des rapports de vérification des apports en nature aucun de ces risques ne se situe sur la liste!
- Certes de telles erreurs de l'OR peuvent générer des problèmes et beaucoup de colère ainsi que du travail, et on peut finalement perdre le client, etc.
- Mais cela ne crée pas des risques financiers plus importants
- Il existe aussi des risques non financiers (en termes de responsabilité) pour l'OR, le plus grand étant lié à l'ASR, qui punit pour la plus petite faute
  
- Nous traiterons donc ici le risque économique principal pour l'OR
- Vous verrez ici les cas typiques de l'art. 725b CO et trouverez des moyens d'agir si vous êtes une fois concernés par un de ces cas
- Tout organe de révision a ce genre de client une fois ou l'autre!

- 725b CO est donc l'article «le plus important» du CO
- Lorsque les organes de révision sont confrontés à des demandes de dommages-intérêts des clients, il y a presque toujours eu une phase de 725b CO
- L'art. 725b CO est fondamentalement plus significatif que l'art. 725a CO. Ce dernier est sans importance pour la responsabilité
- En pratique l'ancien article 725 al. 2 CO a toutefois été appliqué de manière toute différente que la lettre de la loi. L'article était formulé de manière imprécise et sans orientation pratique. La situation ne s'est pas vraiment améliorée avec le nouveau droit.
- Si la continuation est donnée, les comptes intermédiaires aux valeurs de continuation suffisent généralement
- La pratique va même plus loin: dans de tels cas les comptes intermédiaires ne sont pas même finalisés et encore moins révisés

## Art. 725b al. 1 CO crainte d'un surendettement

- Dans le cas contraire, si la continuation de l'exploitation n'est plus envisagée, les comptes intermédiaires aux valeurs de liquidation suffisent à présent légalement
- Cette adaptation existe depuis longtemps en pratique
- Mais la pratique va encore plus loin, car les sociétés surendettées vont en faillite sans comptes intermédiaires et sans contrôle



En pratique rien ne va changer

Etudions des cas pratiques et décidez vous-même ce que vous changeriez

# 1 Conseil d'administration inactif – état de fait

- Le dernier rapport de révision de X SA sorti en mars 2023 montre un surendettement à fin 2022, qui est clairement couvert par une postposition
- Fin mai 2023 l'organe de révision (cc) reçoit une lettre de la société avec les informations suivantes.
  - Il y a une situation de crise de liquidités
  - Des commandes urgentes auprès des fournisseurs ne sont plus possibles
  - Les collaborateurs ne sont plus payés
  - X SA n'est ainsi actuellement plus en mesure d'agir
  - X SA est surendettée
  - Demande urgente d'assainissement auprès des actionnaires qui serait possible
- L'OR reçoit en juillet un PV d'AG de X SA en la forme authentique

# 1 Conseil d'administration inactif – état de fait

- Il s'agit d'une AG universelle
- Le PV comprend une décision prise à l'unanimité selon laquelle X SA doit être liquidée suite à sa situation d'insolvabilité et qu'un dépôt de bilan doit être adressé au juge compétent
- L'AG charge l'OR de transmettre le PV au juge et de demander la faillite
- L'OR dispose d'un PV original
- L'OR ne peut plus contacter X SA
- Les deux derniers administrateurs sont radiés du RC en novembre 2023

Comment jugez-vous la situation? Quelles sont les questions ouvertes?

# 1 Evaluation des faits et des risques

- Démission immédiate et radiation du RC? Rien ne peut m'arriver!?
  - Risques, si on «connait» le surendettement déjà depuis mai?
- L'organe de révision doit-il adresser le PV d'AG au juge?
  - La procuration devrait être disponible
  - L'OR veut-il payer l'avance de frais?
  - Au vu de la situation de crise de liquidités, le juge prononcera-t-il la faillite sans poursuite préalable?
- Il y a un défaut dans l'organisation. L'OR doit-il attendre jusqu'à ce que le RC prenne des mesures et que la faillite soit prononcée?
  - Cela pourrait durer des mois ou plus d'un an
  - Le dommage s'accroît-il si la société est inactive?
- Avis au juge pour cause de surendettement manifeste?
  - Sans comptes intermédiaires? Sans vérification?

# 1 Evaluation des faits et des risques

- Démission immédiate et radiation du RC? Rien ne peut m'arriver!?
  - L'OR renonce à sa possibilité d'action. Il ne peut plus jouer son rôle de protecteur des créanciers, ce qui serait utile en cas d'attaques subséquentes des créanciers
  - Risque qu'on lui reproche de ne pas avoir rempli ses devoirs!
  - Stratégie risquée mais bon marché
- L'organe de révision doit-il adresser le PV d'AG au juge?
  - Un essai serait possible, mais le juge peut refuser, alors on en est au même point! Attendre avec la démission sinon la marge de manoeuvre est perdue, variante relativement bon marché

# 1 Evaluation des faits et des risques

- Défaut dans l'organisation et attente de l'ouverture de la faillite?
  - Risque comparable à celui de la démission
  - Le dommage pourrait s'accroître
- Avis au juge pour surendettement manifeste?
  - Devrait être accepté par le juge également sans comptes intermédiaires et sans rapport de révision car l'OR peut s'appuyer sur une disposition légale claire
  - La loi exige du CA en cas de dépôt de bilan qu'il produise des comptes intermédiaires révisés, mais la loi n'exige de l'organe de révision que la preuve d'un „surendettement manifeste“
  - En plus, il n'y a plus d'administrateurs, càd que des comptes intermédiaires ne peuvent plus être produits, l'OR ne peut pas être empêché d'agir aussi simplement

# 1 Que s'est-il passé et résultat

- L'avis au juge pour surendettement manifeste a été fait
  - L'organe de révision a estimé le surendettement manifeste sur la base des derniers chiffres révisés
  - L'affirmation du CA selon laquelle on serait „surendetté“ a été mise en avant
  - Le PV d'AG a aussi été produit comme motif d'ouverture de la faillite (double argument!)
  - Démission le jour de l'avis (de sorte que si possible aucune question du juge ne vienne en retour)



Ouverture de la faillite

„cas classique court“ ne signifie pas que cela ne peut pas être complexe! Ce qui est typique: pas de délais, pas de discussions avec le client

## 2 Conseil d'administration proactif – état de fait

- L'OR apprend lors de la révision en mai que X SA est manifestement surendettée
- Il se pourrait aussi que l'information soit transmise par le CA à l'OR quelque part durant l'année
- Le CA engage la faillite aussi vite que possible, il renonce à tout assainissement au vu de l'absence de perspectives
- C'est-à-dire que le conseil d'administration tient à remplir son devoir
- Si l'OR est en cours de révision des comptes, celle-ci peut être interrompue, des comptes annuels révisés étant inutiles car
  - Les valeurs de continuation ne sont plus permises
  - Des comptes intermédiaires devraient être avant tout demandés

## 2 Conseil d'administration proactif – état de fait

- Souvent le CA demande à l'OR comment il peut atteindre son but
- L'OR a la plupart du temps plus d'expérience dans de tels cas que le CA
  
- Quelle est la marge de manoeuvre de l'OR?
- Dans ce genre de situation, l'OR n'a pas de grande marge de manoeuvre
- Il surveille de près la réalisation des plans du CA qui doit être rapide
- Le CA peut procéder au dépôt de bilan ou à la déclaration d'insolvabilité
- Un autre facteur réside dans la situation des liquidités de X SA, car le dépôt de bilan est plus coûteux que la déclaration d'insolvabilité
- Quelles différences existent entre ces deux chemins vers la faillite?

## 2 CA proactif – dépôt de bilan ou déclaration d'insolvabilité?

	Déclaration d'insolvabilité	Dépôt de bilan
Base légale	art. 191 LP	art. 192 LP / art. 725b CO
Nature juridique	Déclaration d'insolvabilité: un droit du débiteur	Dépôt de bilan: un devoir
Légitimation interne	art. 736 ch. 2 CO: une décision intransmissible de l'AG	CA dans son entier (art. 716a al. 1 ch. 7 CO) – un devoir intransmissible et inaliénable du CA  Les membres avec signature individuelle ne sont pas autorisés. La jurisprudence a tendance à prôner une décision à la majorité
Exigences matérielles	Décision de liquidation de l'AG prise en la forme authentique  L'insolvabilité ne doit ni être invoquée ni être rendue crédible	Présence effective d'un surendettement. Sera vérifiée par le tribunal sur la base des comptes intermédiaires présentés  Rapport de contrôle de l'organe de révision (art. 725b al. 2 CO). Dans les cas clairs, la pratique renonce à un rapport de révision, lors même que cela dépend fortement de chaque juge.
Avance de frais	env. CHF 2'000	env. CHF 2'000 (plus frais du rapport de révision!)

## 2 Dépôt de bilan – avantages et inconvénients

- Coûts supplémentaires pour les comptes intermédiaires et le rapport de révision
- Tous les administrateurs doivent être d'accord?
- La production de comptes intermédiaires est lourde et injustifiée
- De même pour le rapport de révision
- Mais les juges s'en tiennent la plupart du temps au texte de la loi de manière têtue
- Un truc consiste à jouer avec la demande d'acompte de l'organe de révision qui doit être plus élevée que la réserve de cash, de sorte que le juge ouvre la faillite sans rapport de révision (cela joue la plupart du temps)
- Cela ne joue pas si l'on peut espérer encore assez de cash au vu des comptes intermédiaires
- Si le rapport de révision est nécessaire: facilitation selon RA 10 ex. 18 «contrôle simplifié»
- De manière nouvelle, chaque bouclage intermédiaire doit comprendre le bilan, le compte de résultat et l'annexe (art. 960f CO). Que faisons-nous dans ce cas?

## 2 Comptes intermédiaires avec annexe / 960f CO

*1 Les comptes intermédiaires sont établis selon les règles applicables aux comptes annuels et se composent d'un bilan, d'un compte de résultat et d'une annexe. Les dispositions applicables aux grandes entreprises et aux groupes sont réservées.*

*2 Des simplifications ou réductions sont admissibles pour autant que la représentation de la marche des affaires donnée par les comptes intermédiaires ne s'en trouve pas altérée. Les comptes intermédiaires doivent comporter au moins les rubriques et les totaux intermédiaires qui figurent dans les derniers comptes annuels. L'annexe aux comptes intermédiaires contient en outre les indications suivantes:*

- 1. le but des comptes intermédiaires;*
- 2. les simplifications et réductions, y compris tout écart par rapport aux principes régissant les derniers comptes annuels;*
- 3. tout autre facteur qui a sensiblement influencé la situation économique de l'entreprise pendant la période considérée, notamment la saisonnalité.*

*3 Les comptes intermédiaires doivent être désignés comme tels. Ils sont signés par le président de l'organe supérieur de direction ou d'administration et par la personne qui répond de l'établissement des comptes intermédiaires au sein de l'entreprise.*

## 2 Comptes intermédiaires avec annexe / 960f CO

- Jusqu'à présent un simple bilan était suffisant dans le cas du bilan intermédiaire, où on manque toujours de temps
- Nouvellement dans RA 10 ex. 18, le compte de résultat et l'annexe sont exigés
- NAS-CH 290 A.9 indique que des simplifications seraient autorisées
- Des simplifications sont indispensables pour le nouvel art. 725b al. 2 CO
- La mission principale de ces comptes intermédiaires est de donner de la clarté sur la question de l'existence et de l'ampleur du surendettement. Ceci est possible dans la plupart des cas sans compte de résultat ou annexe
- Si en particulier seul la faillite est envisagée, on peut s'en tenir à l'ancienne pratique (ev. aussi NAS-CH 290 A.9)
- Mais 960f CO rend les choses compliquées avec les conditions minimales

## 2 Dépôt de bilan – avantages et inconvénients

- En général ni un compte de résultat ni une annexe ne sont nécessaires ici et on va faire usage de manière extensive des simplifications prévues à l'art. 960f al. 2 CO
- Dans notre cas, le problème disparaît éventuellement, p.ex. si la voie de la déclaration d'insolvabilité est choisie ou si le truc de la demande d'acompte trop haute fonctionne car alors le rapport de révision tombe et le «bouclage intermédiaire» peut rester rudimentaire. Les juges ne vérifient les exigences élevées en général pas si on leur remet des comptes intermédiaires avec un surendettement, ils ne connaissent pas RA 10
- Coûts pour ce «rapport de révision» év. encore CHF 1'000?
- Double-mandat? Problème ASR (cf. Workshop III / cas 2 / 2023)

## 2 Art. 725b al. 3 CO Dépôt de bilan

*3 S'il ressort des deux comptes intermédiaires que la société est surendettée, le conseil d'administration en avise le tribunal. Celui-ci déclare la faillite ou procède conformément à l'art. 173a de la loi du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

- 173a LP est le sursis concordataire sur demande du débiteur, des créanciers ou d'office: pratique mais irrelevant!
- Alternative du défaut dans l'organisation: gratuit et convient avant tout en cas de contournement sans risque

## 2 Déclaration d'insolvabilité – avantages et inconvénients

- Coûts uniquement pour le tribunal et le notaire
- Pas de comptes intermédiaires ni de rapport de révision nécessaires
- Mais sans env. CHF 2'000 d'avance de frais, cela ne va pas
- Il faut l'accord des deux tiers des voix représentées et de la majorité des valeurs nominales représentées
- Le quorum doit pouvoir être atteint
- S'il y a un grand nombre d'actionnaires, l'objectif peut être difficilement atteint
- Pas de problèmes en cas de double mandat

## 3a Assainissement éclair – état de fait

- L'OR apprend lors de la révision annuelle en janvier 2024 que X SA est manifestement surendettée aux valeurs de continuation
- Les comptes provisoires 2023 montrent ce qui suit:
  - Surendettement de 1.67 mio.
  - Prêt postposé avec des proches de 2.06 mio.
  - Prêt non postposé avec des proches de 2.1 mio.
  - Créance contre une filiale de 1 mio. doit éventuellement être partiellement amortie (amortissement de 0.7 mio.)
- Les comptes annuels peuvent-ils servir de comptes intermédiaires?
- Des comptes intermédiaires aux valeurs de liquidation doivent-ils être établis?
- X SA a conclu un contrat de bail à long terme, non résiliable jusqu'en 2031 avec un total d'environ 4 mio de loyers
- Comment cela doit-il être pris en compte dans les comptes intermédiaires?

## 3a Assainissement éclair – art. 725b al. 1 CO

*1 S'il existe des raisons sérieuses d'admettre que les dettes de la société ne sont plus couvertes par les actifs, le conseil d'administration établit immédiatement des comptes intermédiaires à la valeur d'exploitation et à la valeur de liquidation. Il peut être renoncé à l'établissement de comptes intermédiaires à la valeur de liquidation lorsque la poursuite de l'exploitation est envisagée et que les comptes intermédiaires à la valeur d'exploitation ne présentent pas de surendettement. L'établissement de comptes intermédiaires à la valeur de liquidation est suffisant lorsque la poursuite de l'exploitation n'est plus envisagée.*

- La dernière phrase ne joue aucun rôle ici car la poursuite de l'exploitation est envisagée
- La nouveauté est qu'il est possible de renoncer aux valeurs de liquidation lorsque la continuité d'exploitation est envisagée mais seulement lorsqu'il n'y a pas de surendettement aux valeurs de continuation
- De quel allègement s'agit-il? D'où peut-on savoir qu'il n'y pas de surendettement aux Val. de cont.? Souvent on n'a pas de chiffres

## 3a Assainissement éclair – art. 725b al. 1 CO

- Doit-on établir des comptes intermédiaires aux valeurs de liquidation deux mois plus tard?
- Cette disposition semble logique en théorie mais elle n'a aucun sens pratique car dans 99% des cas de doutes sur l'existence d'un surendettement il y a bien un surendettement
- Ce qui est typiquement notre cas où nous avons des chiffres provisoires à fin 2023, où il est assez clair que les postpositions ne suffisent pas
- Cela signifie-t-il à présent que les deux comptes intermédiaires doivent être établis?
- L'ancienne règle selon laquelle en cas de surendettement des deux comptes intermédiaires seuls ceux aux valeurs de continuation doivent être couverts est bien inchangée et logique (NAS CH 290 A23.)!
- Alors pourquoi les comptes intermédiaires compliqués aux valeurs de liquidation devraient-ils être vérifiés si ce surendettement-là n'est pas relevant?

## 3a Assainissement éclair – art. 725b al. 1 CO

- La loi ne devrait-elle pas être formulée ainsi:

*Il peut être renoncé à l'établissement de comptes intermédiaires à la valeur de liquidation lorsque la poursuite de l'exploitation est envisagée et que les comptes intermédiaires à la valeur d'exploitation ne présentent pas de surendettement, **qui ne puisse pas être assaini dans un délai raisonnable.***

- Ceci est justement relevant dans notre cas. Une simple question à la société a en effet montré que les prêts de 2.1 mio pouvaient également être postposés
- La vérification aux valeurs de continuation permettait déjà 1) de montrer que l'ancienne postposition de CHF 2.06 mio. suffisait
- Il était par contre certain que 2) la postposition supplémentaire suffirait

## 3a Assainissement éclair – art. 725b al. 1 CO

- Il faut donc s'en tenir au «raccourci» usuel de longue date:
    - Les comptes 2023 sont révisés normalement
    - Le surendettement qui en ressort est assaini «en un éclair», Que ce soit au moyen de l'ancienne postposition si elle suffit ou par une augmentation de son montant
    - On n'établira pas de «comptes intermédiaires aux valeurs de continuation» (ils ont de toute façon des valeurs identiques au bouclage de 2023)
    - On n'établira pas de comptes intermédiaires aux valeurs de liquidation, de sorte que la question de la provision concernant les contrats de bail à long terme tombe également (sachant que de toute façon les loyers ne devraient pas être provisionnés pour l'ensemble des 8 ans. Il serait de toute façon possible de prendre avant tout en compte la recherche d'un locataire de remplacement)
-  Raccourci sans coûts supplémentaires! But du législateur de protection des créanciers atteint

## 3a Assainissement éclair – art. 725b al. 1 CO

Mais nous avons violé différentes règles:

- Pas de comptes intermédiaires aux valeurs de continuation alors que la société est surendettée aux valeurs de continuation. Violation de la loi?
- Pas de comptes intermédiaires aux valeurs de liquidation. Violation de la loi?
- Pas de rapport de révision sur les comptes intermédiaires. Violation de la loi?
- Les dispositions de 960f CO sont toutefois respectées, car les comptes annuels sont utilisés
- Comptes annuels utilisés durant le premier semestre comme comptes intermédiaires (Violation Q&A 10 EXPERTsuisse?) cf. planche suivante

## 3a Avis d'EXPERTsuisse / analyse question 10

*«Est-ce que dans le cas d'un risque de surendettement selon art. 725b al. 1 CO, on peut renoncer à l'établissement et au contrôle de comptes intermédiaires, si la situation est constatée dans les 6 mois qui suivent la date de bouclage et si l'on dispose de comptes annuels audités?»*

*Réponse: l'art. 725b CO ne prévoit pas un tel allègement...*

- C'est peut-être vrai mais irrelevante car même dans l'ancien art. 725 CO cela n'était pas prévu et c'est totalement correct d'employer les comptes annuels comme comptes intermédiaires, ceci était la pratique depuis 2008
- Il n'y a aucun changement dans la loi sur ce point, donc pourquoi cette affirmation?
- Pourquoi les 6 mois? La décision si les comptes annuels doivent être employés comme comptes intermédiaires doit être prise au cas par cas, plus longtemps on s'éloigne du 1.1 plus des comptes intermédiaires sont nécessaires. Orientation pratique d'EXPS?

## 3b Assainissement éclair – état de fait

- La différence avec le cas 3a assainissement éclair réside dans le fait que l'organe de révision a été informé au milieu de l'année du fait que X SA était manifestement surendettée aux valeurs de continuation
- Les chiffres internes provisoires à fin octobre 2023 montrent ce qui suit:
  - Perte en 9 mois d'environ 0.5 Mio.
  - Surendettement d'environ 0.6 Mio.
  - Prêts avec des personnes proches non postposés de 0.4 Mio.
  - Liquidités limitées
- Il n'existe pas de comptes intermédiaires, les chiffres internes provisoires sont de bonnes valeurs indicatives, dans le pire des cas, le surendettement pourrait toutefois être encore plus haut de CHF 100'000
- L'actionnaire unique A est connu pour être fortuné

## 3b Assainissement éclair – état de fait

- A veut que la société poursuive son activité, il croit au Turnaround
- Il demande à l'organe de révision ce qu'il devrait faire pour continuer «de manière conforme à la loi»
- L'organe de révision décrit les conditions légales cadres avec des comptes intermédiaires aux valeurs de continuation et de liquidation avec comptes de résultat et annexe, rapport de révision, exigences de liquidités, plan de liquidité, délai de 90 jours, etc. et assainissement, éventuellement postpositions
- A ne comprend pas ce processus compliqué
- A propose d'assortir dans les 1 à 2 semaines les prêts de CHF 400'000 de postpositions et d'ajouter un versement de CHF 400'000 à fonds perdu

Qu'en pensez-vous?

## 3b Assainissement éclair – état de fait

- L'organe de révision accepte la proposition et se fait confirmer l'opération, tout est réglé début décembre
- Le contrôle dans environ 4 mois apporte encore plus de sécurité
- Mais pour rappel: comme dans 3a nous avons violé divers règles
- Pas de comptes intermédiaires aux valeurs de continuation établis alors que la société est surendettée à ces valeurs. Violation de la loi?
  - Pas de CI aux valeurs de liquidation établis. Violation de la loi?
  - Pas de rapport de révision sur les CI. Violation de la loi?
  - Les dispositions de l'art. 960f CO ne sont pas non plus respectées ici

 Raccourci sans frais supplémentaires! But du législateur de protection des créanciers atteint

## Qu'est-ce qui serait sinon différent avec le nouveau droit de la SA?

Art. 725b al. 4 ch. 2 CO délais resp. salade de délais

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*2. aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise...*

Cela serait revenu au même:

- Le nouveau délai de 90 jours est un fantôme, il n'y a pas eu de contrôle!
- Il n'y a en pratique pas de vérification des comptes intermédiaires, cela aurait été ici impossible car rien n'a été livré: souvent, comme ici, des comptes intermédiaires ou une vérification de ceux-ci sont de toute façon inutiles
- La dispute ASR – Dsl pour la vérification des comptes intermédiaires est quasi irrelevante en pratique

## Workshop I / Cas 2 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario B – 4 démission en cas de surendettement peu avant le contrôle des comptes annuels**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut en particulier si l'organe de révision veut démissionner quand son client est surendetté / 1 exemple de la pratique

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation tendue avec le client qui est en crise financière

### **Cas pratiques**

## 4 Démission et surendettement – état de fait

Le cas est un «classique» dans le sens que la question se pose toujours

- Le client X SA est surendetté
- Les comptes annuels 2022 ont fait l'objet d'un contrôle restreint; postpositions suffisantes pour éviter d'aller au juge
- Mi-décembre 2023 le réviseur responsable essaie de fixer une date pour la révision 2023 au moyen de plusieurs appels téléphoniques et par email
- Pas de retour du client, qui, comme pour les années précédentes est difficile à atteindre
- Les opinions divergeaient souvent lors des révisions
- Le réviseur responsable «en a assez» et démissionnerait volontiers en 2023: il n'y a plus de lien de confiance

Qu'en pensez-vous?

## 4 Démission et surendettement – risques et questions

Il y a trois types de problèmes qui doivent être adressés:

- Démission en temps inopportun pour les clients audit
- Démission en cas de crainte de surendettement pour les clients audit
- Exigences formelles

## 4 Démission et surendettement – risques et questions

- Démission en temps inopportun pour les clients audit
  - Le client trouvera-t-il un nouvel organe de révision sans se trouver lui-même en mauvaise posture? (délai de 6 mois?)
    - ➔ Démission en décembre sans problème
      - Coûts à supporter pour les travaux en cours? Révision terminée?
    - ➔ Révision n'a pas encore commencé, donc pas de problème
- Démission en cas de crainte d'un surendettement du client audit
  - Niveau d'information de l'organe de révision sur la situation financière
  - Y-a-t'il des informations sur un éventuel surendettement?
  - Risque de rater l'avis au juge

## 4 Démission surendettement – risques et questions

- ➔ Les dernières informations portaient sur le dernier exercice annuel avec un surendettement et des postpositions suffisantes
  - ➔ Depuis, aucune information positive ou négative n'est parvenue de la société
  - ➔ Si des postpositions suffisantes sont en place, rien ne devrait empêcher une démission, resp. le risque de rater l'avis au juge pour surendettement manifeste n'existe pas
  - ➔ Cela s'applique naturellement même si la société a un surendettement non couvert par des postpositions en décembre
- Exigences formelles
    - Motifs de démission de l'organe de révision (On en a assez! Suffisant?)

## 4 Démission surendettement – risques et questions

- ➔ Oui, cela suffit. Tout motif est permis! Des motifs importants ne sont nécessaires qu'en cas de révocation anticipée de l'organe de révision par l'assemblée générale (art. 730a al. 4 CO)
- ➔ Ici la confiance dans la collaboration est atteinte. Ce motif doit être communiqué au CA à l'attention de l'AG au sens de l'art. 730a al. 3 CO et il doit figurer à l'annexe selon l'art. 959c al. 2 ch. 14 CO
- ➔ La perte de confiance est une critique lourde contre le CA, qui serait refusée dans certains cas par celui-ci, de sorte que l'on ne saurait rendre public ce motif comme OR!
  - Forme de la démission de l'OR / radiation du RC
- ➔ On doit ainsi adresser deux lettres de démission à la société, une avec motifs et l'autre sans
- ➔ Demande de radiation à envoyer de suite (avec la lettre sans motif)

## Workshop I / Cas 3 / 2024

### **Révocation de l'organe de révision sans juste motif ?**

Selon le nouvel article 730 al.4 CO, l'assemblée générale ne peut révoquer l'organe de révision que pour de justes motifs / quels sont les justes motifs? / conséquences en cas de révocation sans juste motif / premier cas d'application en pratique

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier dans le domaine important de la nomination et de la révocation comme organe de la société à contrôler

#### **Cas pratique**

## Révocation de l'organe de révision – état de fait

- 2023 03: X SA élit un nouvel organe de révision OR1 pour un contrôle restreint
- OR1 a un grand intérêt pour ce qui constitue pour lui un important mandat
- 2023 09: le mandat est confirmé par X SA et le début de la révision est fixé à mars 2024
- 2024 01: OR1 apprend du registre du commerce que X SA a élu un nouvel organe de révision OR2
- 2024 01 OR1 est surpris et en colère. Il écrit à X SA:
  - La démission ne peut avoir lieu que pour de justes motifs
  - X SA devrait communiquer immédiatement le juste motif à OR1 sinon la révocation ne serait pas en force
  - De plus X SA aurait dû l'avertir au préalable de la révocation
- 2024 01 X SA appelle le nouvel OR OR2 et demande ce qu'elle aurait pu faire de faux

## Révocation de l'organe de révision – état de fait

- Le changement serait dû au fait que l'on aurait fait entre-temps la connaissance de l'OR2 et que celui a été préféré
- X SA avait confié des travaux de fiduciaire à OR1, n'avait pas été satisfaite et avait donc changé de fiduciaire. Ceci aurait aussi été une raison de ne pas garder OR1 comme réviseur
- Mais on n'aurait rien communiqué à l'AG avant qu'elle prenne sa décision unanime
- 2024 01 OR1 contacte le nouvel OR OR2:
  - La révocation aurait eu lieu sans motif important
  - CA n'aurait pas communiqué de motif important à l'AG de X SA
  - Le nouveau droit de la SA l'exigerait toutefois de manière impérative
  - OR2 aurait dû clarifier s'il y avait bien existence d'un motif important
  - Alors OR2 aurait dû informer X SA des nouvelles dispositions légales et refuser toute acceptation de mandat
  - La révocation d'OR1 serait nulle, OR2 n'aurait pas le droit de procéder à une révision chez X SA

# Révocation de l'organe de révision que pour de justes motifs

Art. 730a al. 4 CO

*L'assemblée générale ne peut révoquer l'organe de révision que pour de justes motifs.*

- Auparavant, l'AG pouvait révoquer l'OR sans autre forme de procès, à présent elle ne le peut que pour de justes motifs
- Les motifs doivent figurer dans l'annexe Art. 959c al. 2 ch.14 CO
- Ce nouvel «obstacle» doit renforcer la position de l'organe de révision, contribuer à la protection des minoritaires (FF 2017, ch. 583) et doit empêcher que dans le cas de l'art. 725b CO on se débarrasse d'un OR «désagréable» lors d'une AG extraordinaire

# Révocation de l'organe de révision que pour de justes motifs

- Cas typique du législateur qui n'y comprend rien:
  - On se débarrasse de suite d'un OR afin qu'il n'obtienne pas de documents
  - Un juste motif est facile à trouver (p.ex. perte de confiance) et comme l'OR est déjà révoqué, qu'est-ce que cela change si quelques années plus tard un tribunal dit qu'il n'y avait pas de juste motif?
  - La jurisprudence a résolu le problème depuis longtemps en appliquant le principe de l'abus de droit
- Vous voyez à quoi conduisent de telles nouveautés législatives: il viendra bientôt un premier cas d'application qui n'aura plus rien à faire avec le motif de protection des minoritaires et encore moins avec l'article 725b CO ou l'avis au juge
- Il ne s'agit pas non plus ici de se débarrasser d'un OR «désagréable»

# Quelles questions se posent?

- Le cas est particulièrement intéressant car bien sûr rien n'a encore été publié à ce sujet, il n'y a également aucun mot dans EXPERTsuisse, etc.
- La révocation est-elle nulle? Ce serait la conséquence la plus dure
- La révocation est-elle annulable? Qui peut le faire valoir?
- Que sont de justes motifs? L'organe de révision ne peut plus être révoqué si on n'a pas de juste motif?
- Le juste motif doit-il être communiqué au révoqué ou au nouvel élu?
- Quelles sont les conséquences si OR2 procède à la révision et personne ne se soucie plus des corrections?

# Nullité?

La nullité est radicale et sera admise avec retenue

Art. 706b montre qu'il faut de graves circonstances:

*Sont nulles en particulier les décisions de l'assemblée générale qui :*

*1. suppriment ou limitent le droit de prendre part à l'assemblée générale, le droit de vote minimal, le droit d'intenter action ou d'autres droits des actionnaires garantis par des dispositions impératives de la loi;*

*2. restreignent les droits de contrôle des actionnaires davantage que ne le permet la loi ou*

*3. négligent les structures de base de la société anonyme ou portent atteinte aux dispositions de protection du capital.*

Aucune de ces dispositions ne semble entrer en ligne de compte

## Nullité?

Dans le domaine de la révision, il existe un motif de nullité dans la loi à l'art. 731 al. 3, qui montre aussi qu'il faut des circonstances graves:

*3 Si le rapport de révision n'a pas été présenté, les décisions d'approbation des comptes annuels et des comptes consolidés ainsi que la décision concernant l'emploi du bénéfice sont **nulles**. Si les dispositions concernant la présence de l'organe de révision ne sont pas respectées, ces décisions sont annulables.*

Ici aussi on voit la gravité de la violation. Si l'obligation de présence n'est pas respectée, ceci n'est qu'un motif d'annulation



La nullité peut donc être exclue à mon avis

Mais est-ce que la révocation est annulable? Qui peut le faire valoir?

## Annulabilité – justes motifs

- Une décision de l'AG ne peut être annulée que par les actionnaires
- OR1 ne peut donc rien faire contre
- L'annulation ne peut être demandée que jusqu'à 2 mois après l'AG (706a CO)
  
- Ceci ne joue aucun rôle ici, tous les actionnaires étaient d'accord



Ainsi le cas serait déjà résolu en pratique. La violation n'a pas de conséquences

- Que sont donc de justes motifs? L'OR ne peut-il plus du tout être révoqué, si on n'a pas de juste motif?
- Il n'y a pas de doctrine à ce sujet et le seul exemple est, comme déjà mentionné, la révocation d'un OR qui pousse à l'assainissement et veut procéder à l'avis au juge, resp. il s'agit de protéger les minoritaires

## Annulabilité – justes motifs

- Si l'on prend cela comme référence, un juste motif ne serait nécessaire que si l'OR prévoit quelque chose de «désavantageux», p.ex. une opinion d'audit négative, une provision, une remarque, etc.
- Sinon, la révocation peut être décidée sans juste motif

 Dans notre cas, aucun juste motif ne serait dès lors nécessaire, l'OR1 n'a pas encore été actif

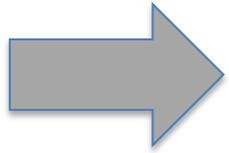
- Ce résultat convainc aussi car s'il fallait toujours un juste motif, on ne pourrait jamais changer d'organe de révision, p. ex. parce qu'on en veut «tout simplement» un autre ou parce que le réviseur responsable ne convient plus, etc.
- Si le client audit est inquiet, il pourrait sortir un juste motif après coup, p.ex. «perte de confiance», évtlt avec une AGE?

## Annonce du «juste motif»

- Le juste motif doit-il être communiqué à OR1 ou à OR2?
- La loi dit uniquement que l'AG doit avoir un juste motif et que celui-ci doit figurer dans l'annexe
- Comme l'organe de révision ne peut rien entreprendre contre sa révocation, le motif ne doit à mon sens pas lui être communiqué
- L'ancien OR remplira et devrait remplir de toute façon aussi vite que possible son devoir, par l'avis au juge, ou la remise de son rapport de révision non souhaité ou par la communication écrite de ses remarques, etc.

## Conséquences si «rien» n'est fait

- Quelles sont les conséquences si OR2 procède à la révision et que personne ne se soucie plus des corrections?
- Très vraisemblablement, il n'y a pas de conséquences



La solution pratique du cas est prévisible: ne rien faire du tout et suivre l'ordre du jour

- X SA devrait lors de la prochaine AG l'informer du juste motif de révocation de l'OR
- Ce serait encore plus sûr si X SA faisait voter une fois de plus l'AG sur la révocation (alors le devoir de remarque tombe également)
- AGE? Probablement qu'il suffit de mettre cela à l'ordre du jour de la prochaine AGO.

## Workshop II / Cas 1 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario C – 5 surendettement manifeste avec assainissement complexe mais réussi / rôle de l'organe de révision / démission de l'organe de révision**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut en particulier dans le cas de clients surendettés qui font l'objet d'un assainissement complexe

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation de conflits avec le client qui est en crise financière

**Cas pratique**

## 5 Le cas classique le plus difficile pour les organes de révision

- Un client audit relativement important rencontre des problèmes financiers
- Le CA agit de manière professionnelle et digne de confiance et veut assainir absolument le client
- Il met en oeuvre de nouveaux moyens de manière constante, mais qui ne suffisent pas toujours
- L'organe de révision agit avec retenue au vu de l'attitude proactive du CA, car on ne veut pas jouer au «CA supérieur»
- Le cas montre les limites qui s'imposent à l'organe de révision et suscite la vieille question: Est-ce que l'avis au juge (qui n'existe qu'en Suisse) a vraiment du sens comme mesure de remplacement du CA?
- L'OR est-il vraiment la bonne instance?
- Chaque CA a-t-il besoin d'un tuteur?
- Peut-on et doit-on comme organe de révision accompagner le client plus d'un an alors qu'il est embourbé dans l'art. 725b CO?

## 5 Etat de fait - Phase 1

- 2019 09 X SA s'annonce de manière proactive auprès de l'OR et envoie un bilan intermédiaire aux valeurs de continuation au 31.8.2019 et un budget pour un an
- Divers évènements ont conduit selon le CA à craindre l'existence d'un surendettement, les liquidités sont également limitées
- Le budget montre des pertes importantes pour 2020 ceci pour environ CHF 2 mio.
- Le CA est en négociations avec deux nouveaux investisseurs, qui sont prêts à fournir de nouveaux moyens et ainsi couvrir les besoins d'assainissement à ce jour et pour plus d'une année (apports de > 6 mio prévus)
- Réalisation prévue de l'investissement pour fin octobre/mi-novembre
- La vérification des deux bilans est lourde et surtout les val. de liqu. ne sont pratiquement pas «vérifiables»(resp. risque élevé) en raison d'actifs immatériels (AI)

## 5 Etat de fait - Phase 1 – Demandes Organe de révision

- L'OR procède à une revue (pas assez de pièces pour un contrôle) et informe le CA:
  - Il pourrait y avoir un surendettement de CHF 4.3 mio aux valeurs de continuation et de CHF 1.4 mio aux valeurs de liquidation
  - Il faut générer des liquidités de CHF 3 mio environ à brève échéance
  - En raison de pertes persistantes, l'assainissement doit être étendu
  - Fin 2019 le surendettement pourrait s'élever à 6.7 mio aux valeurs de continuation et à 3.8 mio aux val. liq.
  - Le budget 2020 prévoit un excédent de coûts de 13 mio
  - En juin 2020 le surendettement aux val. de cont. pourrait monter à 9.8 mio et à 6.9 mio aux val. de liq.
  - Les AI sont évalués à 6 mio. en val. de liq.
  - Fin 2019 le manque de liquidités s'élève à 5.9 mio., au 30 juin 2020 à 8.7 mio.



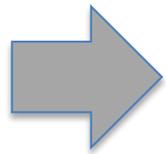
Délai à fin octobre: générer 8.4 mio dont 6.3 mio de liquidités

## 5 Etat de fait - Phase 1 – Réponse X SA 28.10.2019

- Le nouvel investisseur 1 décide le 20 novembre d'un partenariat à long terme
- Le nouvel investisseur 2 a conclu une lettre d'intention et peut décider d'une entrée définitive jusqu'à janvier 2020
- Solvabilité excellente des investisseurs, garanties financières sur > que 2 ans
- 2 commandes importantes ont été conclues pour 1.5 mio et 1.2 mio avec 50% d'entrée de cash jusqu'à fin novembre, le reste vers début 2020
- Un concurrent important est tombé en faillite, grâce à cela, la valeur de l'AI devrait monter à 8.3 mio, car peu de sociétés disposent de ce bien immatériel
- Remise de CI au 31.8.2019: val. liq. avec des FP de + 0.99 Mio / val.cont. -4.3 mio et au 31.12.2019: val. liq. de – 1.3 mio et val. cont. de – 6.7 mio
- Mesure immédiate: négociation de nouvelles postpositions d'environ 2 mio pour couvrir le surendettement aux val. liq.
- Demande de prolongation de délai jusqu'à fin 2019 pour finaliser les projets

## 5 Etat de fait - Phase 2 – Demandes OR

- OR répond le 14 novembre 2019 (après discussion du 11.11.19)
  - situation financière inchangée, pas de nouveau FP/postposition, peu de cash entré
  - Intérêt des nouveaux investisseurs est pris en compte, Due Diligence en cours
  - Comptes intermédiaires aux val. liq. et réévaluation de l'AI sont pris en compte
  - La valeur de l'AI est décisive, la valeur réelle est très difficile à déterminer en raison de benchmarks et d'un marché qui font défaut
  - X SA part elle-même du principe d'un surendettement aux deux valeurs d'ici la fin de l'année (val. liq. -1.3 mio / val. cont. -6.7 mio)
  - De nouvelles postpositions de 2 mio. ne couvrent pas le surendettement durablement
  - Ajournement de faillite ou sursis concordataire afin de gagner du temps jusqu'à l'arrivée de nouveaux investisseurs
  - Recommandé de s'adjoindre les services d'un conseiller professionnel en matière d'assainissement

 Nouveau délai pour assainissement ou avis au juge d'ici au 15.12.19

## 5 Etat de fait - Phase 2 – Réponse X SA 15.12.19

- OR reçoit des postpositions de 2.6 mio
- Un plan d'assainissement externe professionnel est déposé pour X SA avec une nouvelle valorisation de l'AI (méthode DCF) à 10.4 mio
- Les FP de X SA à fin 2019 seraient aux val. cont. à + 7.6 Mio. / val. liq.+ 3.6 mio. Il n'y aurait donc pas de surendettement
- Un avis au juge conduirait à une diminution massive de la valeur des actifs et réduirait à néant les bonnes chances de recapitalisation et d'assainissement
- Jusqu'à fin février 2020, on compte sur un nouvel investisseur avec l'apport de 8 mio
- OR est menacé de dommages-intérêts s'il fait appel au juge
- Des discussions pour une postposition sont en cours avec le plus grand créancier (2 mio)
- Des preuves d'entrées de cash pour couvrir les charges courantes sur deux mois sont apportées

## 5 Constat après phase 2 – Que doit faire OR?

- X SA a reconnu le sérieux de la situation et essaie à présent de prouver qu'il n'existe pas de surendettement et que l'avenir est assuré
- La confrontation s'accroît toutefois
- Le CA agit de manière professionnelle et prend l'organe de révision au sérieux
- 4 mois se sont passés depuis le bilan intermédiaire du 31.8.19
- Si l'assainissement se fait effectivement d'ici février, déjà 6 mois auront passé
- Le CA est aussi d'avis qu'il y a de bonnes perspectives d'assainissement même si elles ne peuvent intervenir à court terme
- Quid si 2 à 6 mois supplémentaires sont nécessaires? Cela pourrait réellement être le cas
- L'organe de révision devrait dans les 4 à 6 semaines, resp. 60 jours procéder à l'avis au juge, si le surendettement est manifeste
- En nouveau droit, le CA dispose encore de 90 jours mais seulement après remise du rapport de révision

## 5 Constat après phase 2 – Que doit faire OR?

- Jusqu'à présent aucun des comptes intermédiaires n'a été révisé. Pourquoi pas? Ceci importe de toute façon pas au client. Pour l'organe de révision, la remise du rapport est un risque supplémentaire, car elle s'appuie sur des valeurs difficiles à vérifier et les délais commencent alors à courir
- Ici le risque est élevé, car tout dépend de la valeur des Actifs Immatériels
- Il s'agit d'une valorisation basée sur l'avenir, l'OR joue le rôle de juge supérieur par rapport au CA
- Vous voyez ici que le législateur n'a pas réfléchi complètement aux conditions de l'avis au juge. Un des cas du droit de la révision où le législateur dégage trop vite
- Est-ce que le surendettement est manifeste finalement?
- Oui en valeurs de cont. mais quid en valeurs de liq.? Si l'AI vaut 10.4 mio, alors X SA n'est pas surendettée après prise en compte des postpositions

## 5 Art. 725b al. 3 CO dépôt de bilan comme solution?

*3 S'il ressort des deux comptes intermédiaires que la société est surendettée, le conseil d'administration en avise le tribunal. Celui-ci déclare la faillite ou procède conformément à l'art. 173a de la loi du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite.*

- 173a LP porte sur le sursis concordataire sur demande du débiteur, des créanciers ou d'office: il est toutefois peu relevant en pratique!
- Que faites-vous de la remarque de l'OR selon laquelle le CA devrait requérir un ajournement de faillite ou un concordat pour gagner du temps?
- Pourquoi le CA n'en dit rien?
- Pour l'OR, ce serait bien entendu LA solution, il n'y aurait plus de risque pour l'OR, on passe la patate chaude au juge

## 5 Art. 725b al. 3 CO dépôt de bilan comme solution?

- Pour le CA les risques deviennent concrets! Il est la plupart du temps totalement contre. Risque d'image! Ceci signifie vite que X SA serait en faillite!
- Le juge ne comprend rien à la comptabilité, à l'assainissement, aux évaluations
- La connaissance métier de l'OR est perdue. Il est le sparring partner à hauteur de vue et utile pour le CA
- Cela peut aller «très bien», car le juge peut facilement octroyer des prolongations de délai, afin de ne pas s'occuper matériellement de la chose (jusqu'à 1.5 an!)
- Cela peut aller très mal, parce qu'il peut prononcer la faillite à très court terme
- L'OR est plus facile à atteindre pour le CA (lettres, mails, séances). Avec le juge, la communication est réduite au minimum.
- L'OR ne peut décider de la faillite. Le juge oui.

## 5 Art. 725b al. 4 ch. 2 CO délais resp. mélange de délais

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*2 aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise.*

- Depuis 2008 le manque de clarté règne en matière de délais. Le nouveau délai de 90 jours de l'art. 725b al. 4 ch. 2 CO apporte de nouvelles incertitudes
- Parfois 4 à 6 semaines sont laissées à l'organe de révision, parfois 60 jours, pour procéder à l'avis au juge. Il y a toutefois aussi des décisions judiciaires très généreuses qui laissent jusqu'à 1 an et demi de délai si le CA a mis en place des mesures d'assainissement réalistes
- Jusqu'à fin 2022, la loi ne fixait pas de délai ni pour le CA ni pour l'OR

## 5 Art. 725b al. 4 ch. 2 CO délais

- Pour l'organe de révision, la jurisprudence impose un délai de 60 à 90 jours après connaissance du surendettement en cas d'assainissement partiel
- Nouvellement, le CA dispose d'un délai de 90 jours après production de comptes intermédiaires (art. 725b al. 4 ch. 2 CO)
- Ce seraient au maximum 180 jours (si l'addition est autorisée), mais vous voyez que ce délai est déjà bientôt atteint
- Les assainissements de plus grandes sociétés peuvent, selon l'expérience, durer sans autre un ou deux ans
- Vous voyez ici pourquoi le contrôle des comptes intermédiaires n'est jamais conclu. Il s'agit d'une porte dérobée pour pouvoir disposer des délais nécessaires
- Il n'y a encore aucun cas où la question s'est posée

## 5 Art. 725b al. 4 ch. 2 CO mise en danger des créanciers

- Egalement la nouvelle disposition «que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise » n'est pas claire, car il est notoire que celle-ci est toujours d'avantage compromise
- Des bénéfices ne sont régulièrement pas recherchés dans le délai d'assainissement
- Qu'est-ce que cela signifie pour l'organe de révision? Doit-il exiger que le CA motive par écrit que l'exécution des créances n'est pas davantage compromise?
- Mais qu'est-ce que le Conseil d'administration doit calculer exactement?
- Doit-il procéder à un décompte quotidien ou hebdomadaire?
- Et qu'en est-il quand il apparait que le surendettement augmente?
- Cela suffit-il si le surendettement n'augmente pas de manière matérielle?
- Vous voyez comme cette nouvelle exigence serait problématique ici, resp. difficilement transcribable. En 2019 ceci n'était toutefois pas d'actualité

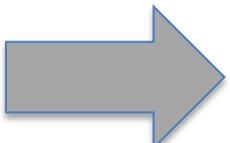
## 5 Art. 725b al. 4 ch. 2 CO mise en danger des créanciers

- Est-ce qu'un client qui annonce constamment de nouvelles postpositions et les met en oeuvre peut être envoyé au juge?
- Chaque postposition augmente par paliers la couverture des créanciers
- Ces sommes dépassent de loin les pertes accumulées durant la phase d'assainissement
- Même si les postpositions ne devraient pas supprimer le surendettement, l'organe de révision ne devrait en aucune manière les empêcher
- Si l'organe de révision procède à l'avis au juge, aucun créancier ne signerait une postposition
- Du point de vue de l'OR (de même du CA) toute nouvelle postposition constitue une réduction du dommage

*Art. 757 al. 4 CO Les créances des créanciers sociaux qui ont accepté qu'elles soient placées à un rang inférieur à celui de toutes les autres créances ne sont pas prises en compte dans le calcul du dommage de la société*

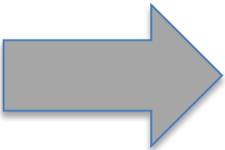
## 5 Art. 725b al. 4 ch. 2 CO – Période d'assainissement plus longue

- Ma pratique dans de tels cas est ainsi depuis des années:
- Si l'OR veut soutenir une plus longue période d'assainissement, il doit assurer diverses mesures:
  - Que le client a une chance réaliste de s'assainir
  - Le CA a une attitude professionnelle (éventuellement avec un soutien externe)
  - Le CA est digne de confiance
  - Le CA dispose d'un plan d'assainissement détaillé et le respecte dans le temps
  - Le surendettement n'augmente pas de manière matérielle durant la phase d'assainissement
  - Le CA dépose le bilan immédiatement en cas de péjoration des chances d'assainissement ou l'OR peut s'adresser au juge
  - Des apports et des liquidités minimales sont assurés

 Vous voyez dans ce cas comment cela a été respecté concrètement.

## 5 Etat de fait - Phase 3 – Courrier OR 19.12.19

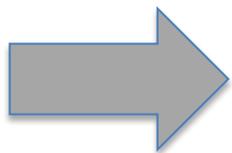
- De nouvelles postpositions de 2.6 mio sont une mesure importante
- Les postpositions annoncées de 0.64 mio doivent encore être apportées
- L'activation de l'AI aux valeurs de continuation n'est pas possible, X SA est surendettée à ces valeurs
- L'activation de l'AI aux valeurs de liquidation est possible, mais la valeur de 10.4 mio suscite des doutes et la présence de fonds propres positifs de 3.61 mio à fin 2019 n'est guère réaliste
- L'OR part du principe que X SA est surendettée malgré les postpositions
- La valorisation de l'AI sur la base de la méthode DCF est certes envisageable mais elle se base finalement sur des données trop optimistes
- En raison du caractère particulier de l'AI, cette valeur doit être renforcée par d'autres indicateurs, p.ex. des déclarations d'intention d'investisseurs, des offres d'achat, etc.



Nouveau délai pour l'assainissement et la transmission de documents jusqu'au 5.1.20

## 5 Etat de fait - phase 3 – réponse X SA 5.1.20

- Les postpositions annoncées de 0.64 mio seront bientôt transmises
- Divers nouveaux contrats de vente amènent des liquidités durant 2 à 3 mois
- Impossibilité de négocier avec les investisseurs durant la période des fêtes
- De nouveaux investisseurs sont en vue, des négociations sont en cours
- Des déclarations d'intention d'investisseurs resp. des offres d'achat avec des valeurs de base sont attendues d'ici fin février
- L'ajournement de faillite et le sursis concordataire sont exclus et conduisent à l'annulation de valeurs importantes, idem en cas d'avis au juge par l'OR
- Demande de prolongation de délai jusqu'à fin février
- Discussion en présentiel demandée pour le 8.1.20



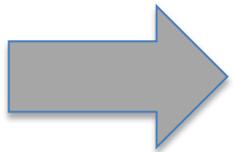
L'OR peut-il attendre de nouveau jusqu'à fin février?

## 5 Etat de fait - phase 4 – exigences de l'OR

- L'OR répond le 9 janvier 2020 (après une séance le 8.1.20)
  - Les nouvelles postpositions annoncées sont saluées
  - La valeur de l'AI de 10.4 mio reste douteuse
  - L'OR considère que X SA est surendettée malgré toutes les postpositions
  - Il s'agit d'apporter la preuve des nouvelles entrées financières, pour montrer que le surendettement n'augmentera pas jusqu'à fin février
  - X SA est actuellement surendettée et le CA devrait prendre les mesures de l'art. 725
- L'OR attendra avant de procéder à l'avis au juge, si:
  - Des apports de 3.5 à 4 mio affluent avant fin février
  - Le manque de 4.5 mio dans le budget annuel doit en outre être couvert (preuves de solvabilité des garants éventuels), frein aux dépenses

– Les négociations avec les investisseurs doivent être terminées d'ici fin février

Informations intermédiaires lors d'une séance à tenir fin janvier et nouveau délai octroyé jusqu'à fin février



## 5 Etat de fait - phase 5 – exigences de l'OR

- L'OR répond le 10 mars 2020 (après discussion fin janvier)
  - Les nouvelles postpositions annoncées ont été signées pour un montant de 0.64 mio
  - Des liquidités sont entrées suite à diverses ventes et des paiements d'acomptes pour 1.6 mio, ce qui suffit pour 1-2 mois, le surendettement n'a pas augmenté jusqu'à fin février
  - La situation des fonds propres ne s'est toutefois pas améliorée, le surendettement pourrait augmenter à partir de mars
  - Pas de contrats contraignants avec les investisseurs; il n'y a qu'une déclaration d'intention de 9.3 mio non contraignante d'un gros investisseur stratégique
- L'OR attend avec l'avis au juge, si:
  - Offre écrite du gros investisseur avec une valeur de base et un délai pour la signature de l'accord définitif

## 5 Etat de fait - phase 5 – exigences de l'OR

- L'OR attend avec l'avis au juge, si:
  - Preuve que l'investisseur connaît la situation financière et la position de l'OR
  - Explications sur l'évolution du surendettement et des liquidités jusqu'à mai 2020
  - Preuve que le frein aux dépenses a été tenu
  - Droit réservé de pouvoir faire appel au juge en tout temps
  - Nouveau délai jusqu'au 23 mars 2020
- Nouveau courrier de l'OR à X SA le 1er avril 2020
  - Hélas les documents transmis sont insuffisants
  - Les efforts d'assainissement de X SA doivent à présent être coordonnés avec le juge
  - Délai au 10 avril pour le dépôt de bilan sinon l'OR procédera à l'appel au juge sauf documentation de toutes les mesures d'assainissement

## 5 Situation intermédiaire après phase 5 – Fin du délai pour OR?

- Depuis le début de l'assainissement, 7 mois se sont passés et il est prévisible que plusieurs mois devront s'écouler avant le succès éventuel de l'assainissement
- Combien de temps l'OR peut-il continuer à jouer le jeu?
- La confrontation va s'accroître car à présent on joue le tout pour le tout
- L'OR doit-il forcer le CA à se rendre à l'évidence?
- Des millions et des places de travail sont en jeu
- L'investisseur solvable n'est toujours pas en vue après 7 mois
- X SA «s'assainit» toujours pour env. 1-2 mois et parvient ainsi à surnager

**Qu'en pensez-vous? Vous voyez le problème de l'avis au juge!**

Jusqu'en 1992, l'OR devait dans de tels cas livrer une opinion claire et critique concernant les chiffres du client, puis il appartenait à ce dernier d'agir.

## 5 Phase 6 – réponse de X SA 6.4.20 et commentaire

A présent X SA mandate une étude d'avocats renommée, reproche à l'OR des contradictions, des violations de la loi et fait valoir des dommages-intérêts

Ce serait contradictoire,

- Que l'organe de révision qui accompagne depuis 7 mois l'assainissement et admet qu'un délai plus long serait possible en cas de chances réalistes d'assainissement, fixe à présent un délai très court de 10 jours sans que rien de grave ne se soit produit
- Que l'OR sache que des chances d'assainissement très réalistes existent car des discussions très prometteuses sont en cours avec plusieurs investisseurs

### Commentaire

Certes mais on peut opposer de nombreuses décisions judiciaires, que X SA omet bien entendu, où l'OR s'est vu à peine laisser le temps pour procéder à l'avis au juge

## 5 Phase 6 – réponse de X SA 6.4.20 et commentaire

### Violation de la loi

- L'OR violerait lui-même la loi, car le rapport de révision concernant les comptes annuels 2017 et 2018 n'aurait toujours pas été émis
- Cela retarderait énormément les négociations avec les investisseurs et si les négociations devaient échouer en raison de cela, l'OR en serait tenu responsable

### Commentaire

- Le problème se pose toujours chez les clients surendettés en phase d'assainissement
- Peut-on tester des comptes annuels aux valeurs de continuation, si la capacité de continuation est mise en doute? De quoi cela a-t-il l'air si la capacité de continuité est admise avec des réserves et que la faillite est prononcée 4 semaines après la remise du rapport?
- C'est un très mauvais départ pour l'OR en cas d'action en responsabilité
- Faut-il donc nier la capacité de continuité? Rejet des comptes? Qu'apporte un tel rapport à X SA?
- De plus, le rapport est lourd, plein de réserves et il devrait présenter la situation d'assainissement avec sérieux
- Il est rare que le rapport doive être fait, p.ex. pour un investisseur

## 5 Phase 6 – réponse de X SA 6.4.20 et commentaire

### Violation de la loi

- L'OR violerait la loi, car il n'existe jusque-là pas de comptes intermédiaires et ceux-ci montreraient qu'il n'y a pas de surendettement
- Aux VC les fonds propres seraient de 6 mio (inclus des postpositions de 3.2 mio), avec une valorisation des travaux sur l'AI pour seulement 8.3 mio, qui seraient développés par l'entreprise et qui peuvent donc à ce titre être activés
- Aux VL, les fonds propres seraient de 5.5 mio. (inclus des postpositions de 3.2 mio, valorisation AI 8.3 mio)
- Ce qui serait absolument décisif c'est la valeur élevée et démontrée de l'AI, qui dans toutes les procédures d'exécution forcée tomberait immédiatement à zéro, ce dont l'OR devrait répondre. L'OR devrait tout faire pour éviter de telles procédures
- L'OR ignorerait que rien que les postpositions de 3.2 mio auraient drastiquement amélioré la situation

### Commentaire

- Oui, la remise des rapports est retardée aussi longtemps que possible pour que la marge de manoeuvre de X SA et de l'OR demeure plus grande. X SA ne réalise pas que les rapports de révision accélèreraient négativement la procédure (délais! Fixation de valeurs d'AI plus basses!)

## 5 Phase 6 – réponse de X SA 6.4.20 et commentaire

- X SA annonce l'émission de nouveaux comptes intermédiaires aux VC pour fin juin
- X SA exige que l'OR les vérifie rapidement et constate que X SA n'est pas surendettée (X SA va renforcer la valorisation? Des avis sont-ils prévus?)
- En aucun cas, on ne saurait procéder à l'avis au juge trop tôt
- Sinon des valeurs seraient perdues, la liquidité ne serait plus disponible. Les fournisseurs demandent des acomptes
- De plus, le CA ne pourrait plus demander d'ajournement de faillite en cas d'avis au juge par l'OR (décision du Tribunal supérieur de Zurich 15.7.2011)
- Ce n'est absolument pas prévu que l'OR transfère sa responsabilité au juge, ce serait pour X SA une violation claire des devoirs de l'OR
- L'assainissement par les investisseurs doit se réaliser vraisemblablement d'ici juin 2020. Des liquidités pourraient être générées par de nouvelles ventes jusqu'à fin juin

## 5 Situation intermédiaire après phase 6 – que doit faire l'OR?

- L'avis au juge est très risqué – la continuation aussi mais peut-être moins:
  - Parce que les postpositions élevées ont eu pour effet de réduire le surendettement
  - Parce qu'il a été démontré jusque-là que les chances d'assainissement existaient
  - Parce qu'en cas d'échec, un demandeur aurait une position difficile après 5 ans
- Depuis le début de l'assainissement 9 mois se sont passés, il est prévisible qu'un assainissement réussi nécessite plusieurs autres mois
- Comment l'OR sort-il de cette mélasse?
- Tout dépend de la valeur de l'AI! L'OR devrait-il finalement sortir le rapport sur les comptes intermédiaires au 30 juin 2020?
- S'il en ressort un surendettement, ce serait plus facile d'aller au juge
- S'il n'y en a pas, les rapports de révision attendus pourraient être remis et on pourrait éventuellement se retirer du mandat?

## 5 Etat de fait - phase 7 – lettre OR 6.7.2020

- L'OR a pu entrer en contact direct avec deux des investisseurs prometteurs
- Les deux ont du potentiel et sont intéressés à assainir durablement X SA
- X SA leur a présenté de manière réaliste sa situation financière
- Les deux ne peuvent terminer la procédure avant fin juillet
- Si aucun investisseur ne vient, la valeur de l'AI serait remise en question
- Les postpositions ont été portées entretemps à 6 mio et les liquidités ont été à nouveau assurées pour environ 2 mois
- L'investisseur devrait apporter des fonds propres pour au-moins 6 mio d'ici à fin août
- Sinon le dépôt de bilan reviendrait au premier plan, car X SA demeure surendettée
- On demande la remise à brève échéance des comptes intermédiaires au 30 juin 2020
- Le contrôle est accepté à court terme
- Le CA doit mandater un expert externe pour valoriser l'AI

## 5 Etat de fait - phase 7 – réponse X SA 31.7.2020

- Les comptes intermédiaires au 30.6.20 montrent que X SA dispose de fonds propres positifs
- L'AI aurait été valorisé de manière prudente à 8.1 mio, comme le montre le rapport de valorisation externe demandé «RVAI»
- L'expert mandaté serait un professionnel et un expert pour ce type d'actifs
- Il ne fait aucun doute que ce montant est réaliste

### **Que pensez-vous du fait que le rapport confirme l'avis du CA?**

- Il n'y a pas que 2 mais 4 investisseurs qui sont en discussion
- Tous ont le potentiel et l'intérêt d'assainir durablement X SA
- La probabilité qu'un d'eux signe avant fin août serait > 50%
- Le contrôle des comptes intermédiaires est attendu à court terme
- Un avis au juge ne serait en aucun cas accepté
- Les ventes vont bien et le surendettement diminue plutôt qu'il augmente

## 5 Situation intermédiaire après phase 7 – que doit faire l'OR?

- Le client met la pression sur les comptes sans se rendre compte que cela ferait tomber la guillotine et on ne peut le lui dire officiellement
- Est-ce que le RVAI peut être repris par l'OR? L'avantage serait que X SA ne serait clairement pas surendettée aux VL
- Mais est-ce que le RVAI est fiable?
- Les chiffres de base sont optimistes mais pas exagérés
- Quelle serait la difficulté à s'appuyer sur cet avis?
- Le mandat a été donné par le CA et le rapport est orienté en faveur du mandant
- Vous serviriez-vous du RVAI et rendriez-vous ainsi un rapport de vérification positif aux VL et en profiteriez-vous pour tester en même temps les anciens comptes annuels?
- L'OR serait alors en sécurité et on pourrait démissionner

**Qu'en pensez-vous?**

## 5 Situation intermédiaire après phase 7 – que doit faire l'OR?

- Si XSA devait tomber en faillite dans les 2-4 ans, l'AI n'aurait probablement aucune valeur
- Le reproche à l'OR est prévisible:



Il se serait appuyé sur une opinion émise dans l'intérêt du CA. Ce serait l'avis d'une partie qui n'aurait jamais dû être repris comme point de vue d'un réviseur indépendant. Ce serait clair que l'AI n'avait aucune valeur

Idée de l'organe de révision NAS 620:

Utilisation du travail d'un expert par le réviseur

- Valorisation de l'AI par des tiers externes (BIG 4?) resp. second avis
- Un tiers selon NAS 620 a un risque bien moindre que l'OR en tant qu'organe
- Il n'est responsable que de son travail professionnel et de la plausibilité des bases chiffrées, il peut donc plus «aisément» attester une valeur haute

## 5 Situation intermédiaire après phase 7 – que doit faire l'OR?

- Pour l'OR, c'est aussi une grande diminution du risque car il applique les normes professionnelles qui prévoient d'agir ainsi
- Il n'a pratiquement plus aucune responsabilité car il vérifie le rapport de valorisation sous l'angle de la plausibilité
- Si l'expert communique une valeur basse, l'OR a alors une base solide pour procéder à l'avis au juge
- Pourrait-on donc «transférer» la responsabilité à un tiers?

**Qu'en pensez-vous?**

## 5 Etat de fait - phase 8 – lettre 11.8.2020

- L'examen des comptes intermédiaires débute dans deux semaines
- Reddition du rapport après obtention du second avis et il est prévu dans le même temps de rendre les rapports de révision 2017-2019
- Si X SA devait maintenir une activation de l'AI aussi aux VC, il faudra compter avec une réserve et un renvoi
- On remercie pour le rapport «RVAI». L'OR annonce qu'il servira de base pour un deuxième avis «RVAI2» selon NAS 620
- Délai pour tout réaliser vers octobre 2020
- Un nouveau plan de liquidités jusqu'au 31.12.20 doit être remis
- Les 4 investisseurs doivent être suivis étroitement et les plans de négociation pour chaque investisseur doivent être envoyés à l'OR et toute conclusion de contrat doit être immédiatement annoncée à l'OR

X SA réagit immédiatement positivement et est d'accord avec le RVAI2

## 5 Etat de fait - phase 8 – deuxième rapport NAS 620

Le deuxième rapport «RVAI2» selon NAS 620 est compliqué

### Conditions

- Permis seulement quand l'OR n'a pas les compétences spécifiques, le know how particulier doit se trouver en dehors de la comptabilité et de la révision, ce qui est facile pour l'AI en question

### Responsabilité

- L'OR reste encore seul responsable formellement pour le rapport de vérification mais le RVAI2 peut être accepté comme «preuve de vérification appropriée», tant que l'OR peut juger le travail de l'expert comme «adapté»
- «évasif», car l'OR ne peut plus vérifier la plausibilité des bases et du déroulement du travail, l'OR n'est PAS le spécialiste



En pratique, on peut se mettre dans la ligne de tir!

## 5 Etat de fait - phase 8 – deuxième avis NAS 620

### Qualité du deuxième rapport

- Compétences et objectivité (indépendance) doivent être données et l'OR doit vérifier cela

### Compréhension de l'OR

- L'OR doit acquérir une compréhension suffisante du domaine propre de l'expert, afin de pouvoir formuler correctement les buts du rapport et sa relevance

### Mandat

- L'OR est le mandant (pas X SA!) et formule le type, l'ampleur, les buts, la qualité des données de départ, la forme du rapport, la confidentialité. X SA doit payer le RVAI2! X SA doit payer quelque chose sur quoi elle ne doit pas avoir d'influence

## 5 Etat de fait - phase 8 – deuxième avis NAS 620



Conflits possibles, car les données de départ proviennent de X SA pas de l'OR et X SA va essayer d'influencer l'expert!

### Communication

L'OR doit fixer le mode de communication avec X

### Rapport de vérification

L'OR ne mentionne normalement pas dans un rapport de révision qu'un expert au sens de la NAS 620 a été impliqué (ceci souligne la responsabilité personnelle)



Vous voyez que ce n'est pas facile, d'agir juste mais c'est un très bon instrument du point de vue de l'OR pour réduire ses risques (relativement cher!)

## 5 Etat de fait - phase 9 – résultats de l'avis

- X SA fixe la valeur de l'AI dans les deux bilans intermédiaires (et pour les 3 années) à 8.1 mio
- Il en résulte dans les deux cas des fonds propres positifs avec les postpositions
- RVAI de X a fixé la valeur de l'AI entre 7.9 et 10.8 mio
- RVAI2 a fixé la valeur entre 5.5 et 8.0 mio (moyenne 6.7 mio)
- L'OR pondère le RVAI à 1/3 (valeur basse 7.9) / RVAI2 2/3 (moyenne 6.75), càd  $7.9 + (2 \times 6.75) / 3 = 7.1$  mio.
- Avec une valeur de l'AI de 7.1 mio, X SA (inclus les postpositions) n'est pas surendettée, pas d'avis au juge nécessaire



Motivation: principe de prudence (bien formulé mais qu'est-ce qui se cache derrière?)

## 5 Expertise Remise du rapport Démission

- Les rapports se recourent à 7.9 – 8 mio (comme espéré)
- Grâce aux hautes postpositions de 6.1 mio, l'OR dispose d'une marge de manoeuvre «inattendue» lui permettant d'aller même «sous» la valeur de 8.1 mio
- C'est encore mieux pour l'OR qui n'a pas besoin d'appliquer la valeur maximale du deuxième avis de 8.0 mio
- La pondération est une jolie motivation – protection personnelle en étant «encore» plus prudent
- RR sur les comptes intermédiaires aux VC confirmé: pas besoin d'aller au juge
- Comme X s'obstine à activer l'AI dans les comptes annuels, ceux-ci ont été renvoyés (le bouclage ne correspond pas à la loi et aux statuts)
- L'OR s'est ensuite retiré à l'AG de décembre 20 avec remerciements à X SA
- **L'assainissement a duré 17 mois!**

## 5 Conclusions pour l'organe de révision

- L'organe de révision est en contradiction claire avec son rôle durant tout l'assainissement car il doit
  - d'une part vérifier les mesures prises et
  - d'autre part juger l'estimation du Conseil d'administration concernant les chances de l'assainissement en cours
- Malgré les grandes discussions sur l'indépendance, le législateur impose à l'OR un rôle de «super-CA»
- Personne dans la branche n'empoigne le problème et recherche la suppression de l'avis au juge
- But en pratique: on doit convaincre un juge que l'on a agi dans le meilleur intérêt des créanciers: accompagnement étroit, comportement pragmatique tant que le CA coopère marge de manoeuvre d'autant plus grande de l'OR

## 5 Quel changement avec le nouveau droit?

Art. 725b al. 4 ch. 2 CO délai resp. mélange de délais

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*2 aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise.*

Tout se serait passé de la même façon:

- Le nouveau délai de 90 jours est un fantôme, il y avait bien un contrôle mais un délai d'assainissement n'était plus nécessaire
- Vous voyez donc pourquoi en pratique il y a extrêmement rarement un contrôle des CI
- Dispute ASR-DInd pour le contrôle des CI: vous voyez ici combien l'avis de l'ASR est loin de la réalité, même s'il y avait eu double mandat; personne n'aurait impliqué un «tiers»

## Workshop II / Cas 2 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario D – 6 surendettement manifeste avec tentative d'assainissement complexe sans succès / le conseil d'administration dépose le bilan**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut en particulier dans le cas de clients surendettés qui tentent un assainissement complexe

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation de conflits avec le client qui est en crise financière

**Cas pratique**

## 6 Assainissement difficile – état de fait

- 2021 11 dernier rapport de révision de X SA à fin 2020
- 2022 10 début de la révision, surendettement sans postpositions suffisantes
- 2022 10 comptes intermédiaires au 30.9.2022 le confirment et l'OR exige l'assainissement de X SA
- 2023 01 nouveaux comptes intermédiaires au 31.12.2022 indiquant un bénéfice annuel de 0.8 mio, mais aussi un surendettement non couvert
- 2023 01 OR exige à nouveau l'assainissement de X SA
- 2023 03 CA produit de nouvelles postpositions et OR confirme que celles-ci suffiraient, mais qu'il convient encore de vérifier la valorisation de certains actifs
- 2023 06 révisions 2021 et 2022 confirment un besoin d'amortissement de sorte que les postpositions ne suffisent plus

**Que pensez-vous de la situation?**

## 6 Assainissement difficile – premier constat

- L'organe de révision est en retard
- A l'été 2023 les contrôles 21 et 22 devraient être terminés
- Si la société a des problèmes financiers, le retard devrait de toute façon être le plus court possible
- L'OR s'expose inutilement vis-à-vis de l'ASR (WS II/1 2021 retrait d'agrément de 2 ans) et engage sa responsabilité
- Ce n'est également pas souhaitable que l'organe de révision communique le montant additionnel des postpositions nécessaires, pour, une fois celles-ci produites, expliquer alors qu'il faut encore revoir la valeur de certains actifs
- Le client devrait pouvoir recevoir de l'OR une appréciation complète et synthétique de la situation
- C'est à présent important que l'OR reste dans le jeu

## 6 Assainissement difficile – état de fait suite

- 2023 07 séance avec CA, il va apporter de nouveaux fonds à X SA
- 2023 08 remise de nouveaux comptes intermédiaires au 31.7.23
- 2023 08 OR confirme qu'ils seront contrôlés en septembre mais que d'autres pièces doivent être remises avant:
  - Détails sur les frais administratifs
  - Preuve concernant le produit extraordinaire de CHF 187'000
  - Contrats sur la résiliation de la relation bancaire par l'actionnaire
  - Preuves sur les garanties de liquidités
  - Budget des 12 prochains mois
- En pratique, il y a rarement un contrôle que ce soit parce qu'il manque des pièces ou parce que cela n'a tout bonnement pas de sens, est trop cher et engendre de nouveaux risques pour l'organe de révision („assurance“ sur des valeurs incertaines!)

## 6 Assainissement difficile – état de fait suite

- La „liste“ ouvre de manière élégante la porte pour renoncer à un contrôle!
- 2023 08 l'OR «estime» dans le même courrier la situation financière resp. le besoin d'assainissement de la société sur la base des comptes intermédiaires
- Que signifie estimer? OR comme estimateur ou comme contrôleur?
- Il retient des hypothèses plausibles (qui pourraient être renforcées par le contrôle) pour que X SA soit tout de suite en mesure d'avancer dans l'assainissement avec des valeurs cibles concrètes (ou de jeter l'éponge à l'avance)
- Ainsi beaucoup de temps et de coûts seront épargnés et le but de protection de la société sera malgré tout complètement garanti
- De plus, l'organe de révision s'ouvre ainsi l'option de pouvoir prendre de suite influence si le CA commence à hésiter ou à carrément s'opposer

**A quoi doit ressembler une telle appréciation?**

## 6 Estimation du besoin d'assainissement par l'OR

Boucllement intermédiaire (client)	Comptabilisé	Estimation
Fonds propres au 31.07.2023	-7'590'176	-7'590'176
Corrections (OR) pour période 1-7-23 selon CI		
Amortissement compte courant FF (100%)		-214'210
Amortissement compte courant RM (100%)		-193'844
Autres frais d'exploitation	-14'040	-14'040
Résultat financier	-105'385	-120'374
Produit extraordinaire	187'401	187'401
Impôts	-239	-239
Fonds propres au 31.7.2023	-7'522'439	-7'945'482
Perte pour les 12 prochains mois (-> fin 7.24)		-200'000
Fonds propres théoriques à fin juillet 2023 resp. 2024	-7'522'439	-8'145'482
Postpositions disponibles	5'996'117	5'996'117
<b>Sous-couverture/besoin assainissement fin 7.23/24</b>	<b>-1'526'322</b>	<b>-2'149'365</b>

## 6 Estimation du besoin d'assainissement par l'OR

- Vous voyez que l'OR veut amortir deux comptes courants vis-à-vis de personnes proches contrairement au conseil d'administration
- De plus, il estime plus négativement le résultat financier
- Ensuite, les pertes pour les 12 mois à venir sont estimées à CHF 0.2 mio, même si aucun budget n'a été remis
- Pourquoi l'OR demande-t-il l'assainissement de pertes qui n'ont pas encore été engendrées? NAS-CH 290 A24 prévoit:

*Si d'autres pertes sont prévisibles, le montant de la postposition ne doit pas simplement correspondre à l'excédent de fonds étrangers au moment de l'octroi de la postposition. Il faut prendre en compte une marge de sécurité appropriée pour couvrir les pertes encore à prévoir dans les 12 mois suivant la signature de la postposition, mais au moins jusqu'à la date du prochain audit. La détermination du montant de cette marge dépend principalement de la marche des affaires escomptée et doit s'apprécier au cas par cas*

## 6 Estimation du besoin d'assainissement par l'OR

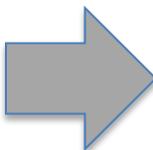
- Cette exigence était encore plus extrême avant (jusqu'en 2003): il fallait couvrir les pertes jusqu'à la fin de l'assainissement, donc pour plusieurs années
- Personne ne pouvait le comprendre ou le mettre en pratique
- Nous voulions supprimer A24 mais le comité ne voulait accepter qu'une réduction à un an
- Même ainsi la disposition est une tueuse d'assainissement et a un effet boomerang car il y a des clients qui peuvent tout assainir immédiatement mais qui ne peuvent préfinancer une année
- Alors l'OR doit aller voir le juge et argumenter que le client certes assainit aujourd'hui mais qu'il pourrait être en faillite dans un an, de sorte que la faillite devrait être ouverte
- La disposition conduit à de durs conflits avec les clients

## 6 Estimation du besoin d'assainissement par l'OR

- A24 est un exemple typique de manque de prise en compte de la réalité pratique
- Des vœux pieux ou comment la représentation que l'on se fait (en soi correcte) de comment un assainissement idéal devrait se dérouler, sont introduits dans les règles de la profession sans prise en compte des expériences pratiques
- La loi ne demande en effet nulle part un assainissement du futur
- Une formulation plus ouverte ou simplement la suppression d' A24 serait utile
- Dans le cas présent cela n'a joué aucun rôle car le CA a finalement abandonné l'assainissement
  
- L'estimation montre donc que le besoin d'assainissement > CHF 0.6 Mio. (ou même de CHF 0.4 mio si on met de côté la norme des 12 mois à venir) est plus élevé que ce que pense le client
- Il y a à présent une bonne base pour réaliser l'assainissement rapidement

## 6 Estimation du besoin d'assainissement par l'OR

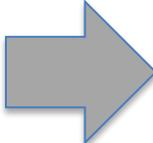
- X SA avait en outre des problèmes de liquidités
- L'organe de révision exige dans le même courrier un plan de liquidités d'août 2023 à août 2024
- Il est aussi ici recommandé une «estimation» des besoins en liquidités, afin que le client dispose de suite d'un objectif concret ou l'OR pourra intervenir de suite si le CA hésite ou s'oppose
- L'organe de révision a donc communiqué que le besoin en liquidités pour les 12 prochains mois était estimé à CHF 200'000



Tout dans la même lettre de 2023 08: «dernier» délai d'1 mois jusqu'à fin septembre est fixé pour le contrôle des comptes intermédiaires, la remise de toutes les pièces et l'exécution de l'assainissement conformément aux estimations

## 6 Réaction de X SA dans le délai d'un mois

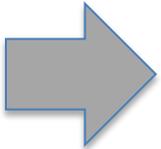
- Le CA réagit positivement oralement, il verrait une «solution»
- Il livre après deux semaines une nouvelle postposition en lien avec le prêt d'une personne proche de CHF 350'000
- Il annonce que le besoin de liquidités de CHF 200'000 pourrait éventuellement être assuré par un prêt de sa part (également postposé)
- D'autres échanges oraux ou écrits n'interviennent pas jusqu'à la fin du délai
- 1 jour après l'échéance du délai le CA explique à l'OR au téléphone que d'autres mesures d'assainissement seraient « très difficiles» et qu'il n'injectera les CHF 200'000 que s'il réussit un assainissement complet



L'organe de révision envoie alors un nouveau recommandé avec fixation d'un dernier délai de 2 semaines (plus paiement d'une vieille facture et d'un acompte!)

## 6 Fixation du dernier délai d'assainissement et menace d'avis au juge

- Surendettement manifeste de CHF 2.15 mio n'aurait pas été couvert
- La postposition de CHF 0.35 mio ne serait pas suffisante
- Aucune pièce n'a été produite et le contrôle des comptes intermédiaires n'a pu avoir lieu jusque-là (nous n'avons depuis le début pas compté avec un contrôle car en cas d'assainissement réussi celui-ci n'aurait pas eu lieu, ceci est conforme à la pratique mais le texte légal est répété dans les courriers formels)
- Dernier délai pour le contrôle des CI, pour l'assainissement complet ou pour le dépôt de bilan si le CA renonce lui-même à l'assainissement
- Merci de faire part si le CA dépose le bilan



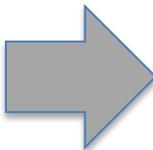
Menace que l'OR procèdera lui-même à l'avis au juge à l'issue des deux semaines

## 6 Dépôt de bilan par le Conseil d'administration

- Peu avant l'échéance du délai, le CA envoie à l'OR (cc) le courrier au juge de la faillite relatif au dépôt de bilan avec en annexe la décision du CA et les comptes intermédiaires provisoires qui montraient l'absence de liquidités
- La faillite est prononcée peu après sans que le juge n'exige un rapport de révision sur les comptes intermédiaires (un juge proche de la pratique qui voit que le contrôle ne pourrait pas être payé)
- Les acomptes et factures de l'organe de révision n'ont pas été payés
- L'émission de la facture était toutefois nécessaire car d'une part elle montre une conscience de la valeur de son travail et, avant tout, on dispose d'une créance qu'il s'agit absolument de produire dans la faillite

## 6 Conclusions pour l'organe de révision

- Dans les faillites «critiques» de clients audit on devrait toujours produire une créance (même de seulement CHF 100), on devient ainsi créancier avec un droit de regard important et surtout on obtient des informations si quelque chose se prépare contre l'organe de révision
- Ceci est important car l'organe de révision est de toute façon exposé par les retards, càd que cela va durer jusqu'à ce que l'organe de révision sache s'il ressort indemne de ce dossier



L'obligation d'avertir le juge est un «projet d'accompagnement» coûteux imposé par le législateur, régulièrement à la charge de l'OR et dont l'utilité est douteuse

## Qu'est-ce qui changerait avec le nouveau droit?

Art. 725b al. 4 ch. 2 CO délai resp. mélange de délais

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*2 aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise.*

Tout se serait passé de la même manière:

- Le nouveau délai de 90 jours est un fantôme, il n'y a pas eu de contrôle!
- S'il y en avait eu, l'OR aurait alors éventuellement eu plus de marge de manoeuvre
- Il n'y a en pratique pas de contrôle des comptes intermédiaires, cela aurait été impossible ici, car les CI n'ont jamais été finalisés, souvent comme ici aucun contrôle n'est nécessaire
- La dispute ASR – Dsl sur le contrôle des CI ne sera que peu relevante en pratique

## Workshop III / Cas 1 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario E – 7 surendettement manifeste / violation manifeste de ses devoirs par l'organe de révision / malgré tout pas de conséquences**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut en particulier dans le cas de clients surendettés / malgré une situation de départ mauvaise, on peut s'en sortir alors que les violations du devoir sont manifestes

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation de conflits avec le client qui est en crise financière

**Cas pratique**

## 7 Etat de fait – préambule: comptabilité par R

- R exerce un double mandat pour X SA depuis 2014
- Le rapport de révision 2014 est émis comme d'habitude en 2015

### Comptabilité pour X SA dès 1.1.2015

- Le client livre avec hésitation les pièces et la comptabilité est toujours en retard
- Les comptes 2015 et 2016 sont établis en août 2018
- Pour les années 2017 et 2018, les pièces viennent de manière clairsemée chez R
- L'établissement du bouclage n'a plus été possible
- Toutes les factures de R demeurent ouvertes
- X SA tombe en faillite en 2018

## 7 Etat de fait – préambule: révision par R

- Le réviseur responsable quitte R mi-2016 et transmet le dossier X SA au nouveau réviseur responsable NRR
- La révision 2015 ne peut être faite faute de comptes clôturés
- NRR attend le retour de la comptabilité
- Le dpt comptabilité de R ne s'annonce pas auprès de NRR, p.ex. avec des informations sur la situation de la comptabilité
- NRR quitte R mi-2017 et transmet le dossier X SA au nouveau nouveau réviseur responsable NNRR
- Les révisions 2015 et 2016 ne peuvent à nouveau pas être réalisées faute de comptes clôturés
- NNRR laisse trainer le dossier dans l'espoir que les bouclements seront bientôt faits et qu'alors toutes les révisions seront rattrapées
- 2018 10 ouverture de la faillite avec R encore inscrit au RC comme OR

## 7 Etat de fait – premier constat

- Au jour de la faillite, 3 rapports de révision manquent pour les années 2015 – 2017
- X SA est en faillite, càd qu'il est très probable que l'organe de révision en agissant à temps soit
  - aurait découvert le risque de surendettement bien avant octobre 2018 ou
  - se serait retiré à temps (normalement vers fin 2016), car au plus tard vers 06/2016 une première mise en demeure aurait été adressée à X (cf WS II cas 2 2021 / comportement de l'OR en cas de retard dans l'émission des comptes / moment de la démission)
- Le problème est accentué par le double mandat, car OR dispose ainsi d'un «dédoublément» d'informations
- La preuve de violations crasses par l'OR de ses devoirs devrait être facile à prouver

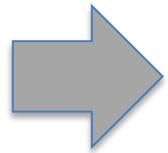
**Quelles erreurs ont été commises?**

## 7 Etat de fait – qu’a fait OR de faux?

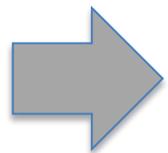
- L’erreur principale est chez les deux NRR
- Les deux ont négligé le mandat
- Le SCI fonctionne-t-il chez OR? Pourquoi ne voit-on pas qu’un rapport de révision n’a pas été émis dans un mandat?
- Le changement de personnel ne devrait pas favoriser l’oubli des clients difficiles
- Le service comptabilité n’a manifestement pas de connaissances suffisantes sur la manière de gérer les doubles-mandats
- Les comptables en charge de doubles-mandats doivent être formés à l’interne sur leur devoir d’informer proactivement le réviseur responsable
  - Retards dans la remise de pièces
  - Non paiement des factures
  - Si un risque de surendettement existe dans moins d’un an

## 7 Etat de fait – qu'a fait OR de faux?

Le Tribunal fédéral a déjà appliqué à deux reprises une règle de diligence plus élevée dans le cas de la responsabilité de l'OR avec double mandat (cf. exemples 4 et 5 du livre sur le contrôle restreint, p. 618 s. et en 2025 j'évoquerai un nouvel ATF qui le confirme à nouveau)



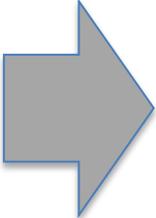
Toutes les informations qui arrivent à la comptabilité, sont considérées comme entrées dans la sphère de connaissance de l'organe de révision



Les collaborateurs dans la comptabilité doivent décider de manière indépendante quand le réviseur responsable doit être informé

## 7 Etat de fait – que peut faire l'organe de révision?

- Produire ses factures ouvertes dans la faillite car OR est créancier avec des droits de regard importants et avant tout il peut savoir si quelque chose se prépare contre l'organe de révision
- Ceci est important car l'organe de révision est de toute façon exposé par les retards, càd que cela va durer jusqu'à ce que l'organe de révision sache s'il ressort indemne de ce dossier
- Dans notre cas rien n'a été fait



OR ne peut plus rien faire qui puisse minimiser ses risques, p.ex. terminer la comptabilité, rendre des rapports avec rejet des comptes ou démissionner. Tout est trop tard

**La suite de l'histoire vous intéresse?**

## 7 4 ans plus tard! Worst Case – demande de remise de pièces

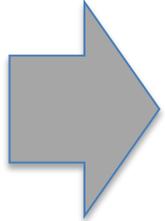
- 2022 08 L'office des faillites exige sous 2 semaines de R:
  - Edition des comptes annuels 2014 – 2018
  - Documents sur l'emploi du bénéfice 2014 - 2018
  - Edition des rapports de révision 2014 – 2018
- Que faire? L'office des faillites ne sait probablement pas que seul le Rapport de révision 2014 et seuls les bouclements 2014 - 2016 existent, car souvent dans la faillite les documents comptables ne sont plus trouvables (actions de destruction avant l'ouverture de la faillite?)
- Faute d'être créancier, on ne sait pas pourquoi ces pièces sont demandées après seulement 4 ans! Est-ce qu'un créancier s'est fait céder les actions en responsabilité? S'agit-il d'une démarche cachée de ce créancier qui souhaite ainsi obtenir des pièces pour une action en responsabilité?

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- La remise par l'office des faillites est la forme de production la «moins dommageable» car on a ici beaucoup de marge de manoeuvre et l'office des faillites ne peut suivre sa demande, les préposés sont en outre des praticiens et n'ont donc pas de formation juridique complète et ils veulent en principe liquider les dossiers
- On aimerait bien sûr être coopératif afin de ne pas donner l'impression qu'on aurait quelque chose à cacher mais en aucun cas on ne voudrait faire apparaître la situation lamentable de la comptabilité, ce serait faire la courte échelle
- Les pièces «sans dommage» seront donc généreusement remises et les autres pièces tenues cachées
- Ici le problème était que les pièces 2014 ne sont pas dommageables et pourraient être remises. Mais alors viendrait la question d'où se trouvent les autres pièces? Et alors, que dire? En aucun cas ne peut-on «avouer» que 3 rapports de révision manquent, ce serait se tirer une balle dans le pied dans le cadre d'une action en responsabilité

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- Les comptes annuels 2015+2016 pourraient également être sans danger mais seulement s'ils ne montrent aucun surendettement, sinon leur remise serait tabou



Nous décidons d'en donner le moins possible et de chercher les échappatoires correspondantes mais lesquelles?

- Il y a là une autre faute: la collaboratrice de la comptabilité, qui gérait le double mandat, envoie un courriel à l'office des faillites avec des annexes sans en parler à l'interne avant:
  - Comptes annuels 2014-2016 incl. annexe et proposition d'emploi du bénéfice
  - Détail des comptes 2017
  - On n'a pu établir les comptes 2015 et 2016 qu'en août 2018

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- Voilà qui nous complique la vie!
- L'évolution de la situation financière sera déjà perceptible pour un créancier!
- Heureusement, elle n'a rien dit au sujet des rapports de révision



2022 09 nous décidons à présent de découvrir (avant de répondre négativement à la demande de remise de pièces) ce qui se passe provisoirement dans la faillite, pour pouvoir évaluer les conséquences d'une remise de pièces

- Nous demandons une prolongation de délai
- Nous demandons la remise au préalable du plan de collocation et de l'inventaire

L'office des faillites remet ces pièces sans commentaire!

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- Les deux documents sont en force depuis 2021
- Des créances de CHF 0.8 mio ont été colloquées
- Il y a quelques créanciers avec des créances plus importantes que d'autres, donc la chose est potentiellement risquée du côté du surendettement non couvert
- L'inventaire ne fait pas état d'actifs de valeur, mais les droits contre les organes, inclus l'OR y figurent
- L'inventaire n'indique pas si une cession au sens de l'art. 260 LP a déjà été faite



L'office des faillites est tellement ouvert à donner des renseignements que nous osons demander si la cession des droits de la masse a déjà eu lieu et quel en est le résultat

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- La réponse vient par retour du courrier: la procédure est close, aucune cession n'a été demandée!
- Nous décidons quand même de ne pas donner les informations sur les rapports de révision manquants dans la mesure du possible. Il peut encore y avoir des procédures pénales et si l'ASR est mise au courant, nous perdons l'agrément

*Malheureusement, nous ne pouvons pas envisager de remettre des dossiers pour nos ex-mandants. Il serait possible de nous imposer de produire les pièces de nos clients proprement dits, qui sont conservées (le plus souvent sous forme de copies) avec les dossiers de l'organe de révision. Il convient toutefois de noter qu'il n'en va pas de même pour les propres dossiers de l'organe de révision, car il n'existe aucune obligation légale de remettre ces dossiers (Manuel suisse d'audit, volume «contrôle restreint », Zurich 2013, point I. 2.*

*10.7 Restitution des dossiers et obligation de conserver, p.46 et suiv.). Il en va d'ailleurs de même pour l'office des faillites, qui n'a pas le droit matériel d'avoir accès aux dossiers de révision.*

**Comment jugez-vous cette réponse?**

## 7 Comportement optimal en cas de demande de remise

- En soi la réponse est «correcte»
- Mais elle est «alambiquée», car l'OF n'a pas demandé des documents mais les rapports de révision
- C'est une réponse à une question non posée pour éviter de répondre à la question posée
- Les rapports de révision peuvent toujours être demandés par l'office des faillites, respectivement par l'ex-client
- Ceux-ci devraient toutefois se trouver dans les archives de l'office des faillites (mais, comme déjà dit, des pièces sont souvent détruites)
- Lors de telles demandes on a un peu de marge de manoeuvre pour ne pas remettre des rapports de révision désavantageux
- Si l'office devait comprendre la stratégie et insister, on refuserait probablement explicitement de remettre ces documents

## 7 Conclusion

- Cela a toujours l'air mieux que l'aveu de rapports manquants
- Comme la faillite est bientôt close, on n'attend guère de résistance
- L'office semble vouloir «mettre au propre avant d'archiver»?
- Il est rare que l'archivage de pièces soit complété! Je ne l'ai pas encore vu



Le cas s'est bien déroulé. Malgré un mauvais départ, rien de négatif ne s'est passé. Vous voyez qu'il ne m'arrive pas que des «worst case», mais, pour changer, un «cas calme». Je décris cela ici car il arrive aussi souvent que cela se passe bien malgré des violations des devoirs! Mais ce cas «classique» ne saurait servir de référence.

Comme déjà dit, il est rare de perdre des procès en responsabilité. Ici aussi le pronostic pouvait rester favorable car c'est souvent le calcul du dommage qui fait défaut.

## Workshop III / Cas 2 / 2024

### **Révocation soudaine de l'organe de révision critique / pas de prise en compte des remarques et réserves / convocation de l'assemblée générale par l'organe de révision**

Des organes de révision critiques peuvent gêner le management / peut-on empêcher l'organe de révision de remplir son devoir d'annonce au moyen d'une révocation par le conseil d'administration? / Comme l'organe de révision peut-il malgré tout communiquer ses remarques ou réserves? / comment adresser ses remarques à l'assemblée générale dans des cas importants?

Objectif: discussion des bases légales des devoirs d'avis de l'organe de révision dans les cas difficiles et évaluation du devoir de l'organe de révision de convoquer l'assemblée générale

**Cas pratique**

## Etat de fait

- Début du contrôle ordinaire 2021 de X SA fin avril 2022
- Structure de l'actionnariat
  - AX est président du conseil d'administration et CEO. Il détient 50% des actions
  - Quelques minoritaires détiennent entre 5 et 10% des actions
  - Une douzaine de petits actionnaires, qui détiennent env. 10% du capital-actions
- X SA est une startup, encore sans chiffre d'affaires
- Les comptes 2021 montrent une perte annuelle de 4 mio avec une perte de capital (pas de surendettement selon les comptes produits)
- X SA soumet à l'organe de révision un planning serré:
  - AGO à tenir le 23 juin 2022
  - Les rapports de révision doivent être remis le 30 mai
- Révision mi-mai réalisée env. aux 2/3 et divers problèmes ont surgi qui remettent en cause une finalisation dans les temps

## Etat de fait – situation de la révision mi-mai 2022

L'OR informe le CA dans une lettre du 15 mai 2022:

- La révision n'a pas pu être finalisée, car
  - il manque encore divers boucllements de filiales
  - diverses attestations et pièces sont incomplètes ou manquent totalement
- Les retards engendrent des frais supplémentaires pour l'audit, les coûts sont > 30%
- La demande d'acompte initiale du 30.4.22 est encore ouverte
  
- D'autres problèmes ont été découverts lors de la révision:
- Distribution cachée de dividende? 678 CO? Inégalité de traitement entre actionnaires
  - Le salaire de AX à 70% s'élève à CHF 200'000
  - Y SA (AX seul actionnaire) facture des honoraires de conseils de CHF 0.41 mio sans justificatifs
- Besoin d'amortissement d'actifs immatériels pour 5 mio
- Besoin d'amortissement de deux participations pour 1.5 mio

Douteux de pouvoir remettre le rapport d'ici au 30 mai

## Etat de fait – réponse de X SA le 19 mai 2022

- Le Conseil d'administration interpelle d'office l'organe de révision, car
  - L'OR a annoncé en automne 2021 qu'il ne réaliserait plus qu'une fois la révision
  - Le changement de réviseur responsable n'a été communiqué qu'en décembre
  - Ce nouveau réviseur a dû se mettre dans le dossier ce qui a causé des frais plus importants
  - Le début de la révision 2021 a commencé avec retard fin avril, parce que l'OR ne s'est pas manifesté avant. L'audit aurait pu débuter déjà en mars
  - Malgré la demande un plan de travail n'a jamais été remis
  - L'OR n'a pas fait preuve d'un esprit coopératif
  - L'OR est orienté problèmes plutôt que solutions
  - Le réviseur responsable ne connaît pas le business de X SA
  - Les remarques sur les violations de la loi sont liées au fait que l'on ne comprend pas les prestations de AX, ces violations sont contestées
  - Des coûts supplémentaires ne sont pas acceptés, l'acompte ne sera pas réglé
  - Nouvel OR (qui a déjà été approché en automne passé) reprendra
  - Les coûts pour les retards éventuels et la nouvelle fixation de l'AG seront facturés

Que faites-vous comme organe de révision? Problèmes?

## Etat de fait – suiter à donner - problèmes

- L'organe de révision est-il toujours en fonction? Le CA peut-il le révoquer?
- N'est-ce pas l'AG qui doit le faire? Que dit l'art. 726 CO:

### *Art. 726 CO*

*1 Le conseil d'administration peut révoquer en tout temps les comités, délégués, directeurs, ainsi que tous fondés de procuration et mandataires nommés par lui.*

*2 De même, il peut en tout temps suspendre dans l'exercice de leurs fonctions les fondés de procuration et mandataires désignés par l'assemblée générale, il convoquera alors immédiatement cette dernière.*

- Le CA ne peut pas révoquer l'OR, mais seulement «suspendre ses fonctions»
- Mais le CA doit disposer de motifs suffisants. Y en a-t-il ici?
- Les motifs semblent exagérés ou insignifiants
- Le motif principal est sans doute la remarque sur les honoraires de conseil importants

## Etat de fait – suiter à donner - problèmes

- Si l'OR est donc encore en fonction, il doit se demander ce qu'il peut/doit encore entreprendre
- C'est en pratique impossible de continuer l'audit, X ne livrera plus de pièces
- Remise d'un rapport avec rejet des comptes?
- Démissionner soi-même (perte de confiance)?
- Devoir de participer à l'AG, car certainement pas que tous les actionnaires vont renoncer à la présence de l'OR?
  
- S'il n'est plus OR, comment peut-il assurer des devoirs éventuels (remarques p.ex.)?
- Comment l'AG sera-t-elle informée de ces remarques? S'il n'y a plus de rapport de révision et si l'OR n'est pas admis à l'AG et si une éventuelle prise de position à l'attention de l'AG était probablement retenue par le CA?

## Escalade avant même que l'OR puisse réagir

- Le 24 mai, l'OR reçoit un courriel d'un petit actionnaire (PA) de X SA
  - Il a reçu une convocation pour une AGE à tenir le 14 juin 2022
  - AG par correspondance en raison de la pandémie
  - Le changement d'OR est le seul point à l'ordre du jour
  - Comme motif est mis en avant la volonté de l'ancien OR de renoncer au mandat
  - Le CA voudrait donc procéder immédiatement au changement avant l'AGO de juin 2022
- PA cherche une justification pour cette renonciation au mandat par l'ancien OR à un moment si inhabituel
- PA rend attentif au fait que l'OR est redevable de dommages-intérêts tant que des motifs importants de retrait ne sont pas donnés

 Le CA ne dit pas qu'il a lui-même révoqué l'OR ni les raisons naturellement, p.ex. s'agissant des violations de la loi

**Que doit faire l'OR à présent? Quelle réponse à donner à l'actionnaire?**

## 24 mai – courrier de l'OR à X SA et à l'AG de X SA

- PA reçoit le 24.5 une brève réponse avec remerciements et recommandation de poser ses questions directement à l'AG, car des informations individuelles à des actionnaires ne sont pas autorisées
- La lettre du 24.5 est adressée à X SA et aussi à l'AG:
  - L'art. 726 al. 2 CO est un «droit de secours» du CA et n'est pas applicable faute de motifs suffisants, il y a un abus de la part du CA, car l'OR part de l'idée que la question des transactions avec des proches se cache en arrière plan
  - Comme le délai est court, les motifs doivent être d'autant plus importants
  - L'OR part de l'idée qu'il est toujours en fonction, même s'il n'est dans les faits plus possible de terminer le contrôle, puisqu'aucune information n'est plus remise
  - Le lien de confiance est toutefois perdu après «la révocation» et l'empêchement de clarifier de manière complète la question des honoraires de conseil
  - L'OR pourrait démissionner immédiatement pour de justes motifs mais en raison des remarques émises, il va continuer son mandat dans la mesure du nécessaire
  - Des actionnaires nous ont informés de fausses informations dans la convocation à l'AGE concernant le changement d'OR

## 24 mai – lettre de l'OR à X SA et AG de X SA

- Lettre du 24.5 à X SA - suite:
  - L'OR exige que le CA transmette immédiatement la lettre à tous les actionnaires (avec preuve à l'OR), afin qu'ils disposent d'une information correcte
  - Cette lettre doit aussi être soumise à l'AG, pour qu'elle soit informée des motifs insuffisants de la révocation
  - De plus, l'AG doit être informée que deux participations doivent être amorties pour un montant de CHF 1.5 mio, et qu'
  - Une distribution cachée de dividende de 0.41 mio a été faite à des personnes proches qui pourrait violer l'art. 678 et l'égalité de traitement entre actionnaires
  - Qu'en raison de cela un impôt anticipé de CHF 0.22 mio devrait être provisionné
  - Que ces faits conduiraient à des réserves ou des remarques et
  - Que cela conduirait à un refus des comptes
  - Si le CA ne devait pas respecter ces exigences, l'OR procéderait à la convocation d'une AG au sens de l'art. 699 al. 1 CO et informerait tous les actionnaires
  - Si le CA est prêt à coopérer, l'OR propose d'émettre une courte communication avec les informations les plus importantes pour l'AG

## 25 mai – lettre de X SA à l'organe de révision

- La lettre du 24.5.22 à X SA et à l'AG a été prise en compte
- Proposition d'une séance «de conciliation» le 31 mai chez X SA
- Merci d'y apporter la note d'honoraires finale pour paiement immédiat

### **Comment répondre à cela?**

- Quand vient la réponse aux demandes de l'OR?
- Beaucoup d'actionnaires vont déjà voter par écrit
- Est-ce que l'envoi prévu peut encore être fait le 1er juin?
- Manoeuvre dilatoire? Ou fausse estimation de la position de l'OR? On paie l'OR et il nous laisse en paix?
- Une conclusion «conciliante» serait toutefois aussi attractive pour l'OR!  
Convoquer une AG est compliqué et incertain. Les honoraires comme réduction de la colère!

### **Que doit faire l'organe de révision?**

## 27.5 e-mail OR à X SA et e-mail de réponse de X SA 30.5.

### Mail de l'OR à X SA

- Une solution amiable serait aussi le but de l'OR
- Mais l'OR attend une réponse à son courrier avant la séance du 31.5
- Les organes de révision doivent respecter les dispositions contraignantes du CO
- On s'expliquera volontiers sur le sujet lors de la séance du 31 mai
- Un représentant juridique de l'OR sera présent lors de la séance du 31 mai
- Une proposition de texte pour l'information minimale de l'AG est jointe en annexe comme base de discussion

### Mail de réponse de X SA le 30 mai

- On amènera aussi un avocat
- Dès lors, la séance doit être repoussée au 7 juin

L'OR reçoit encore plus de mails d'actionnaires avec des questions à X! La pression sur X augmente !

**Que doit faire l'organe de révision?**

## Constat à ce stade du point de vue de l'OR

Est-ce que la solution alternative suivante serait éventuellement possible?

- L'OR prévu est déjà connu et a une bonne réputation
- Pourrait-on communiquer tous les manquements au nouvel OR, plutôt qu'à une AG? On peut compter que celui-ci va traiter le problème
- On a alors besoin de l'accord de X mais on devrait l'obtenir

### **Quels avantages et inconvénients de cette solution?**

Traitement équivalent des réserves et des remarques?

- Violation de 678 CO = remarque / besoin d'amortissement = réserve
- Les remarques doivent être transmises de suite suivant l'urgence
- Les réserves vont dans le rapport de révision, si l'OR ne fait plus de rapport de révision, ne peut-on pas laisser cela tomber dans les informations?
- L'OR du prochain rapport doit de toute façon s'en charger!

## Constat à ce stade du point de vue de l'OR

Solution alternative - avantages et inconvénients

- + tous les problèmes/coûts sont évacués / X serait sûrement satisfait
- + du point de vue pratique, ce serait une solution relativement sûre du point de vue de la réduction de responsabilité
- L'OR s'en remet au nouvel OR qui ne fera éventuellement rien ou moins, etc.
- S'il fait trop peu, il en répond mais bien sûr l'ancien OR aussi
- L'optimisation du risque de responsabilité n'est plus possible par ses propres moyens, c'est-à-dire qu'on ne peut décharger ses propres devoirs sur un autre OR
- Quid alors si tout à coup un nouvel OR est élu?



L'OR décide d'informer lui-même les actionnaires

## Constat à ce stade du point de vue de l'OR

### Traitement de réserves et remarques?

- Il est ici indispensable de transmettre les remarques concernant les violations de la loi, ces devoirs existent indépendamment de la révision annuelle
- Les réserves pourraient être laissées au nouvel OR
- Mais rien n'est dit à ce sujet en doctrine, hélas
- Pouvons-nous annoncer à des actionnaires des «violations de la loi» s'agissant de remarques sur les comptes annuels qu'on n'a pas fini de réviser et sur lesquels on est certain de ne pas rendre un rapport?
- Cela semble aventureux de notre point de vue! Ceci serait évtl à mettre dans la balance lors des négociations? Ce serait plus sûr en termes de risque
- X resp. son avocat ne connaissent certainement pas ces différences
- Nous pourrions réaliser cela sur la base de la communication précédente



OR décide de tout annoncer

## 1.6. E-mail de l'avocat d'OR à X SA

- X SA n'a pas répondu à la proposition de l'OR du 24.5
- OR part de l'idée que X ne va pas informer les actionnaires
- X ne peut empêcher l'OR de convoquer une AG
- OR va publier le 3.6 dans la FOSC une convocation à une AGE
- X a jusqu'au 3.6. 12h, pour informer les actionnaires
- Alternative: remise jusqu'au 2.6 12h du registre des actionnaires (adresses email) à l'OR
- Le CA est prévenu que la pression sur la transparence augmente et qu'une telle mesure inhabituelle va remuer les actionnaires et la presse
- Le CA est «invité» à se charger lui-même d'informer, avec l'avantage de pouvoir agir proactivement et de commenter le texte de l'OR
- Proposition de meeting zoom le 2.6 pour tout expliquer



L'OR ne supporte plus l'attitude dilatoire de X! Escalade!

## Problèmes de convocation de l'AG par l'OR

- Très rare, peu d'expérience, ne m'est jamais arrivé! **Qu'en est-il de votre côté?**
- Quel lieu? Au lieu habituel de X? Notaire à prévoir? Afin de prouver la convocation et le déroulement corrects, les prises de position, etc.?
- Avec les CA récalcitrants, on n'obtient pas les adresses! La FOSC comme solution!
- Direction de la séance? Si le CA vient?
- Points à l'ordre du jour? Si les actionnaires ou le CA exigent des points?
- L'AG doit-elle avoir lieu avant ou après la nouvelle élection du 14.6? Pas possible avant car le délai de 20 jours ne le permet plus! Après l'inconvénient est que l'on ne sera probablement plus OR!



Nombreuses incertitudes et pierres d'achoppement!

## Réaction de X SA le 2.6. 07.00h et téléphone

- L'avocat de X voudrait appeler ce matin encore
- Un Zoom devrait avoir lieu l'après-midi avec tous les participants
- OR d'accord! Call le matin aussi avec le réviseur responsable
  
- Avocat de X donne son accord: le CA procède lui-même à l'envoi demandé le 8.6.22
- Le texte de l'OR est joint (papier à lettres de l'OR) et est commenté par le CA (le commentaire n'est pas remis à l'avance à l'OR)
- L'OR reçoit la liste d'envoi complète comme preuve
- L'OR peut saisir deux noms dans la liste au hasard et contacter ces actionnaires afin de s'assurer de la réception de l'envoi



L'OR a pu s'imposer! La meilleure solution dans ces circonstances et la facture a même été réglée

## Quelle différence avec le nouveau droit?

Art. 730a al. 4 CO

*L'assemblée générale ne peut révoquer l'organe de révision que pour de justes motifs.*

Il s'agirait de ne pas pouvoir se débarrasser facilement d'un OR «désagréable»

- Le CA aurait sans doute déclaré sobrement ses motifs comme «justes»
- C'était le CA qui avait créé les faits pas l'AG!
- Qu'est-ce que l'AG aurait pu changer le 14.6? Refuser la révocation faute de justes motifs? Alors l'OR se serait probablement retiré en raison de la perte de confiance!
- La nouvelle règle doit renforcer la position de l'OR! Effet = 0?
- Cas exemplaire, où l'on se débarasse de suite d'un OR: il ne reçoit plus de pièces! Aucune importance qu'il y ait ou non un juste motif
- La révocation par l'AG serait-elle attaquable? Qu'est-ce que cela amènerait? Rien!

## Workshop III / Cas 3 / 2024

### **Accent principal sur les cas classiques de l'art. 725b CO / scénario F – 8 surendettement manifeste avec mesures d'assainissement fantaisistes et irréalistes / conseil d'administration déraisonnable / avis au juge**

Les clients de la révision avec des problèmes financiers comportent les plus grands risques pour les organes de révision / ces sociétés requièrent une attention maximale / ceci vaut en particulier dans le cas de clients surendettés avec un conseil d'administration qui envisage des mesures d'assainissement irréalistes

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction d'organe de révision, en particulier lors d'une situation de conflits avec le client qui est en crise financière

**Cas pratique**

## 8 Etat de fait phase 1

- X SA est surendettée depuis des années mais disposait toujours de postpositions suffisantes
- L'actionnaire X était Pdt du CA et est à la retraite depuis deux ans, X SA est dormante
- X essaie depuis deux ans de vendre son entrepôt
- Il y a eu plusieurs offres d'achat, toutes sont en-dessous du prix voulu par X de KCHF 400 (Offres KCHF 164, KCHF 130, KCHF 190)
- Les comptes annuels 2022 montrent un surendettement de KCHF 660 / des postpositions de KCHF 675 (l'entrepôt est activé pour KCHF 293)
- La révision des comptes 2022 débute en septembre 2023
- Résultat: inventaire pas complètement vérifiable, passifs peu clairs et éventuellement incomplets
- Le réviseur exige une vérification par un tiers avec des confirmations de solde qui n'a pas donné de différences mais X explique que c'est lui qui a envoyé cette demande par erreur et que les réponses sont arrivées chez lui plutôt que chez l'OR

## 8 Etat de fait phase 1 et crainte de surendettement

- L'OR perd confiance et se fait confirmer les soldes directement par l'externe
- Résultat: CHF 51'000 de passifs manquent! X a manipulé les confirmations! Le surendettement est donc de KCHF 711 pour des postpositions de KCHF 675 (insuffisance de KCHF 36)

➔ Le lien de confiance est détruit! En outre la postposition est insuffisante faisant passer les «FP après postposition» de + CHF 15'000 à - CHF 36'000

➔ Valorisation de l'entrepôt avec une valeur comptable de KCHF 293 est discutable depuis longtemps, car l'offre la plus haute se situait à KCHF 190

➔ L'organe de révision se décide à prendre les mesures de l'art. 725b CO et d'exiger que le CA procède à l'assainissement

2023 10 10 Envoi de la lettre de l'organe de révision

## 8 Etat de fait - phase 2 – lettre OR du 10.10.2023

- Fonds propres au 31.12.2022 non vérifiés (incl. postposition) +KCHF 15
- Amortissement de l'entrepôt –KCHF 103 (293->190)
- Prise en compte des passifs manquants – KCHF 51
- Perte estimée 1.1.23 – 30.9.23 – KCHF 45
- Perte estimée 30.9.23 – 30.9.24 – KCHF 60 (selon les normes prof.)
- Fonds propres au 30.09.2024 non vérifiés (incl. postposition) - KCHF 244
- Besoin d'assainissement KCHF 244
- Demande de produire un plan de liquidités sur 12 mois
- Bilan intermédiaire au 30 septembre 2023 exigé
- Arrêt du contrôle des comptes 2022 jusqu'à ce que l'assainissement soit complet



Délai jusqu'à fin octobre

## 8 Etat de fait - phase 2 – réponse X – phase 3 lettre OR

- L'OR a essayé sans succès de contacter X entre le 10.10 et le 29.10
- X envoie un courriel le 30.10: il a dû d'urgence se rendre à l'hôpital mais il contactera l'OR par téléphone le 31.10
- Aucun appel de X les 31.10 et 1.11
- Pas de pièces produites

Phase 3: dernière mise en demeure écrite de l'OR le 2.11.2024

- Hélas pas de réaction ou d'appel
- Dernier délai au 10.11, puis avis au juge
- L'OR invite X à procéder lui-même au dépôt de bilan le 10.11, ou
- à prouver entretemps que l'assainissement a été fait

## 8 Etat de fait - phase 3 – réponse de X le 9 novembre

- X se manifeste le 9.11. et demande une extension de délai au 22.11
- Il a trouvé deux nouveaux acheteurs intéressés par l'entrepôt

### Réponse de l'OR le 10.11

- Le nouveau délai au 22.11 ne sera octroyé que si X envoie à l'OR des preuves écrites des deux acheteurs intéressés d'ici le 14.11 à 12h, ou
- toutes les correspondances avec les acheteurs potentiels doivent être envoyées.
- Si rien n'est communiqué l'avis au juge sera fait le 15.11

## 8 Etat de fait - phase 3 – réponse de X le 14 novembre

Réponse de X SA le 14.11 avec remise de déclarations d'intérêt de 2 acheteurs potentiels:

- Z SA explique dans son courrier qu'elle enverra dans les deux semaines une offre ferme
- Y SA soumet une offre ferme pour l'entier de l'entrepôt de KCHF 134
- X trouve l'offre trop basse et a envoyé une contre-offre à KCHF 400
- X est convaincu qu'il pourra obtenir un meilleur prix de Y
- Perte du 30.9.23–30.9.24 de KCHF 60 n'a pas lieu d'être car la liquidation sera immédiate. En cas de vente à KCHF 400 il en résulterait des fonds propres de +26 au 30.9.23 ( $-244 + 60$  [12M perte à venir] = - 184 et  $-184 + 400$  [VV] – 190 [VC retraitée] = 26)
- X «interdit» à l'OR de procéder à l'avis au juge, car cela réduirait la valeur de l'entrepôt. Menace de dommages-intérêts

## 8 Conclusion OR – avis au juge?

- Les vieilles offres d'achat se situaient à KCHF 164, KCHF 130, KCHF 190
- L'offre actuelle d'Y SA est à KCHF 134
- L'objectif de X de KCHF 400 est manifestement irréaliste
- L'estimation de l'OR de KCHF 190 était même trop haute, donc le besoin d'assainissement ne se situe pas à KCHF 244, mais plutôt à KCHF 300
- La menace de dommages-intérêts est habituelle en cas de tension avec le CA et le risque pour l'OR est très faible. Il a donné suffisamment de temps à X pour exposer ses plans de vente au juge



Avis au juge le 17.11.23



Ouverture de la faillite mi-décembre

## 8 Qu'en serait-il avec le nouveau droit?

Art. 725b al. 4 ch. 2 CO Délai / resp. mélange de délais

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*2 aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise.*

Tout serait allé de même:

- Le nouveau délai de 90 jours est un fantôme, il n'y a pas eu de contrôle!
- Il n'y a en pratique pas de vérification des comptes intermédiaires, cela aurait été ici impossible car rien n'a été livré: Souvent, comme ici, des comptes intermédiaires ou une vérification de ceux-ci sont de toute façon inutiles
- La dispute ASR – Dsl pour la vérification des comptes intermédiaires est quasi irrelevante en pratique

## Workshop III / Cas 4 / 2024

### **Tribunal civil de Bâle-Ville / action en responsabilité contre le conseil d'administration / calcul insuffisant du dommage / cas court**

Le cessionnaire des droits de la masse de l'art. 260 LP ouvre action en dommages-intérêts / le dommage n'est pas démontré / l'ouverture hypothétique de la faillite n'est pas démontrée

Objectif: discussion d'une décision du tribunal civil (en force) sur les exigences pour soutenir une action en responsabilité

**Décision judiciaire**

## Remarque préalable

- Je présente chaque année des cas de responsabilité
- Vous vous rappelez que j'ai souvent souligné combien les plaignants sont mal préparés et que cela facilite la défense
- Ce cas en est un nouvel exemple
- Pour la première fois, nous avons représenté un conseil d'administration car la situation est très semblable à celle de l'organe de révision

## Historique du dossier

- X-SA société de transport (env. 5 employés)
- 2016 10 V est élu au CA
- 2018 01 V quitte le CA
- 2019 02 X SA tombe en faillite
- Plan de collocation d'env. 0.6 mio. – inventaire peu clair et dividende de 4%
- Fournisseur F avec une perte de CHF 0.43 mio.
- 2020 05 F devient cessionnaire 260 LP
- 2021 04 Négociation transactionnelle, V offre 40'000 sans préjudice, F refuse, «bien trop peu» - F interprète l'offre comme une reconnaissance?  
Mais ce n'est qu'une réflexion par rapport aux coûts!
- 2022 03 F action partielle contre V CHF 30'000
- 2023 10 Jgt 1ère instance – rejet total - dépens de 9'000.-
- Jugement entré en force

## Problème principal du plaignant: calcul du dommage

4 Eléments: violation d'un devoir, dommage, lien de causalité, faute

Calcul du dommage

### **A Distinction entre dommage direct/indirect**

Seul le dommage indirect (dommage de la société) peut être revendiqué! Pas le dommage direct du créancier (p.ex. sa perte)

### **B Théorie de la différence** Tribunal fédéral (depuis des dizaines d'années)

Patrimoine de la société en faillite (moment 1)

- Patrimoine de la société à la date de la faillite hypothétique (moment 2)

= Dommage lié au retard de la société

### **C Valeurs de liquidation aux deux moments!**



Les demandeurs ne règlent souvent pas A-C de manière correcte!

## Preuve du dommage par F

- Le plan de collocation montre des dettes, resp. un dommage de CHF 0.6 mio.
- F aurait subi un dommage lié à la perte de sa créance de 0.43 mio
- Le dommage dépasserait clairement 0.42 mio.
- Sinon le juge doit déterminer le dommage (42 II CO allègement du fardeau de la preuve)

 De quelle preuve s'agit-il? C'est TOUT ce que le plaignant apporte!

- Où est le calcul de la différence du Tribunal fédéral? Pas un mot!
- Preuve du surendettement par violation du devoir? Pas un mot
- Preuve des valeurs de liquidation? Pas un mot!
- L'inventaire n'a pas été produit une seule fois! Pourquoi pas? Facile!

 Tribunal: dommage pas allégué correctement, évaluation par le juge sans preuve des éléments de base exclue

## Problème principal – calcul du dommage

A demande une estimation du dommage par le tribunal (art. 42 al. 2 CO)

### **Art. 42 CO II. Fixation du dommage**

*1 La preuve du dommage incombe au demandeur.*

*2 Lorsque le montant exact du dommage ne peut être établi, le juge le détermine équitablement en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée.*

- Planche de salut typique du demandeur! Mais ne fonctionne jamais!
- A devrait prouver que le dommage ne serait pas possible à calculer (ce qui probablement n'est jamais le cas) et
- A devrait livrer les bases de calcul pour une évaluation, mais cela manque justement

## Autre faute: comptabilité – lien de causalité

- Reproche, la comptabilité ne serait pas trouvable auprès de l'office des faillites et la demande ne pourrait être substantifiée. V aurait négligé de tenir une comptabilité!
- V a cependant tenu des livres! Où est la comptabilité? Probablement que le deuxième administrateur a fait disparaître la comptabilité peu avant la faillite?
- C'est pénal mais cela bloque la plupart du temps l'action en responsabilité

Tribunal: une comptabilité manquante est à la charge du demandeur!  
Fardeau de la preuve!

- Rien sur le lien de causalité entre violation du devoir et dommage!

Tribunal: lien de causalité insuffisamment allégué

## Autres fautes: violation d'un devoir

- Reproche que V aurait dû déposer le bilan:
  - Dès son entrée en fonction
  - En établissant des comptes intermédiaires 45 jours après son entrée en fonction
  - Au plus tard 60 jours après son entrée en fonction
  - Au minimum la crainte d'un surendettement aurait dû déclencher des comptes intermédiaires
- 3 délais à choix, entrée en fonction absurde
- La crainte d'un surendettement est cependant longtemps avant un surendettement manifeste!?
- Rien sur la faillite hypothétique!

Tribunal: les explications sont contradictoires et la violation du devoir n'est pas alléguée suffisamment

## Résultat du procès

- Succès total! Dépens complets, seulement une instance
- MAIS: durée de 3.5 ans à partir de la conciliation + 1 an de prélude, beaucoup de temps perdu, cher! Le double de l'offre amiable!



La stratégie la plus importante est donc la dissuasion maximale!

C'est-à-dire? Qui doit-on convaincre de quoi?

- Dès la première demande, il faut décrire les faiblesses propres du plaignant!
- Affirmation et motivation courte de sa propre absence de faute
- Mentionner explicitement l'absence de chances
- Exclure clairement toute volonté de compromis (sauf une pure économie de coûts mais à ne mentionner que plus tard)
- Langage simple car c'est le créancier et non son avocat qu'il faut convaincre! (le juge en plus en procédure)

## Workshop III / Cas 5 / 2024

### **Arrêt du Tribunal fédéral / action en responsabilité contre le conseil d'administration / calcul insuffisant du dommage / cas court**

Le cessionnaire des droits de la masse de l'art. 260 LP ouvre action en dommages-intérêts / le dommage n'est pas démontré / l'ouverture hypothétique de la faillite n'est pas démontrée

Objectif: discussion d'une décision du Tribunal fédéral sur les exigences pour soutenir une action en responsabilité

**Décision judiciaire**

## Rémarque préliminaire – cas valaisan

- Je vous présente ici un cas de responsabilité contre un administrateur
- Là aussi un manque de préparation du demandeur
- Comme représentant d'un organe, on a du côté du demandeur 3 adversaires: le demandeur, son avocat et les juges des deux premières instances (le TF est fiable!). Tous ne comprennent régulièrement que peu à la comptabilité et à la révision! Avant le procès, je dois convaincre le demandeur qu'il n'a aucune chance, dans le procès, le juge que le demandeur (D) fait mal son travail
- Les deux premières instances condamnent l'administrateur (A) à CHF 130'000
- Seul le TF finit par tout rejeter
- Ceci arrive souvent! Les juges aussi ne comprennent que peu et admettent le dommage «sur la base du bon sens»

## Problème principal du plaignant: calcul du dommage

4 Eléments: violation d'un devoir, dommage, lien de causalité, faute

Calcul du dommage

### **A Distinction entre dommage direct/indirect**

Seul le dommage indirect (dommage de la société) peut être revendiqué! Pas le dommage direct du créancier (p.ex. sa perte)

### **B Théorie de la différence** Tribunal fédéral (depuis des dizaines d'années)

Patrimoine de la société en faillite (moment 1)

- Patrimoine de la société à la date de la faillite hypothétique (moment 2)

= Dommage lié au retard de la société

### **C Valeurs de liquidation aux deux moments!**



Les demandeurs ne règlent souvent pas A-C de manière correcte!

## Problème principal du plaignant: calcul du dommage

- L'ouverture de la faillite hypothétique n'est mentionnée nulle part
- Le demandeur écrit: *«au plus tard fin 2003, le CA avait de bonnes raisons de reconnaître le surendettement»*

➔ De quelle preuve s'agit-il? C'est TOUT ce que le demandeur apporte!

- «calcul du dommage» débute donc le 1.1.2004 jusqu'au 25 mai 2004
- Des valeurs de continuation sont appliquées au lieu de valeurs de liquidation, car il n'y aurait pas de «réserves latentes dans les actifs»,

➔ 1. Qu'en est-il des passifs? 2. Les réserves latentes ont peu à voir avec les VL!

➔ Si le surendettement avait été vu le 1.1.2004, la faillite aurait eu lieu au plus tôt 1 ou 2 mois après. «Le calcul» ne peut pas commencer le 1.1.2004!

➔ L'ouverture de la faillite a eu lieu le 10 mai 2004, comment le calcul peut-il s'étendre jusqu'au 25 mai?

- Et ainsi de suite, faute après faute!

## Workshop IV / Cas 1 / 2024

### **Vérification d'apports en nature / honoraires minimaux pour un risque maximal / le plus difficile des contrôles spéciaux?**

La vérification d'un apport en nature en tant que mélange explosif pour réviseurs courageux / risque élevé de dénonciation / danger élevé pour l'agrément / hauts risques de dommages-intérêts / terrain miné du point de vue du contrôle et de la surveillance ?

Objectif: discussion de questions sur le comportement à adopter légalement lors de l'exercice de la fonction de contrôleur spécial, en particulier évaluation des devoirs et des risques des apports en nature et discussion de diverses décisions judiciaires

### **Cas pratique**

## 9 Etat de fait

- X SA est surendettée depuis des années mais dispose toujours d'un potentiel suffisant de réévaluation simplement sur la base de son immobilier (friche industrielle excellemment bien placée)
- X SA n'était ainsi jamais surendettée aux valeurs de liquidation
- Fin 2020 un rapport d'évaluation externe a été émis et la valeur de 39 millions a été indiquée
- Un permis de construire existait depuis 2020
- Des efforts de vente intenses du CA engagés en 2020 et 2021 ont conduit à des offres entre 18 et 35 mio
- Le CA a refusé toutes les offres, dans l'espoir d'obtenir plus que 35 mio
- En 2021, la valeur comptable de l'immobilier était de 18 mio et le surendettement de 14 mio; la surplus de valeur s'élevait ainsi à 7 mio par rapport à l'avis externe et à 3 mio s'agissant de l'offre la plus élevée
- CA et OR sont partis de l'idée que la valeur de 39 mio était encore actuelle

## 9 Etat de fait

- 2023 02 début de la révision, beaucoup de retards en raisons de pièces manquantes
- Durant 2022 et jusqu'à avril 2023 d'autres offres sont entrées se situant entre 10 et 30 mio
- 1 offre faite en octobre 22 pour 32 mio a été retirée 2 mois plus tard
- Le permis de construire menacait de tomber et il fallait au-moins consentir à quelques investissements en 2022 pour conserver l'autorisation
- Fin 2022 le surendettement était de 15 mio, avec une VI inchangée à 18 mio.
- Le surplus de valeur s'élevait ainsi encore à 6 mio par rapport à l'avis mais à moins 3 mio par rapport à l'offre actuelle la plus élevée
- Les liquidités étaient également limitées et la banque créancière hypothécaire devenait nerveuse avec une exposition de 28 mio
- En cas de vente à 30 mio, la banque devrait retenir 2 mio (IGI 4 mio)
- Le CA est aussi devenu nerveux, car il avait exclu de bonnes offres précédentes et pouvait compter sur une action en responsabilité de la banque

## 9 Situation pour l'organe de révision

- L'organe de révision connaît la situation depuis 2 mois
- Comment doit-il juger celle-ci?
  - Le rapport de 2020 n'est pratiquement plus relevant, jamais des offres de > 35 mio ne sont entrées
  - L'offre contraignante actuelle de 30 mio semble être la plus élevée possible
  - Ainsi X est aussi surendettée aux valeurs de liquidation
  - Si le CA devait vouloir attendre encore de meilleures offres, l'organe de révision devrait menacer de procéder à l'avis au juge au vu du manque de liquidités et suite à la perte de soutien de la banque, X SA ne pourrait survivre un an de plus
  - Mais le CA veut rapidement vendre à présent même si X SA devait rester surendettée après cela. Le CA ne croit plus à de meilleures offres (des rumeurs négatives sur la situation de l'immobilier circulent)
  - Le CA compte avec 1-4 mois (mai – août) de besoin de temps pour exécuter la vente
  - CA et banque menacent l'OR d'action en responsabilité s'il devait procéder à l'avis au juge avant la vente, car dans ce cas, l'immeuble pourrait être vendu pour seulement 10 mio dans le pire des cas

**Que doit faire l'organe de révision?**

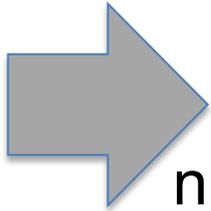
## 9 Que doit faire l'organe de révision?

- L'organe de révision connaît la nouvelle situation depuis plus de deux mois
- En cas de vente dans les 4 mois, il connaît la situation depuis 6 mois. Peut-il attendre si longtemps?
- Si la vente réussit, le dividende dans la faillite se situera à 90%
- Si l'immeuble part en vente forcée, le dividende pourrait être 3x plus bas
- La perte principale serait supportée par la banque qui dispose des moyens d'agir en responsabilité
- Le CA serait aussi attaqué mais il n'a pas de moyens

**Quelle est la question centrale (hélas pas rare) dans ce cas pour l'organe de révision?**

## 9 Que doit faire l'organe de révision?

X est manifestement surendettée sans perspective d'assainissement! L'organe de révision peut-il attendre dans l'espoir d'une potentielle amélioration du dividende dans la faillite?



Normalement il devrait procéder immédiatement à l'avis au juge car il n'existe pas de précédents où l'organe de révision peut attendre lorsqu'il n'existe pas de perspectives d'assainissement (concrètement, il s'agirait de donner un dernier délai court au CA pour déposer le bilan)

Est-ce là le sens de l'avis au juge, que l'organe de révision doive se protéger au maximum? N'est-ce pas son devoir de protéger les créanciers?

**Que feriez-vous?**

## 9 Epilogue de l'histoire

- La banque a donné son accord sur une vente à CHF 30 mio et une retenue fiscale de 2 mio
- Le CA a pu vendre l'immeuble en juin
- Le CA a procédé au dépôt de bilan immédiatement après

Tout est bien qui finit bien ?

Plutôt oui, on ne peut guère craindre des actions! Mais à nouveau revient la question du sens de l'obligation de l'avis au juge!

Qu'y aurait-il de différent avec le nouveau droit de la SA?

- Le nouveau délai de 90 jours est un fantôme, il n'y a pas eu de contrôle!
- En pratique, comme ici, bilans intermédiaires et vérification sont inutiles
- La dispute sur le double-mandat ASR – Dsl et la vérification des CI est à peine relevante en pratique

## Workshop IV / Cas 2 / 2024

# **15 ans de contrôle restreint / Etat et développement du produit révision / appartenance aux associations professionnelles / statistiques intéressantes sur la branche de la révision**

Recul constant de l'importance du contrôle restreint / perspectives d'avenir du contrôle restreint / évaluation des titulaires d'agrément inactifs / statistique des sanctions de l'ASR 2008-2023

Objectif: discussion de questions d'actualité dans le domaine des PME / discussion des problèmes liés au contrôle restreint

**Cas pratique**

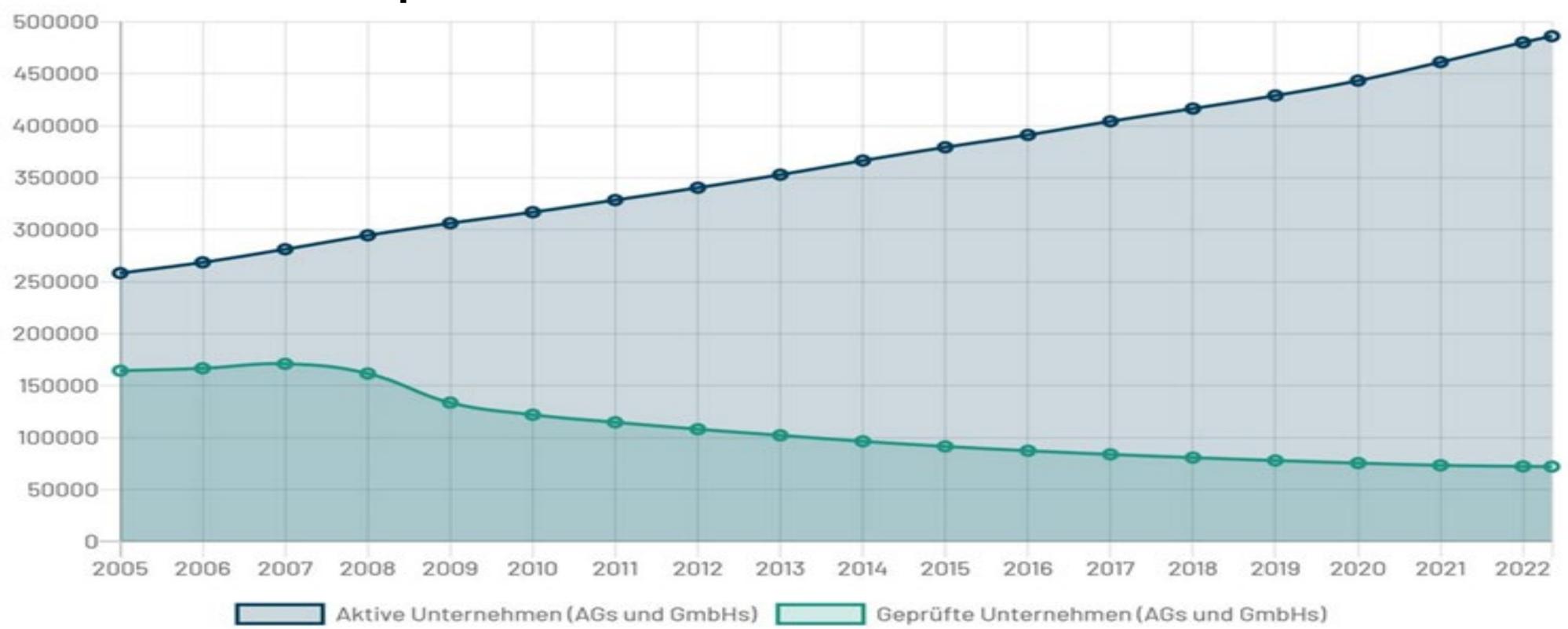
# Statistiques fin 2023

- 155 raisons individuelles (2011 854, càd -82%) (-18 / -10% par rapport à 2022)
- 14 RI sans un mandat! Délai de 5 ans pas échu (-4 par rapport à 2022)
- 8 mandats en moyenne (0-40 mandats) (8 en 2022)
- RI 1.1 collaborateur en moyenne (lien ASR)
- 2.8 collaborateurs en moyenne pour toutes les ER (sans les BIG 5)

source: «[auditorstats.ch](http://auditorstats.ch)»

- 267.8 collaborateurs en moyenne chez les BIG 5 (24%, ou 1'339)
- 775 ER avec un collaborateur (141 RI, reste surtout SA/Sàrl) -48 par rapport à 2022
- 1'901 ER avec agrément, dont 41% avec 1 personne! (-77 par rapport à 2022)
- 1'920 avec les entreprises de révision surveillées par l'Etat (19)
- 9'788 personnes physiques titulaires d'un agrément dont 42% (4'111) non liées
- 42% des titulaires d'agrément n'exercent pas la profession de réviseur!

# Comment se porte le contrôle restreint?



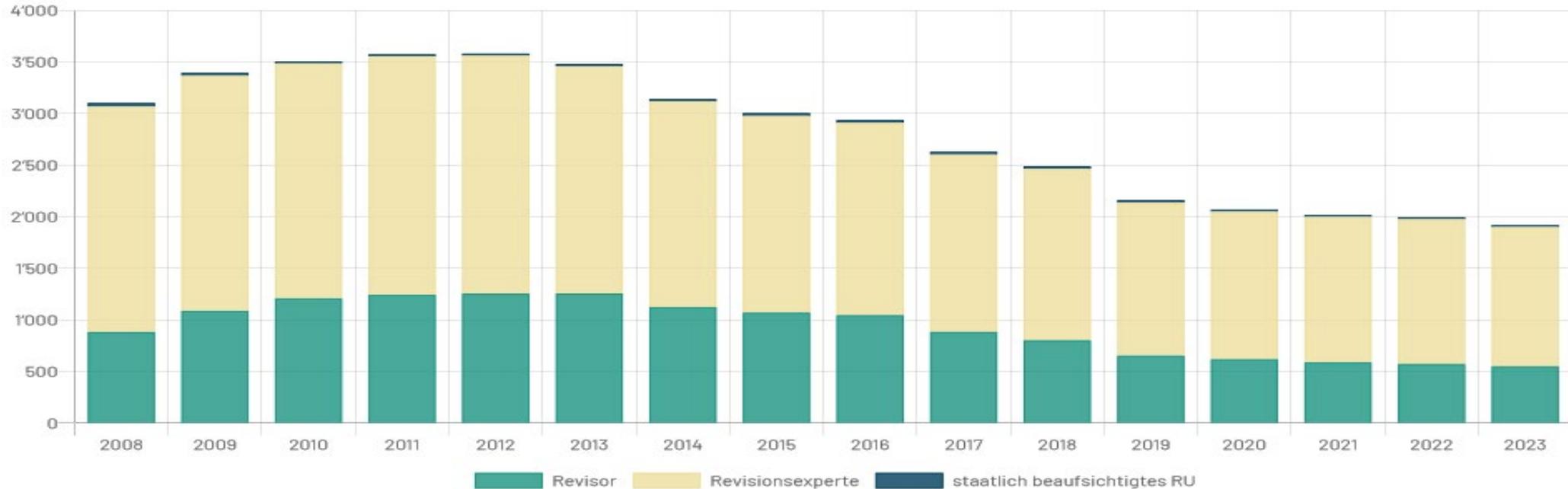
Diminution du „taux de révision“ de 61% (fin 2007) à 14% (fin 2023 / 15% 2022)

Le nombre de sociétés augmente, mais le nombre de révisions continue à diminuer (seulement SA et Sàrl)

Comme les fondations sont en général soumises à la révision (86%), elles gagnent en importance. Des 92'000 mandats de révision à fin 2023 environ 15'000 concernent des fondations

**Source: «auditorstats.ch»**

# Comment se porte le contrôle restreint?



La proportion de RI avec seulement un collaborateur agréé se réduit peu à peu (p.ex. de 43% à 41% en l'espace de deux ans). Ceci indique qu'avant tout les petites RI quittent le marché. La diminution ne cesse depuis 2013 mais depuis quelques années de manière moins prononcée. Actuellement la troisième vague d'agrément est en cours. Elle conduira certainement à nouveau à la renonciation à l'agrément chez quelques RI.

**Source: «auditorstats.ch»**

# Développement des contrôles ordinaires

RAASR 2023 p. 35 – auto-déclarations

Contrôle ordinaire	2023	2022	2021	2020	2019	2018	2017	2016	2015	2014
ER surv. Etat	8'433	8'264	7'916	8'172	9'093	9'232	9'150	9'717	10'744	10'043
Autres ER	3'011	3'133	2'786	2'678	2'649	2'596	2'608	2'727	3'105	3'259
Total	11'444	11'397	10'702	10'850	11'742	11'828	11'758	12'444	13'849	13'302
Part autres ER	26.3%	27.5%	26.0%	24.6%	22.5%	21.94%	22.18%	21.91%	22.42%	24.5%

- Nombre total de COrd depuis 2014 – 13.9% Pourquoi? Le nombre de sociétés croît chaque année d'environ 12'000
- Part des Cord par les autres ER de 26.3%

# Développement Contrôles restreints

RA ASR 2023 p. 35 auto-déclarations

Contrôle restreint	2023	2022	2021	2020	2019	2018	2017	2016	2015	2014
ER surv. Etat	15'629	15'533	15'754	16'268	15'605	15'115	15'160	15'226	15'178	14'888
Autres ER	65'067	65'719	66'170	66'548	67'546	71'260	72'336	76'170	78'589	79'593
Total	80'696	81'252	81'924	82'816	83'151	86'375	87'496	91'396	93'767	94'481
Part autres ER	80.6%	81.0%	80.7%	80.3%	81.2%	82.5%	82.7%	83.3%	83.8%	84.2%

- Nombre total CR –14.% (env. 1.6%/an!) Tendence à la baisse encore!
- Avant tout au détriment des autres ER
- Les BIG 5 augmentent leur part de 15.8% à 19.4%

# Contrôles restreints volontaires

Office fédéral de la statistique / Registre du commerce **sans les associations**

Année	Total SA, Sàrl, Fond., Coop.	9.9 % PME 10-250 EPT CR obl.	89.8 % PME 0-10 EPT CR vol.	Nombre total CR ASR	Nombre CR vol.	Pourcentage CR volontaire
2023	534'638	52'929	481'708	80'696	27'767	5.76%
2022	506'105	50'104	454'482	81'252	31'148	6.85%
2021	487'054	48'218	437'374	81'924	33'706	7.70%
2020	468'852	46'416	421'029	82'816	36'400	8.64%
2019	454'177	44'963	407'850	83'151	38'188	9.36%
2018	441'586	43'717	396'544	86'375	42'658	10.76%
2017	429'446	42'515	385'643	87'496	44'981	11.66%
2016	418'308	41'412	375'641	91'396	49'984	13.31%
2014	392'149	38'823	352'150	94'481	55'658	15.81%

Le CR volontaire passe de 15.8% à 5.76%! Alors que le nombre de sociétés a augmenté de 36%

## Comment va le contrôle restreint

- CR réduit aux contrôles obligatoires
- CR aux soins intensifs! Aucune attractivité
- Il n'est pas adapté aux PME, car il doit revêtir l'armure du contrôle ordinaire
- Pour cela, personne ne le promeut donc comme un produit positif
- Il offre clairement moins de sécurité, respectivement moins d'utilité que le contrôle ordinaire mais reste toutefois relativement cher

► **CR démantelé – échec de l'ASR/EXPERTsuisse**

## Personnel de l'ASR (rapport d'activité ASR, p. 45)

An	07	08	09	10	11	12	13	14
EPT	14	23	23.8	21	18.4	20	21	24

An	15	16	17	18	19	20	21	22	23
EPT	26	26	25.3	26.4	26.4	24.5	23.4	24.6	27.4

- De 14 à 27.4 EPT depuis 2007, avec 1'498 agréments en moins (-45%) depuis 2013
- Beaucoup de travail = expansion (21 EPT en 2013 avec 3'500 agréments)
- Moins de travail = pas de réduction des EPT
- Typique des administrations, l'ASR est exemplaire

## Sanctions ASR / sociétés (RA ASR)

An	Retrait agr.			Blâme							
	Tt	Qu	SQ	Tt	Qu	SQ	In	DA	AI	C	FC
-10	90 sanctions – pas clair – ajouté aux personnes physiques										
-14	8	8		5			2	1	2		
-18	11	3	8	39	14	20	1	1			
-22	2	1	1	261	29		1			229	44
Total	21	12	9	305	43	20	4	2	2	229	?
23	3	?	?	?	?	25	?	?	?	?	?

2023 pas  
de détails  
à ce sujet  
dans RA  
p. 41

Qu = Quorum art. 6 LSR In = indépendance DA = Devoir d'annonce \*en partie car plusieurs motifs  
 AI = application insuffisante C = contrôle FC = formation continue ? Pas clair pourquoi  
 44 blâmes FC 2019-2021, 22 ont disparu dans la statistique

## Sanctions ASR – personnes physiques (rapports d'activité ASR)

An	Retrait agrément							Blâme					
	Tt	In	C	Rs	F	RM	FC	Tt	In	C	Rs	RM	FC
-10	28							62					
-14	48	29	5	9	1	3		38	26		7*	5	
-18	40	19	7	5	1	7	1	33	9	2	15	3	4
-22	10		2	1		7		34	13	7	8*	6	
Tt	126							167	48	9	30	14	4

2023 pas  
de détails  
à ce sujet  
dans le  
RA ASR  
p. 41

<b>23</b>	<b>3</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>25</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>	<b>?</b>
-----------	----------	----------	----------	----------	----------	-----------	----------	----------	----------	----------	----------	----------

In = indépendance C = condamnation CP/CC Rs = Révision sans agrément F = situation financière RM = révision manquante FC = Formation continue \*2 charges pénales

## L'ASR est obsédée par les sanctions

- Les sanctions sont toujours plus sévères depuis 2008
- 647 sanctions! Dans une branche au haut niveau de qualité
- Aucun problème de révision depuis des décennies en Suisse
- L'ASR compense son manque de connaissances de la branche/de tolérance avec de la sévérité

Dénonciations anonymes: 2021/2022/2023 27/39/54 dont 11/18/21  
contre des entreprises de révision supervisées par l'Etat

8 sanctions suite à des dénonciations anonymes

Comment s'ouvrent les procédures: RA ASR 2023 p. 41

20 des 41 procédures débutent par le renouvellement de l'agrément

3 par le devoir d'annonce / 8 par des dénonciations

# Focus pour le séminaire 2025

**Vérification de l'apport en nature Des honoraires minimaux pour un risque maximal**



**Le plus difficile des contrôles spéciaux**

La vérification de l'apport en nature est un mélange explosif pour les réviseurs courageux / un haut risque de dénonciation / un risque élevé de retrait d'agrément / des risques importants de dommages-intérêts / un champ de mines en matière de contrôle et de droit de la surveillance

**Les problèmes s'accroissent pour les réviseurs! Les risques de contrôle sont fortement sous-estimés**

Diverses vérifications de fondations avec un retrait d'agrément jusqu'à 3 ans et des actions en responsabilité / dénonciations régulières par le registre du commerce

# Questions juridiques d'actualité de l'organe de révision PME 2025

## Septembre-Octobre 2025

23.09.25 Neuchâtel

25.09.25 Lausanne

30.09.25 Fribourg

07.10.25 Genève

## Décembre 2025

05.12.25 Martigny

**Discussion finale**

**Questions**

**MERCI**

## Art. 725b CO Surendettement

*1 S'il existe des raisons sérieuses d'admettre que les dettes de la société ne sont plus couvertes par les actifs, le conseil d'administration établit immédiatement des comptes intermédiaires à la valeur d'exploitation et à la valeur de liquidation. Il peut être renoncé à l'établissement de comptes intermédiaires à la valeur de liquidation lorsque la poursuite de l'exploitation est envisagée et que les comptes intermédiaires à la valeur d'exploitation ne présentent pas de surendettement. L'établissement de comptes intermédiaires à la valeur de liquidation est suffisant lorsque la poursuite de l'exploitation n'est plus envisagée.*

*2 Le conseil d'administration fait vérifier les comptes intermédiaires par l'organe de révision ou, s'il n'y en a pas, par un réviseur agréé; il nomme le réviseur agréé.*

*3 S'il ressort des deux comptes intermédiaires que la société est surendettée, le conseil d'administration en avise le tribunal. Celui-ci déclare la faillite ou procède conformément à l'art. 173a de la loi du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>603</sup>.*

*4 Le conseil d'administration n'est pas tenu d'aviser le tribunal:*

*1. si des créanciers ajournent des créances et acceptent qu'elles soient placées à un rang inférieur à celui de toutes les autres créances de la société dans la mesure de l'insuffisance de l'actif, pour autant que la postposition porte également sur les intérêts dus pendant toute la durée du surendettement;*

*2. aussi longtemps qu'il existe des raisons sérieuses d'admettre qu'il est possible de supprimer le surendettement en temps utile, mais au plus dans les 90 jours qui suivent l'établissement des comptes intermédiaires, et que l'exécution des créances ne s'en trouve pas davantage compromise.*

*5 Si la société ne dispose pas d'un organe de révision, il appartient au réviseur agréé de procéder aux avis obligatoires qui incombent à l'organe de révision chargé du contrôle restreint.*

*6 Le conseil d'administration, l'organe de révision ou le réviseur agréé agissent avec célérité*

# Catégories de risques

Risques comme organe de révision	Risque élevé (très élevé en cas de cumuls)	Risque moyen	Risque normal
Liés aux clients audit	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Art. 725 CO (+ en cas de retards)</li> <li>• Crise de liquidités</li> <li>• Problèmes d'assainissement</li> </ul>		Tous les autres clients
	Contrôles d'apports en nature lors de <ul style="list-style-type: none"> <li>• Fondations</li> <li>• Transformations</li> <li>• Augmentations de capital</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Vente d'entreprise à des tiers / succession d'entreprise</li> <li>• Libération par compensation</li> </ul>	
	Conflits entre actionnaires	> 1 actionnaire	
	Affaires avec soi-même, tant que > 1 Actionnaire ou > 1 Administrateur ou > 1 Gérant	Affaires avec soi-même, tant que <ul style="list-style-type: none"> <li>• Actionnaire unique</li> <li>• Administrateur unique</li> <li>• Gérant unique</li> </ul>	
	art. 678 CO	art. 680 CO	
		Service de révision exclusivement	
		Clients „quérulents“ Clients posant des problèmes permanents de paiement d'honoraires	

## **Documentation uniquement pour votre usage personnel**

La documentation liée à la présentation du séminaire „Questions juridiques d’actualité de l’organe de révision PME“ 2024 avec ses annexes éventuelles est destinée exclusivement aux personnes autorisées à participer à ce séminaire. Cette documentation est protégée juridiquement et destinée uniquement à l’usage personnel. Son utilisation à des fins de formation ou sous d’autres formes de publication ou de présentation n’est également pas autorisée dans le cadre personnel.

Seul est permis l’usage à l’interne de votre société, dans la mesure où vous soumettez cet usage aux mêmes restrictions.