N° 42 / 04.
du 15.07.2004.

Numéro 2098 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, quinze juillet deux mille quatre.

Composition:

Marc THILL, président de la Cour,
Marc SCHLUNGS, conseiller à la Cour de cassation,
Jean JENTGEN, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, premier conseiller à la Cour d'appel,
Joséane SCHROEDER, conseiller à la Cour d'appel,
Pierre SCHMIT, procureur général d'Etat adjoint,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

E n t r e :

1. S.) , administrateur de société, demeurant à **F- (…)** , pris en sa qualité d'actionnaire de la
société anonyme de droit luxembourgeois **I.)** , établie et ayant son siège social à **L- (…)** , représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétées de Luxembourg sous le numéro B 64322,

2. L.) , administrateur de société, demeurant à **F- (…)** , prise en qualité d'actionnaire de la société anonyme de droit luxembourgeois **I.)** , établie et ayant son siège social à **L- (…)** , représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 64322,

demandeurs en cassation,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

e t

1.Maître Nathalie MOSCHETTI, avocat, demeurant à L-1660 Luxembourg, 78, Grand-Rue, **prise en sa qualité de liquidateur de la société I.) ,**

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

2.Monsieur le Procureur d'Etat, près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Ouï Monsieur le président THILL en son rapport et sur les conclusions de Monsieur l'avocat général PETRY;

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 9 juillet 2003 sous le numéro 27509 du rôle par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation, signifié par **S.)** et **L.)** le 9 janvier 2004 et déposé au greffe de la Cour le 28 janvier 2004 ;

Vu le mémoire en réponse, signifié par Maître Nathalie MOSCHETTI prise en sa qualité de liquidateur de la société **I.)** le 17 février 2004 et déposé au greffe de la Cour le ler mars 2004;

Vu le nouveau mémoire, signifié par les demandeurs en cassation, le 15 mars 2004 et déposé au greffe de la Cour le ler avril 2004;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant sur la requête du Procureur d'Etat tendant à voir prononcer la dissolution et à voir ordonner la liquidation de la société anonyme **I.)** , a, dans un premier jugement, rendu par défaut à l'égard de la société, fait droit à la requête, et, dans un second jugement, rendu suite à la tierce-opposition formée par **S.)** et **L.)** , en leur qualité d'actionnaires de la société **I.)** , déclaré celle-ci recevable, mais non fondée, et dit que le premier jugement sera maintenu et sortira ses entiers et pleins effets ; que sur appel de **S.)** et **L.)** les juges du second degré confirmèrent le second jugement;

Sur le premier moyen ,

tiré *« de la violation des articles 95 et 96 du Nouveau code de procédure civile, en ce que la Cour d'appel a retenu que c'est à la date de la*

requête du Ministère Public, soit le 22 mars 2001, qu'il faut se placer pour apprécier si les faits reprochés à la partie demanderesse en cassation sont suffisamment graves pour justifier la sanction prévue à l'article 203 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, telle que modifiée, alors que la Cour d'appel aurait dû retenir que le juge de la rétractation, en vertu des articles 95 et 96 du Nouveau code de procédure civile, devrait apprécier les prétentions respectives du demandeur et de l'opposant suivant les règles ordinaires, et qu'il aurait dû statuer en appréciant la situation des faits à la date à laquelle il rend son jugement sur opposition, et donc dire que l'appel était fondé sur base des éléments intervenus avant que le juge de l'opposition ne se prononce, pour rétracter le jugement prononçant la liquidation » ;

Mais attendu qu'en décidant, comme les juges du premier degré, que c'est à la date de la requête du ministère public qu'il faut se placer pour apprécier si les faits reprochés à une société sont suffisamment graves pour justifier sa dissolution et sa mise en liquidation, la Cour d'appel a fait l'exacte application de l'article 203 de la loi modifiée du 10 août 1915 sans violer les dispositions des articles 95 et 96 du Code de procédure civile ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen,

tiré *« de la violation de l'article 54 du Nouveau code de procédure civile, en ce que la Cour d'appel, après avoir retenu que : << la partie appelante fait plus particulièrement plaider : - que le tribunal qui doit connaître de l'opposition doit statuer dans les mêmes conditions comme si l'affaire se présentait devant lui pour la première fois, - que pour apprécier les moyens qui leur sont ainsi soumis sur opposition, les juges devront alors se placer au jour où ils rendent leur second jugement et non au jour du jugement par défaut ; les circonstances intervenues depuis le premier jugement doivent être prises en considérations >>, retient que les dispositions légales sur l'approbation des comptes annuels et leur publication sont édictées tant dans l'intérêt des tiers que dans l'intérêt du renom de la place financière, et que partant une protection efficace des tiers serait illusoire si une régularisation postérieure des formalités prévues par la loi pourrait empêcher la mise en œuvre de la sanction de la dissolution et de la liquidation judiciaire, alors que la Cour d'appel aurait dû se prononcer sur ce qui était demandé, à savoir, dire que le tribunal qui doit connaître de l'opposition doit statuer dans les mêmes conditions comme si l'affaire se présentait devant lui pour la première fois et que pour apprécier les moyens qui leur sont ainsi soumis sur opposition, les juges devront alors se placer au jour où ils rendent leur second jugement et non au jour du jugement par défaut ; les circonstances intervenues depuis le premier jugement devant être prises en considération, et donc dire que l'appel était fondé sur base des éléments intervenus avant que le juge de l'opposition ne se prononce, pour rétracter le jugement prononçant la liquidation » ;*

Mais attendu que le grief avancé au moyen s'analyse en un défaut de réponse à conclusions ; que par les motifs mêmes énoncés au moyen, la Cour d'appel a répondu aux conclusions visées ;

D'où il suit que le moyen est sans fondement ;

P a r c e s m o t i f s :

déclare le pourvoi **recevable;**

le **rejette;**

condamne les demandeurs en cassation. aux frais de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Marc THILL, en présence de Monsieur Pierre SCHMIT, procureur général d'Etat adjoint et Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.