Arrêt commercial

Audience publique du quinze juin deux mille cinq.

Numéro 26762 du rôle.

Composition :

Andrée WANTZ, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

1) la société anonyme de droit belge COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER S.A., *établie et ayant son siège social à B-4624 Fleron (Romsée), rue Winston Churchill 26, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce sous le n° R.C. de Liège 1993.124,*

2) la société à responsabilité limitée de droit allemand CONCERTA GmbH, *établie et ayant son siège social à D-47799 Krefeld, Uerdinger Strasse 202, représentée par son ou ses gérants actuellement en fonctions,*

appelantes *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 21 mai 2002,*

comparant par Maître François TURK, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) la société anonyme BANQUE DEGROOF S.A., *établie et ayant son siège social à L-2453 Luxembourg, 12 rue Eugène Ruppert, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le n° B 23459,*

intimée *aux fins du prédit exploit THILL,*

comparant par Maître Yves PRUSSEN, avocat à Luxembourg ;

2) la société anonyme COMPTOIR EUROPEEN DE CHANGE ET DE GESTION S.A., *établie et ayant son siège social à L-1512 Luxembourg, 7 rue Federspiel, inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le n° B 21830, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par son liquidateur judiciaire DELOITTE & TOUCHE,*

intimée *aux fins du prédit exploit THILL,*

comparant par Maître Patrick KINSCH, avocat à Luxembourg ;

3) la société anonyme DELOITTE & TOUCHE S.A., *actuellement dénommée DELOITTE S.A., établie et ayant son siège social à L-8009 Strassen, 3 route d'Arlon, inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le n° B 67.895, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, prise en sa qualité de liquidateur de la société anonyme COMPTOIR EUROPEEN DE CHANGE ET DE GESTION préqualifiée,*

intimée *aux fins du prédit exploit THILL,*

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

La BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG S.A., la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER S.A. de droit belge et CONCERTA GmbH sont actionnaires de la société COMPTOIR EUROPEEN DE CHANGE ET DE GESTION S.A. ci-après C.E.C.G. avec siège social à Luxembourg qui est gestionnaire de fortune et comme telle soumise à la surveillance de la commission de surveillance du secteur financier.

La BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG a, par exploit des 15 et 18 juin 2001, assigné le C.E.C.G., la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER et la société CONCERTA devant le tribunal de commerce pour voir prononcer la dissolution de la société C.E.C.G. pour cause de mésentente manifeste entre actionnaires qui nuit au développement du C.E.C.G. qui voit son fonds de commerce se dégrader.

A l'appui de sa demande la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG a fait exposer que depuis 1999 certains incidents, qui se sont accumulés, auraient conduit à une mésentente grave entre les actionnaires. Suite au refus de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER exprimé lors d'une assemblée générale des actionnaires le 4 mai 2001 de consentir à la dissolution du C.E.C.G., elle se serait résolue à demander sa liquidation judiciaire.

D'après la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG les faits à la base du litige se résument comme suit :

BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG est devenue actionnaire du C.E.C.G. en date du 3 avril 1998, après que la COMMISSION DE SURVEILLANCE DU SECTEUR FINANCIER, ci-après CSSF avait enjoint à WERISTER, actionnaire majoritaire du C.E.C.G., de s'adjoindre un partenaire professionnel sous peine du retrait de l'agrément accordé au C.E.C.G.. Elle a pris une participation de 51%.

Le 1er juin 1999 **A.)**, un employé de la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG, a pris en main la gestion du C.E.C.G. en qualité d'administrateur délégué.

A.) a dû se rendre compte que le C.E.C.G. avait été utilisé par un dirigeant de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER pour des opérations à très grands risques. Ces opérations avaient été effectuées par **B.)** principal actionnaire d'une société qui elle est le principal actionnaire de WERISTER et qui était à l'époque également administrateur délégué du C.E.C.G..

Le C.E.C.G. a, en novembre 1999, liquidé des positions prises par **B.)**, positions qui présentaient des risques considérables non seulement pour **B.)** mais également pour le C.E.C.G., au motif que **B.)** ne pouvait pas apporter au C.E.C.G. les garanties nécessaires pour financer les pertes éventuelles.

D'après la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG cette décision a entraîné une situation de conflit. Elle a entre autres amené **B.)** à l'assigner en responsabilité de cette décision pour lui avoir causé des pertes (assignation du 28 juin 2000).

Pendant cette période les autres administrateurs du C.E.C.G., qui représentent les actionnaires minoritaires, avaient soutenu **B.)**, ce qui prouverait qu'ils négligeaient leur devoir le plus élémentaire d'administrateur qui consiste à veiller à ce que la société ne fasse que des opérations pour lesquelles elle disposait des garanties nécessaires.

Comme la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER avait refusé la liquidation du C.E.C.G. telle que suggérée par BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG, il avait été retenu dans un protocole d'accord signé le

11 février 2000 que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER reprend l'ensemble des actions du C.E.C.G. sous réserve de l'agrément de l'autorité de surveillance. A défaut d'agrément les parties avaient envisagé la reprise des actions par BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG.

Aux dires de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG la cession des parts telle que prévue aux termes d'un contrat conclu entre elle et la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER n'a pas eu lieu alors que WERISTER n'avait pas introduit une demande à l'autorité de surveillance dans les délais prévus au contrat.

Par la suite les relations entre parties se sont fortement dégradées. La COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER aurait demandé à ses amis et connaissances de retirer leurs comptes. Elle aurait également cessé d'apporter des affaires ce qui a eu comme conséquences la diminution du chiffre d'affaires.

Le tribunal a, par un jugement du 12 avril 2002, déclaré la demande en dissolution fondée et a ordonné la liquidation de la société C.E.C.G.. Il a nommé liquidateur la société DELOITTE ET TOUCHE avec siège social à L-1526 Luxembourg, 50, rue Val Fleuri. Il a ordonné l'exécution provisoire du jugement.

Pour décider ainsi le tribunal a constaté que la mésentente est reconnue par la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER dans un courrier qu'elle avait adressé le 15 janvier 2001 à la CSSF et qu'il est constant que cette mésentente se traduit par une baisse constante des actifs détenus par la société (WERISTER parlant dans son courrier du 15 janvier 2001 d'une baisse de valeur de 22,4% des actifs en gestion).

Il a retenu qu'il ressort des pièces versées par la C.E.C.G. que la valeur du fond de commerce est en diminution constante depuis septembre 1999 et que les bénéfices réalisés ont chuté vertigineusement.

Par exploit d'huissier du 21 mai 2002 la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER et la société CONCERTA ont relevé appel de ce jugement.

Cet acte d'appel a été signifié à BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG, à DELOITTE ET TOUCHE avec siège social à Luxembourg, 50, Val Fleurie et à DELOITTE ET TOUCHE avec siège social à Strassen, 3, route d'Arlon, prise en sa qualité d'administrateur judiciaire du C.E.C.G. ainsi qu'au COMPTOIR EUROPEEN DE CHANGE ET DE GESTION, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions sinon par son liquidateur judiciaire.

<u>Quant à la recevabilité de l'appel :</u>

Le COMPTOIR EUROPEEN DE CHANGE ET DE GESTION conclut à l'irrecevabilité de l'appel dirigé contre lui « représenté par son conseil d'administration actuellement en fonctions » alors qu'actuellement son représentant légal est le liquidateur judiciaire DELOITTE ET TOUCHE nommé par le tribunal.

Si l'appel est irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre la société C.E.C.G. représentée par son conseil d'administration, il est cependant recevable pour autant qu'il est dirigé contre la société représentée par son liquidateur, les appelants ayant pris soin d'ajouter « représentée par son conseil d'administration sinon par son liquidateur ».

DELOITTE ET TOUCHE S.A., prise en sa qualité de liquidateur de C.E.C.G., se rapporte dans ses conclusions notifiées le 2 octobre 2002, à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel en soulevant qu'elle n'avait pas été partie en première instance. Dans des conclusions notifiées le 29 septembre 2003, elle conclut à l'irrecevabilité de l'appel.

L'acte d'appel a été signifié au C.E.C.G. représenté par son liquidateur c.-à.-d. DELOITTE ET TOUCHE. Il a encore été signifié à DELOITTE ET TOUCHE S.A. prise en sa qualité de liquidateur du C.E.C.G. à deux adresses différentes.

Il résulte des conclusions notifiées le 30 mai 2003, que les appelantes n'ont pas seulement voulu signifier l'appel à DELOITTE ET TOUCHE en tant que représentant de la société en liquidation, lequel appel est recevable, mais également au liquidateur du C.E.C.G. à titre personnel. Elles concluent en effet à la révocation du liquidateur avec condamnation de celui-ci à restituer au C.E.C.G. les sommes encaissées à titre de frais et honoraires qu'elles jugent excessifs.

L'appel, pour autant qu'il est dirigé contre DELOITTE & TOUCHE en sa qualité de liquidateur à titre personnel, est irrecevable, le liquidateur n'a pas été partie en première instance, et une demande formulée à son encontre ne peut être faite que par une nouvelle assignation.

Remarques préliminaires des appelantes :

Les parties appelantes font valoir que les premiers juges ont violé le principe du contradictoire alors qu'en dépit des demandes écrites par leur mandataire en vue d'une réouverture des débats, le tribunal ne leur a pas permis d'obtenir une rupture du délibéré pour leur permettre de prendre position sur une note de plaidoirie de la banque dont elles n'ont eu connaissance qu'après prise en délibéré.

Il résulte des renseignements fournis à la Cour que les appelantes ne s'étaient pas présentées à l'audience du 28 février 2002 à laquelle l'affaire avait été fixée pour être plaidée et prise en délibéré. La note écrite de la banque demanderesse avait été remise au tribunal à cette audience de plaidoirie. Le tribunal, devant lequel la procédure est orale, n'est pas tenu de prononcer une rupture du délibéré sur demande d'une partie qui n'a pas comparu à l'audience à laquelle l'affaire avait été contradictoirement fixée.

Le jugement ne saurait encourir une sanction de ce fait.

Les parties appelantes soulèvent la nullité de la désignation du liquidateur. Il n'aurait pas été désigné avec une précision suffisante. Le tribunal aurait désigné comme liquidateur une société qui n'existe pas. Il ne reviendrait pas aux sociétés du groupe DELOITTE ET TOUCHE de décider laquelle d'entre elles est visée par le juge et de s'arroger un mandat judiciaire et les pouvoirs qui en découlent.

Elles ajoutent que le tribunal n'a pas désigné une personne physique déterminée pour exercer les fonctions de liquidateur et que la société qui s'est manifestée comme étant le liquidateur désigné par le tribunal ne comprendrait pas dans son objet social l'activité de liquidateur de sociétés.

A défaut de désignation précise d'une personne physique, seul le conseil d'administration pourrait agir au nom de DELOITTE ET TOUCHE et les actes posés par d'autres personnes seraient viciés.

Le tribunal a nommé liquidateur *la société DELOITTE ET TOUCHE, avec siège social à L-1526 Luxembourg, 50, Val Fleurie.*

S'il existe à Luxembourg deux sociétés du même nom, l'une étant une société anonyme et l'autre une société à responsabilité limitée, il ne pouvait pas y avoir de doute pour les parties en cause qu'il ne pouvait s'agir que de la société anonyme qui a comme objet « l'exécution de tout mandat d'organisation technique, administrative…ainsi que toutes activités… se rattachant directement ou indirectement à la profession de réviseur d'entreprise.. » objet qui, comme la banque intimée le soulève à juste titre, comprend nécessairement l'activité de liquidateur de sociétés.

L'indication d'une adresse inexacte n'est qu'une erreur matérielle qui est sans conséquences en l'espèce alors que les parties ont parfaitement identifié le liquidateur nommé par le tribunal.

Le fait qu'il s'agisse d'une société et non d'une personne physique déterminée ne tire pas à conséquences, alors qu'aucune disposition légale oblige le juge à désigner une personne physique déterminée plutôt qu'une société de réviseurs d'entreprises qui confie la mission à une personne déterminée de sa société.

Les appelantes soulèvent encore l'absence d'un intérêt pour agir dans le chef de la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG, alors que celle-ci avait la possibilité de se retirer de la société en cédant ses parts à WERISTER conformément à un accord conclu le 11 février 2000.

Cette fin de non recevoir de la demande de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG est également à écarter.

L'intérêt peut se définir comme l'utilité ou l'avantage que l'action est susceptible de procurer au demandeur. Il est fonction de l'utilité que le demandeur compte tirer de son initiative devant le tribunal.

En l'espèce la banque a indiqué dans l'assignation son intérêt en disant que *la liquidation, en raison de l'effondrement du chiffre d'affaires, s'impose à un moment qui permet encore à un liquidateur de réaliser le fond de commerce dans les meilleures conditions*.

La banque, qui a pris l'initiative de demander la dissolution de C.E.C.G. plutôt que d'opter pour la solution de céder ses parts à la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER tel que prévu dans le protocole d'accord du 11 février 2000, soutient que cet accord n'avait pas pu être exécuté parce que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER n'avait pas obtenu l'agrément de la CSSF pour recevoir ses parts.

BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG a donc en tant qu'actionnaire de C.E.C.G. un intérêt pour agir.

Quant au fond :

Les appelantes s'opposent à la liquidation et concluent à voir mettre à néant le jugement ayant prononcé la dissolution du C.E.C.G., respectivement à voir rabattre la liquidation avec toutes les conséquences de droit qui s'imposent.

Dans l'hypothèse d'une confirmation du jugement elles se réservent le droit d'agir contre le liquidateur (conclusions notifiées le17.3.2003).

Dans les conclusions notifiées le 30.5.2003 elles demandent à voir révoquer le liquidateur, à voir condamner celui-ci à restituer à C.E.C.G. les sommes encaissées à titre de frais et honoraires en dehors de toute autorisation, voire taxation par le tribunal, respectivement en dehors de l'accord de l'accord de l'assemblée générale.

Elles demandent la nomination d'un nouveau liquidateur, à voir arrêter le mode de liquidation et à voir nommer un juge-commissaire chargé de surveiller les opérations.

A l'appui de leurs conclusions les appelantes font valoir quant à la mésentente entre actionnaires, que les fautes, d'ailleurs contestées, que la banque a reprochées à l'ancien administrateur du C.E.C.G. **B.)** ne justifieraient pas la liquidation du C.E.C.G.. Le contentieux qui existe entre l'actionnaire majoritaire du C.E.C.G. et ancien administrateur du C.E.C.G. ne constituerait pas un motif de dissolution de cette société, quelle que soit la gravité des faits lui reprochés .

Les appelantes admettent cependant qu'il y a entre parties désaccord sur la propriété des actions.

Quant à la prétendue dégradation de la situation de la société, les appelantes reprochent au tribunal d'avoir sans vérification approfondie accepté l'affirmation de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG que la société serait gravement affectée par la discorde qui règne entre les associés. L'affirmation de la banque que la discorde nuirait à la société ne serait documentée par aucune pièce.

Dans des conclusions notifiées en date du 27 janvier 2003 les appelantes soulèvent que BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG n'avait pas qualité pour saisir le tribunal d'une demande en liquidation de C.E.C.G., alors que cette faculté serait réservée, aux termes de l'article 61 de la loi du 5 avril 1993 sur le secteur financier, telle que modifiée, au Procureur d'Etat et à la Commission de Surveillance du Secteur Financier.

- Quant à la qualité de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG d'agir en liquidation du C.E.C.G. :

En tant que professionnel du secteur financier la société C.E.C.G. est soumise au contrôle de la Commission de Surveillance du secteur financier.

L'article 61 de la loi du 5 avril 1993 précitée, dispose que le tribunal peut ordonner la dissolution d'une société soumise au contrôle de la CSSF sur requête de ladite Commission tout comme sur requête du Procureur d'Etat.

Cette disposition s'inscrit dans la suite de l'article 60 qui traite du sursis de paiement et de la gestion contrôlée d'un institut financier respectivement d'un PSF.

Il n'est pas dit dans cet article ni dans une autre disposition de cette loi que le tribunal peut uniquement être saisi d'une demande en

dissolution d'une société soumise au contrôle de la CSSF sur initiative de la CSSF ou du Procureur d'Etat.

Il ressort au contraire de l'alinéa 11 de l'article 61, qui prévoit des formalités spéciales pour la liquidation volontaire, que la CSSF et le Procureur d'Etat n'ont pas l'exclusivité pour prendre l'initiative de liquider une telle société.

On ne saurait pas non plus conclure du fait que la loi du 5 avril 1993 ne prévoit pas de formalités particulières pour une liquidation judiciaire sur requête d'un actionnaire, que cette loi exclut la possibilité pour un actionnaire de saisir le tribunal d'une demande en liquidation conformément au droit commun à savoir sur base des articles 99 de la loi sur les sociétés commerciales et 1871 du code civil.

Le fait d'informer la CSSF de la procédure devrait suffire pour se mettre en accord avec l'esprit de la loi, ce qui a été fait en l'espèce.

BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG en tant qu'actionnaire a donc qualité pour agir en dissolution du C.E.C.G. et sa demande est recevable.

- Quant au désaccord sur la propriété des actions :

Aux termes d'un accord du 11 février 2000 les actions de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG devaient être rachetées par la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER sous la condition suspensive de l'introduction avant le 29 février 2000 d'un dossier d'agrément de l'acheteur et/ou de son partenaire auprès de la CSSF et de l'obtention de l'agrément avant le 31 mai 2000.

Les appelantes soutiennent, contrairement à ce qui est dit par la banque, que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER avait saisi la CSSF du dossier en date du 21 février 2000, conformément à l'article 18(2) de la loi mod. du 5 avril 1993 et que la CSSF ne se serait pas opposée audit projet dans le délai de 3 mois tel que prévu dans la même disposition.

Elles en concluent que l'accord du 11 février 2000 est devenu définitif le 23 mai 2000 et que le refus répété de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG de remettre ses actions à la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER constitue une voie de fait. Elles ne voient dans la demande de BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG à voir prononcer la dissolution du C.E.C.G. qu'une manœuvre de la banque pour se soustraire aux engagements souscrits le 11 février 2000.

En ordre subsidiaire pour le cas où la Cour devrait admettre qu'il y a absence de toute décision de la CSSF, on se situe encore « pendente

conditione » par rapport à l'accord du 11 février 2000 et dans ce cas les parties sont tenues de s'abstenir de tout acte qui pourrait changer les bases sur lesquelles l'accord s'était formé.

Il est constant en cause que les parties ont en date du 11 février 2000 signé un protocole portant sur la cession de la participation de 51% détenue par la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG dans le C.E.C.G. en faveur de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER qui détenait déjà une participation de 45%.

Cette cession a été conclue sous la condition suspensive de l'introduction effective avant le 29 février 2000 d'un dossier d'agrément de l'acheteur auprès de la CSSF et de l'obtention de cet agrément avant le 31 mai 2000.

Il résulte des pièces (lettre confirmative de la CSSF du 20.04.2000, farde II de Me THEWES p.6) que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER a introduit une demande d'agrément auprès de la CSSF en date du 21février 2000.

Aucun agrément n'est intervenu avant le 31 mai 2000.

Le fait que la CSSF n'ait pas notifié son opposition à la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER dans les délais de l'article 18 de la loi précitée ne vaut cependant pas approbation tacite de la cession.

Le caractère implicite d'un accord ne peut en effet être déduit que d'un comportement ou d'une attitude. L'intimée soulève à bon droit que le comportement même de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER prouve qu'elle n'avait elle-même jamais admis qu'il y avait accord implicite de la CSSF sur la cession, alors qu'en mars 2001, donc presque un an plus tard, elle a reconnu dans une assignation en référé qu'elle a lancé contre la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG pour voir désigner un administrateur provisoire, que la condition suspensive n'était pas encore réalisée.

A noter que l'écoulement du délai pour s'opposer à une cession de parts tel que prévu dans l'article 18 ne saurait de toute façon pas être opposé en la présente affaire alors qu'il résulte des termes de l'accord même, que la cession dépendait de l'obtention d'un accord de la part de la CSSF, donc d'une décision formelle et positive.

Les appelantes ne sauraient d'ailleurs pas faire abstraction des expertises ARTHUR ANDERSEN et PRICE WATERHOUSE qui ont été faites dans le dossier en vue d'une instruction sur la possibilité d'un agrément. Elles étaient bien au courant de leurs investigations alors qu'il résulte des pièces qu'elles n'ont cessé de contester dès février 2000 leur méthode de travail.

Il résulte enfin du dossier qu'après dépôt du rapport PRICE WATERHOUSE en octobre 2000, la CSSF s'est opposée à la cession.

La cession telle que projetée dans l'accord du 11 février 2000 n'a donc pas pu être réalisée et BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG est restée propriétaire de 51% des parts dans le C.E.C.G..

Dans un ordre subsidiaire la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER déclare vouloir faire usage de la faculté qui lui serait réservée par la convention de cession d'action du 3 avril 1998 de demander l'annulation rétroactive de la cession de ses parts à BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG pour violation du pacte d'actionnaires conclu le même jour.

Elle fait notamment valoir que les administrateurs représentant les actionnaires minoritaires WERISTER et CONCERTA avaient été évincés du conseil d'administration en violation du pacte des actionnaires que BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG s'était engagé à respecter.

Cette demande est à écarter alors qu'il ne résulte pas de la convention de cession du 3 avril 1998 que les actionnaires s'étaient engagés à maintenir au conseil d'administration du C.E.C.G. un nombre égal d'administrateurs du groupe majoritaire et du groupe minoritaire. Le fait que le premier conseil d'administration fut constitué par un nombre égal d'administrateurs de chacune de parties ne prouve pas que le pacte a créé l'obligation pour les actionnaires de maintenir cette distribution pour l'avenir.

- Quant à la mésentente entres actionnaires :

Les appelantes soutiennent qu'il résulte de l'ensemble des éléments du dossier qu'on n'est pas en présence d'une mésentente entre actionnaires qui met en péril le fonctionnement de la société, mais qu'on est en présence d'un actionnaire qui refuse de respecter les engagements qu'il a pris dans le protocole d'accord du 11 février 2000.

Elles affirment qu'à peine trois mois avant la demande en liquidation de la BANQUE DEGROOF dans le cadre d'une demande en référé qu'elles avaient introduite en mars 2001 pour voir nommer un administrateur provisoire, s'y était opposée en soutenant que la société ne se trouvait pas paralysée par le litige entre les actionnaires minoritaires et majoritaires et que les intérêts de la société n'étaient pas en péril.

Comme deux mois plus tard, lors de l'assemblée générale du 4 mai 2001, les administrateurs des actionnaires minoritaires ont été évincés du conseil d'administration, il y a lieu d'admettre, dans la mesure où

BANQUE DEGROOF est depuis lors seule représentée au conseil d'administration, qu'il ne peut plus y avoir des contestations au sein du conseil d'administration. Dans ces conditions on ne voit pas en quoi un désaccord entre actionnaires pourrait encore nuire au fonctionnement de la société.

S'il n'y plus au conseil d'administration que des représentants de l'actionnaire majoritaire, il ne peut en effet plus y avoir désaccord sur la gestion de la société qui pourraient bloquer le fonctionnement de la société, il reste cependant qu'une grave mésentente entre les associés majoritaires et minoritaire peut faire disparaître l'affectio societatis et compromettre l'existence même de la société.

En principe le juge ne doit pas intervenir dans le fonctionnement d'une société car il appartient aux organes de la société de la gérer et de mettre tout en œuvre pour permettre son fonctionnement.

Pour qu'il y ait un juste motif au sens de l'article 99 de la loi sur les sociétés commerciales, il faut que les dissentiments entre associés soient suffisamment profonds, sérieux et persistants pour compromettre définitivement l'existence même de la société.

En réponse à l'argument des appelantes que le contentieux qui existe entre l'actionnaire majoritaire d'une société et un ancien administrateur de cette société, ne constitue pas un motif de dissolution de la société, BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG soutient que la mésentente entre associés trouve justement son origine dans le refus du C.E.C.G. et plus particulièrement du groupe majoritaire du C.E.C.G. de laisser **B.)** spéculer à sa guise sans déposer les garanties nécessaires et dans l'attitude des représentants de WERISTER qui auraient soutenu **B.)**.

Il faut dire que la position de l'ancien administrateur **B.)** dans la société C.E.C.G. est particulière en ce sens qu'il est actionnaire (propriétaire) d'une société holding belge qui est l'actionnaire majoritaire de la Compagnie Financière de WERISTER, qui elle détient 45% des parts du C.E.C.G..

On lui reproche d'avoir au moment où il avait encore été administrateur du C.E.C.G. utilisé le C.E.C.G. pour faire des opérations hautement spéculatives mettant en danger le C.E.C.G. tout comme le compte de certains clients du C.E.C.G..

Il n'appartient pas à la Cour dans le présent litige de se prononcer sur le bien-fondé de ces reproches. Il faut cependant examiner l'impact que les discussions sur ces griefs ont eu sur l'entente entre les différents groupes dans la société, en d'autres termes si ces reproches ont crée entre les deux groupes d'associés des dissentiments graves et persistants justifiant la dissolution de la société.

Il ressort du procès-verbal d'une réunion du 12 janvier 2000 des représentants de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER dans les bureaux de la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG que les deux groupes d'actionnaires reconnaissaient qu'il y avait un problème **B.)**, mais qu'il n'était pas jugé de la même façon par la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER que par la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG. Il en résulte surtout qu'il avait déjà été à ce moment-là envisagé, en raison de ce différend **B.)**, de transférer dans l'intérêt du fonctionnement de la société la totalité des parts de la société à un des groupes ce qui prouve que les partenaires ne s'entendaient pas pour gérer le problème **B.)** d'une façon collégiale.

Les rapports sur le conseil d'administration du 9 février 2000 témoignent également des dissentiments des deux groupes quant aux agissements de **B.)**.

Suit alors le 11 février 2000 l'accord sur le rachat par la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER des parts de la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG.

Un tel accord fait preuve à lui seul du défaut de volonté de continuer ensemble, en d'autres termes de la perte de l'affectio societatis.

Par la suite de sérieuses querelles entre les deux groupes sur la gestion de cet accord, documentées par le courrier versé en cause, ont continué à envenimer le climat d'entente entre eux, la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER reprochant à BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG d'avoir ab initio tout fait pour rendre le rachat impossible notamment par ses interventions répétées auprès de la CSSF et auprès des réviseurs chargés d'auditer le C.E.C.G..

Il résulte notamment de la correspondance de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER avec la CSSF, la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG et les auditeurs que pendant toute la période de l'audit elle a été en permanent désaccord avec la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG sur la méthode de travail des auditeurs auxquels elle a essentiellement reproché leur partialité dans le dossier.

Il résulte finalement d'un courrier que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER a adressé le 15 janvier 2001 à la CSSF que celle-ci avait été mise en décembre 2000 au courant du refus d'agrément indispensable pour le rachat des parts de la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG.

Par la suite BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG a, dans un courrier du 9 février 2001 à la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER, lancé l'idée de liquider la société parce que, comme elle affirme, le maintien d'un partenariat sur les bases actuelles n'était plus possible.

En date du 22 mars 2001 les actuelles appelantes ont assigné BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG devant le juge des référés pour voir désigner un administrateur provisoire, en exposant les difficultés qui les opposent à l'administrateur délégué à la gestion journalière institué par les majoritaires. Cette demande fut cependant refusée par le juge saisi dans une ordonnance rendue le 5 avril 2001.

Un mois plus tard lors de l'assemblée générale du 4 mai 2001, l'actionnaire majoritaire refusait de donner décharge aux administrateurs du groupe des actionnaires minoritaires et de renouveler leur mandat en s'appuyant sur l'affaire **B.)** et les conséquences de celle-ci dans la procédure d'agrément en vue de la réalisation de la cession de parts projetés dans le protocole d'accord du 11 février 2000.

Lors de la même assemblée générale l'opportunité de la liquidation de la société a été discutée. Elle n'a pas été votée faute d'atteindre le quorum des deux tiers requis par la loi.

Il résulte clairement des évènements ainsi repris que l'affectio societatis n'existe plus. La mésentente entre les deux groupes d'actionnaires est réelle et d'ailleurs non contestée par les appelantes. Elle est grave et persistante au point de mettre l'existence même de la société en danger.

Il n'est d'ailleurs pas contesté que nombreux clients ont déjà quitté la société et que les appelantes qui étaient les rapporteurs de clients, ne l'ont plus fait.

Si les parties appelantes s'opposent actuellement à la liquidation c'est qu'elles rejettent la responsabilité de la mésentente sur le partenaire majoritaire.

Le juge saisi d'une demande en dissolution d'une société ne peut que constater l'existence d'une mésentente mettant en danger le fonctionnement de la société. Il ne lui appartient pas d'analyser dans ce contexte à qui des parties au litige incombe la responsabilité dans cette situation.

La Cour n'a qu'à contrôler l'existence de justes motifs de liquidation qui s'apprécient dans le fonctionnement de la société sans avoir à aviser la gravité respective des fautes invoquées de part et d'autre. Elle n'est en effet pas saisie d'une demande en dommages et intérêts pour fautes contractuelles.

- <u>Quant à la dégradation de la société :</u>

Le tribunal s'est basé sur un courrier de la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER à la CSSF daté du 15 janvier 2001 dans lequel la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER se plaint notamment d'une baisse de valeur de 22,4% des actifs de la société due à la mésentente entre partenaires.

A noter que la COMPAGNIE FINANCIERE WERISTER a persisté dans cette appréciation dans son courrier du 4 février 2002 donc peu de temps avant le prononcé du jugement de liquidation.

Les appelantes sont donc actuellement mal fondées de critiquer le tribunal en ce qu'il s'est basé sur leur propre appréciation.

Le jugement est à confirmer en ce qu'il a ordonné la liquidation avec exécution provisoire, celle-ci étant justifiée pour prévenir une dégradation plus importante.

- Quant à la demande subsidiaire des appelantes :

Il n'y a plus lieu d'examiner le bien fondé de la demande en révocation du liquidateur alors qu'il résulte des explications du liquidateur que la liquidation est pratiquement terminée. Dans ces conditions tout remplacement du liquidateur s'avère inutile.

Dans le cadre de la liquidation sur base de l'article 99 de loi sur les sociétés commerciales le tribunal n'est pas tenu d'arrêter un mode de liquidation particulier, voire de nommer un juge commissaire chargé de surveiller les opérations de liquidation. La liquidation se fait normalement sous l'unique responsabilité du liquidateur dans les formes prévues par loi sur les sociétés commerciales (articles 141 et suivants).

En raison de l'irrecevabilité de l'appel dirigé à l'encontre du liquidateur du C.E.C.G. à titre personnel, les appelantes ne peuvent pas conclure contre le liquidateur comme elles le font dans leurs conclusions notifiées le 30 mai 2003 respectivement formuler des demandes en condamnation contre lui.

Il n'est pas nécessaire non plus de donner acte aux appelantes qu'elles se réservent le droit d'actionner le liquidateur en dommages intérêts. Le présent arrêt ne les prive de toute façon pas de leurs droits à l'égard du liquidateur.

- Quant aux demandes basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile :

Les parties appelantes tout comme la banque intimée ont demandé une indemnité de procédure.

Celle des appelantes est à écarter alors qu'elles succombent à leur appel.

Celle de la banque intimée est également à écarter alors qu'elle ne justifie pas pourquoi il serait inéquitable pour elle de supporter des frais non compris dans la condamnation aux frais et dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement à l'égard de toutes les parties, sur rapport du magistrat de la mise en état,

dit l'appel irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre la société C.E.C.G. S.A., représentée par son conseil d'administration en fonctions ;

dit qu'il est recevable pour autant qu'il est dirigé contre la société C.E.C.G. S.A. représentée par son liquidateur ;

dit que l'appel est recevable pour autant qu'il est dirigé contre la société DELOITTE ET TOUCHE S.A. en sa qualité de liquidateur de la société C.E.C.G. représentant celle-ci ;

dit que l'appel est irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre la société DELOITTE ET TOUCHE S.A. en sa qualité de liquidateur de la société C.E.C.G. ;

dit l'appel recevable pour autant qu'il est dirigé contre BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG ;

dit qu'il n'est pas fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

déboute les parties appelantes et la BANQUE DEGROOF LUXEMBOURG de leur demande à se voir allouer une indemnité de procédure ;

condamne WERISTER et CONCERTA GmbH aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Yves PRUSSEN qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.