Arrêt commercial

Audience publique du vingt-quatre novembre deux mille dix.

Numéro 34818 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Jean ENGELS, premier avocat général;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme de droit suisse FFF AG, *établie et ayant son siège social à CH-…. UUU, inscrite au Registre de Commerce du Canton de … sous le numéro ……..., représentée par ses administrateurs actuellement en fonctions, Monsieur HHH et Maître KKK,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Lou THILL de Luxembourg du 3 mars 2009,*

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) la masse des créanciers de la liquidation de la société anonyme EEE, *établie et ayant eu son siège social à L-…. VVV, déclarée dissoute et en état de liquidation par jugement du 15 juillet 2003, cette masse représentée par ses liquidateurs, Maître AAA, avocat à la Cour, demeurant à L-…. WWW et Monsieur PPP, expert-comptable, demeurant à L-…. XXX,*

intimée *aux fins du susdit exploit THILL,*

comparant par Maître Alain RUKAVINA, avocat à Luxembourg ;

2) CCC, *sans emploi, né le 9 novembre 1952, ayant demeuré à L-…. YYY, actuellement en détention au Centre Pénitentiaire de Luxembourg à L-5299 Schrassig, Um Kuelebierg,*

intimé *aux fins du susdit exploit THILL,*

comparant par Maître Philippe-Fitzpatrick ONIMUS, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par jugement du 18 décembre 2008 le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg a – entre autres – rejeté du passif de la liquidation EEE la déclaration de créance numéro 10 déposée par la société anonyme de droit suisse FFF AG le 2 octobre 2006 d'un montant de 750.000 US $.

De ce jugement – qui lui a été signifié le 19 février 2009 – la société FFF AG a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 3 mars 2009.

L'acte d'appel a été signifié à la masse des créanciers de la liquidation de la société EEE S.A. et à CCC.

La société FFF AG critique les juges de première instance d'avoir motivé leur décision comme suit :

« *Le tribunal constate que le document intitulé « agreement » a été signé en date du 3 juillet 2003, entre la société RRR et la société FFF AG, lesquelles étaient représentées l'une par QQQ et l'autre par KKK sans que la qualité en laquelle ces personnes physiques sont intervenues à l'acte n'y soit spécifiée. Il a pour finalité de vider, à quelques jours de la mise en liquidation de la société EEE, la société RRR de sa substance : elle vend en effet à la société FFF AG un nombre non déterminé de participations, de « claims » et de « assets » pour un prix de seulement 1 US $.*

En l'absence du moindre mot d'explication ou de pièces versées aux fins d'établir la régularité de la décision prise en date du 3 juillet 2003, et vu sa gravité ainsi que les termes flous employés, le tribunal ne peut s'y fonder pour en déduire la preuve de la qualité d'ayant-droit de la société FFF AG ».

La société FFF AG *déplore que le tribunal n'ait pas jugé utile de soumettre ses interrogations et réflexions aux plaideurs* et conclut – en

renvoyant à ses pièces – à voir admettre, par réformation du jugement entrepris, au passif chirographaire de la liquidation EEE S.A. avec rang subordonné la déclaration de créance numéro 10 introduite par la société FFF AG à hauteur du montant de 750.000 US $.

La masse des créanciers de la liquidation de la société EEE S.A., représentée par ses liquidateurs, conclut principalement à la confirmation du jugement entrepris, subsidiairement aux mêmes fins que l'acte d'appel.

CCC fait – entre autres éléments – valoir qu'*en raison des nombreux prélèvements* par lui *effectués pendant près de quinze ans sur le compte bancaire de la société RRR S.A., il y a lieu de déduire que ce dernier a également été, au même titre que Monsieur GGG, le bénéficiaire économique de la société RRR S.A.* ; qu'*une partie de ces prélèvements a servi à financier les activités de la société EEE S.A.* ; que *l'argent réclamé aujourd'hui à la société EEE S.A. doit en réalité revenir à CCC qui est l'actionnaire affirmé et confirmé de la société EEE S.A.* ; que *la société FFF a été créée dans le seul et unique dessein d'empêcher CCC de faire valoir ses droits sur la société RRR S.A. à la fin de l'instruction pénale.*

CCC, déniant tout droit à la société FFF S.A. de se substituer à la société RRR (PANAMA) S.A., conclut à la confirmation du jugement entrepris. A titre subsidiaire, pour le cas où la Cour réformerait la décision entreprise, CCC demande acte de ce qu'il se réserve le droit de *réclamer entre les mains de la société FFF AG tout montant que cette dernière percevrait si la déclaration de créance, objet du présent litige, était acceptée et si des fonds étaient distribués à son avantage*.

CCC réclame en outre une indemnité de procédure de 2.000 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

La société FFF AG demande à la Cour de ne pas tenir compte des conclusions de CCC, ce dernier en tant que tiers absolu aux relations FFF AG, RRR (PANAMA) S.A. et EEE S.A. n'ayant aucune qualité pour contester la valeur juridique de la cession intervenue le 3 juillet 2003 entre les sociétés FFF AG et RRR (PANAMA) S.A..

Discussion

Même à supposer établi que CCC ait, lui aussi, été le bénéficiaire économique de la société RRR (PANAMA) S.A., cette considération ne saurait pas pour autant lui conférer le droit de s'immiscer dans les débats actuels, étant précisé que le bénéficiaire économique d'une société, se définissant comme le propriétaire économique final des avoirs nonobstant les apparences juridiques, est à considérer comme

une personne juridiquement étrangère à la société ne disposant d'aucun intérêt légitime pour intervenir.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de tenir compte des observations personnelles de CCC.

Celui-ci ne saurait dès lors prétendre à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Il est constant en cause que les liquidateurs ont vérifié l'existence de quatre flux de fonds reçus sur le compte bancaire de la société EEE S.A., en liquidation, provenant d'un compte anonyme numéro …… auprès de la banque SSS.

Il n'est pas autrement contesté que le détenteur de ce compte et le donneur d'ordre de ces transferts a été la société RRR (PANAMA) S.A..

La société FFF AG fait exposer à l'appui de ses prétentions que *la société RRR S.A. PANAMA était une société polluée par les agissements criminels et répréhensibles de CCC et que dès lors GGG, en sa qualité d'actionnaire et de bénéficiaire économique, avait décidé de liquider cette société* ; que *toutefois, dans la mesure où les fonds appartenant à RRR S.A. PANAMA ont été soustraits par CCC, les conseillers suisses de GGG lui ont proposé de créer une structure juridique suisse devant recueillir les créances et autre revendications de RRR S.A. PANAMA à l'égard des tiers* ; que *c'est dans ces conditions que la société FFF a été constituée*.

Il ressort des pièces soumises à la Cour – non arguées de faux – qu'un « *Agreement* » a été conclu le 3 juillet 2003 entre, d'une part, la société RRR S.A. (*Seller*), représentée par le QQQ, et d'autre part, la société FFF AG (*Buyer*), représentée par Monsieur KKK, se lisant – entre autres – comme suit :

« *(… …)*

I. Objects of Purchase

Seller sells to Buyer and Buyer buys from Seller the following shares and participations free of liens and encumbrances:

1. Shares and participations

a) TTT Luxembourg SA
b) EEE Luxembourg SA
c) Other not yet identified participations

(……).

2. Claims

Seller assigns to Buyer all his outstanding claims including all preferential rights and ancillary rights resulting from his business according to the rules of the articles 164/170 of the Swiss Code of obligations.

(… …).

II) Price of Purchase

The purchase price for all the assets mentioned under cipher I. has been agreed upon as a fixed and firm price in the amount of USD 1.00. The Purchase Price can be transferred in one or several instalments (… …)».

Après la cession de l'ensemble des avoirs et créances par la société RRR (PANAMA) S.A. à la société FFF AG, les administrateurs de la société RRR (PANAMA) S.A. décidèrent la dissolution de la société RRR, dissolution qui fut officialisée le 4 juillet 2003 par-devant notaire LLL.

Il suit de l'ensemble de ces éléments que les fonds litigieux reçus par la société EEE S.A., en liquidation, proviennent d'un compte de la société RRR (PANAMA) auprès de la banque SSS ; que la société RRR (PANAMA) S.A. a cédé à la société FFF AG l'ensemble des créances et revendications en relation avec « *unlawful acts committed by CCC (… …)* » ; que la société FFF AG a dès lors qualité pour revendiquer, par le biais d'une déclaration de créance, le montant de 750.000 US $ représentant les fonds transférés par la société RRR IINTERNATIONAL (PANAMA) S.A. à la société EEE S.A., en liquidation.

L'appel est partant à déclarer fondé.

Il y a lieu, par réformation du jugement entrepris, d'admettre au passif chirographaire de la liquidation EEE S.A. avec rang subordonné la déclaration de créance numéro 10 introduite par la société FFF AG à hauteur du montant de 750.000 US $.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel ;

le dit fondé ;

réformant :

admet au passif chirographaire de la liquidation EEE S.A. avec rang subordonné la déclaration de créance numéro 10 introduite par la société FFF AG à hauteur du montant de 750.000 US $;

déboute CCC de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure ;

laisse les frais à charge de la masse des créanciers de la liquidation de la société EEE S.A..