

-Arrêt civil-

Audience publique du vingt-neuf avril deux mille quatre.

Numéro 28531 du rôle.

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,
Monique BETZ, premier conseiller;
Pascale BIRDEN, greffier.

Entre:

la société UNITED STATES SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION (SEC), établie et ayant son siège social à Washington, 10C 20549, représentée par son Atlanta District Office, établi à Atlanta, Georgia, 30326-1232, 3475 Lenox Rd. N.E. Suite 1000,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 9 septembre 2003,

comparant par Maître André LUTGEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

la société BILLMEY ASSETS CORPORATION, société de droit panaméen, établie et ayant son siège social à Panama, Panama City, chez Rosas y Rosas, Bank of Boston Building, Via Espana n° 122, 8^e étage,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

défaillante.

LA COUR D'APPEL :

En vertu d'une autorisation présidentielle du 25 septembre 1995 et par acte d'huissier du 24 octobre 1995, la UNITED STATES SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION (SEC) a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société DRESDNER BANK LUXEMBOURG S.A. sur les sommes que celle-ci pourra redevoir à 1. **A.**), 2. la société CENTER FOR FINANCIAL PLANNING INC. et 3. la société BILLMEY ASSETS CORPORATION, pour sûreté et avoir paiement de la somme de 1.604.708,50 USD ainsi que des intérêts de 56.656,24 USD.

Par exploit d'huissier du 31 octobre 1995, la SEC a donné assignation à **A.**), à la société CENTER FOR FINANCIAL PLANNING INC. et à la société BILLMEY ASSETS CORPORATION à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée à leur charge entre les mains de la DRESDNER BANK LUXEMBOURG.

Par jugement rendu le 18 juin 2003, la demande de la SEC a été rejetée et mainlevée de la saisie a été accordée.

Pour statuer ainsi, les premiers juges ont retenu que la SEC ne disposait pas d'un titre exécutoire à l'encontre de **A.**) à défaut de signification valable du jugement d'exequatur à ce dernier et que le même jugement ne constitue pas non plus un titre exécutoire contre la société BILLMEY ASSETS CORPORATION qui serait une « société écran » de **A.**) à assimiler à celui-ci.

De ce jugement, qui n'a pas été signifié, la SEC a régulièrement interjeté appel par exploit d'huissier du 9 septembre 2003.

Dans son acte d'appel, l'appelante affirme qu'elle a fait procéder à une nouvelle signification du jugement d'exequatur du 4 mars 1996 à l'encontre de **A.**) et ceci par exploit d'huissier du 18 juillet 2003.

Elle soutient qu'au moment où la Cour statue sur sa demande, elle dispose d'un titre ayant force exécutoire au Luxembourg à l'encontre de **A.**), mais également à l'encontre de l'intimée.

Il se dégage des pièces versées en cause que la première signification du jugement d'exequatur n'a pas pu être faite valablement à l'encontre de **A.**) puisqu'il était en fuite, tel qu'il se dégage de l'attestation du 3 janvier 1997 du « Department of Justice » des Etats-Unis, de sorte qu'il n'a pu être touché.

La nouvelle signification du 18 juillet 2003 a été faite selon la procédure « sans domicile, ni résidence connus » dans les formes prévues par la loi.

Il s'en suit que le jugement d'exequatur du 4 mars 1996, valablement signifié, constitue un titre exécutoire à l'encontre de **A.)**.

Ledit jugement déclare exécutoire au Grand-Duché de Luxembourg comme s'il émanait d'une juridiction luxembourgeoise, le jugement n° 194 – CV – 0084 JEC rendu le 21 septembre 1994 par le UNITED DISTRICT COURT FOR THE NORTHERN DISTRICT OF GEORGIA, ATLANTA DIVISION condamnant **A.)** et la société CENTER FOR FINANCIAL PLANNING INC. à restituer respectivement à se défaire d'un montant de 1.604.708,50 US dollars, représentant les fonds détournés appartenant à des investisseurs ayant placé leur argent auprès du CENTER FOR FINANCIAL PLANNING INC. à augmenter d'un montant de 56.656,24 US dollars d'intérêts légaux fixés à l'avance.

L'appelante affirme que dans le cadre de la procédure américaine, il a été établi que des fonds détournés par **A.)** ont été transférés sur le compte n° 085073 ouvert par **A.)** pour la société de droit panaméen BILLMEY ASSETS CORPORATION auprès de la DRESDNER BANK LUXEMBOURG.

A l'appui de ses allégations, elle verse l'audition de Monsieur **B.)**, Abteilungs Direktor à la DRESDNER BANK LUXEMBOURG, audition qui s'est déroulée le 14 juillet 1994 sur commission rogatoire civile, devant Monsieur le juge d'instruction Jeannot NIES.

Il résulte de cette déposition que le compte n° 085073 a été ouvert au nom de la société BILLMEY ASSETS CORPORATION, une société de droit panaméen, dont le bénéficiaire économique est **A.)**. Ce dernier avait l'unique signature sur le compte et fut la seule personne de contact de la banque par rapport audit compte.

Le témoin indique encore qu'après l'ouverture du compte le 30 décembre 1993, **A.)** a visité la banque au début du mois de janvier 1994 pour prélever une somme importante sur ledit compte. Lors d'un entretien avec le témoin, **A.)** a déclaré être propriétaire de la société CENTER FOR FINANCIAL PLANNING INC..

L'appelante fait valoir que BILLMEY ASSETS CORPORATION est une société fictive qui ne constitue qu'une façade acquise pour dissimuler le produit des agissements frauduleux de **A.)** et recueillir les fonds détournés par lui.

Une société fictive, ou société de façade ou société écran n'est qu'une apparence de société, manipulée par un seul personnage qui est le maître de l'affaire. La fictivité suppose la réunion d'un faisceau

d'indices concordants à savoir, entre autres, le défaut de pluralité d'associés, le défaut d'activité sociale, le défaut de vie sociale, le défaut d'autonomie patrimoniale de la société (Droit des Sociétés : Cozian, Viandier, Deboissy, LITEC p. 69 et suiv., Cour d'appel 14 janvier 2004, n° 27163 du rôle).

Il résulte de la déposition du témoin **B.)**, telle qu'exposée ci-dessus, que **A.)** se comportait comme le seul et véritable maître de la société BILLMEY ASSETS CORPORATION méconnaissant la personnalité morale distincte de la société. Il s'en suit que la société BILLMEY répond aux critères ci-dessus énumérés pour constituer une société fictive.

Il faut en conclure que le compte de la société auprès de la DRESDNER BANK LUXEMBOURG doit être considérée comme étant celui de **A.)** qui opérait par cette société écran pour se soustraire aux poursuites de ses créanciers.

Le titre exécutoire à son encontre peut partant être opposé à la société BILLMEY ASSETS CORPORATION.

Par réformation de la décision entreprise, la saisie-arrêt, formée entre les mains de la DRESDNER BANK LUXEMBOURG, le 24 octobre 1995, doit être déclarée bonne et valable.

L'appelante sollicite une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Cette demande est fondée pour la somme de 800 €, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais autres que les frais de justice.

L'acte d'appel a été remis au siège de la société BILLMEY ASSETS CORPORATION, mais il n'en résulte pas s'il a été reçu par une personne habilitée à ces fins, de sorte qu'il y a lieu de statuer par défaut à l'encontre de BILLMEY ASSETS CORPORATION.

Par ces motifs

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant par défaut et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

déclare bonne et valable la saisie-arrêt formée entre les mains de la DRESDNER BANK LUXEMBOURG le 24 octobre 1995 sur les avoirs de BILLMEY ASSETS CORPORATION,

dit qu'en conséquence les sommes que la tierce-saisie se reconnaîtra ou sera jugée débitrice envers BILLMEY ASSETS CORPORATION seront par elle versées entre les mains de la UNITED STATES SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION en déduction et jusqu'à concurrence de la somme 1.661.364,74 dollars US, évalué à 1.532.858,18 € en principal, intérêts et frais,

condamne l'intimée à payer à l'appelante la somme de 800 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne l'intimée aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître André LUTGEN sur ses affirmations de droit.