Audience publique du douze juillet deux mille dix-huit

Numéro 40655 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,
Alexandra NICOLAS, greffier assumé.

Entre :

la société privée à responsabilité limitée de droit bulgare **CSKA FINANS EOOD**, établie et ayant son siège social à Sofia (Bulgarie), Balgarska Armia Stadium, 3 Dragan Tsankov Blvd., immatriculée sous le « code unique d'identification » numéro 201718436, représentée par son représentant légal en fonctions, **A.**), venant aux droits de la société par actions à Direction Unique CLUB PROFESSIONNEL DE FOOTBALL CSKA, domiciliée et ayant son siège social en Bulgarie, Ville de Sofiya - 1504, région de Sofiya « Sredetz » (capital), commune Stolitchna, région Sredetz, rue Dragan Tsankov, n° 3, représentée par son conseil d'administration et/ou son conseil de vigilance et/ou ses directeurs exécutifs,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luc KONSBRUCK en remplacement de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg, du 26 septembre 2013,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

1) **B.**), demeurant en Inde, (...),

intimé aux fins du susdit exploit KONSBRUCK du 26 septembre 2013,

défaillant,

2) **C.**), demeurant à L-(...),

3) **D.**), demeurant à L-(...),

4) la société anonyme **INTERTRUST (Luxembourg) S.A.**, anciennement dénommée FORTIS INTERTRUST (Luxembourg) S.A., établie et ayant son siège social à L-2453 Luxembourg, 6, rue Eugène Ruppert, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 103123, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions,

intimés aux fins du susdit exploit KONSBRUCK du 26 septembre 2013,

comparant par la société anonyme WILDGEN S.A., inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Pierre METZLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

L A C O U R D ' A P P E L :

Par acte d'huissier de justice du 26 septembre 2013, la société privée à responsabilité limitée de droit bulgare CSKA FINANS EOOD - venant aux droits de la société par actions à direction unique CLUB PROFESSIONNEL DE FOOTBALL CSKA - ci-après CSKA F.E. - , a relevé appel d'un jugement rendu contradictoirement le 13 juin 2013 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg siégeant en matière commerciale, entre la société de droit bulgare CLUB PROFESSIONNEL DE FOOTBALL CSKA - ci-après CSKA - comme partie demanderesse et **B.**), **C.**), **D.**), la société anonyme INTERTRUST (LUXEMBOURG), anciennement FORTIS INTERTRUST (LUXEMBOURG) - ci-après INTERTRUST - la société à responsabilité limitée FC GLOBAL - ci-après FC GLOBAL - et la société holding sous forme de société anonyme DAYTONA INVESTMENTS HOLDING - ci-après DAYTONA - .

I) La procédure de première instance

- Les positions des parties

Par exploit d'huissier de justice du 18 mars 2010, CSKA a fait donner assignation à **B.**), à **C.**), à **D.**) en leur qualité de gérants de la société à responsabilité limitée FC GLOBAL, à FC GLOBAL, à INTERTRUST et à DAYTONA à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, aux fins de les entendre condamner solidairement, sinon *in solidum*, sinon conjointement pour le tout, à payer à la demanderesse le montant de

8.490.000 €, y non compris les intérêts, ainsi qu'une indemnité de procédure de 15.000 €.

CSKA a fait valoir qu'en décembre 2006, DAYTONA a conclu avec la société de droit mauricien SHINING STARS LIMITED et E.) un contrat de cession d'actions dénommé « *Share Sale and Purchase Agreement* » - ci-après le SPA -, portant sur la cession de 309 actions des 310 actions détenues par DAYTONA dans le capital social de la société anonyme INTERNATIONAL SPORT MANAGEMENT SERVICES - ci-après ISMS -, cette société détenant à 99,99 % CSKA, l'autre part étant détenue par F.); que le contrat SPA accordait à la société SHINING STARS LIMITED le droit de se substituer toute personne et par convention intitulée « *Amendment Agreement* » datée du 7 mars 2007, celle-ci a désigné FC GLOBAL acheteur à sa place.

La demanderesse a exposé que le contrat SPA prévoit que le paiement est fait entre les mains d'un « *escrow agent* » (agent fiduciaire, agent de dépôt fiduciaire); qu'à cette fin, DAYTONA, FC GLOBAL, le CRÉDIT SUISSE SOLUTION PARTNERS AG et F.) ont signé en date du 24 mars 2007 un contrat dénommé « *Escrow Agreement* » aux termes duquel le CREDIT SUISSE est désigné dépositaire des actions d'ISMS et du registre des actionnaires remis par cette dernière, doit gérer un compte « *Escrow* » au nom du vendeur sur lequel le prix de vente doit être versé, doit opérer au fur et à mesure des paiements le transfert des actions en émettant de nouveaux titres au nom de FC GLOBAL, respectivement mettre à jour le registre des actionnaires d'ISMS et finalement, en cas d'inexécution des obligations de l'une ou de l'autre partie, doit restituer les actions au vendeur.

CSKA a soutenu que FC GLOBAL n'avait cependant pas les fonds nécessaires pour payer le prix de vente des actions et que celle-ci lui a demandé de lui avancer les fonds, ce qu'elle a fait en payant par cinq virements la somme totale de 3.490.000 € entre les mains du CRÉDIT SUISSE.

CSKA a réclamé la condamnation solidaire de toutes les parties défenderesses au paiement de la somme de 3.490.000 € déboursée au profit de FC GLOBAL.

Elle a demandé des dommages et intérêts pour manque à gagner de 500.000 €. Elle a expliqué que le non remboursement de cette somme par FC GLOBAL lui a causé préjudice, qu'elle s'est retrouvée dans une situation financière désastreuse, entraînant en 2008 la rétrogradation du club de football de la première division à la troisième division ainsi que l'interdiction de participer au match organisé par l'U.E.F.A.

A titre subsidiaire, afin d'établir son préjudice, elle a présenté une offre de preuve testimoniale.

A l'égard de FC GLOBAL, la demanderesse a réclamé, à titre principal, le remboursement de la somme avancée sur base du prêt ;

à titre subsidiaire, elle a basé sa demande soit sur le mandat, soit sur la gestion d'affaires ;
à titre plus subsidiaire, elle a agi à l'encontre de FC GLOBAL en répétition de l'indu et à titre tout à fait subsidiaire, elle a basé sa demande sur l'enrichissement sans cause.

A titre subsidiaire, par rapport à la demande introduite à l'encontre de FC GLOBAL, CSKA a dirigé sa demande à l'encontre de DAYTONA sur base de l'enrichissement sans cause.

Elle a affirmé diriger « parallèlement » sa demande à l'encontre du conseil de gérance de FC GLOBAL et d'INTERTRUST.

Elle a recherché la responsabilité des gérants, principalement sur base de l'article 192 de la loi concernant les sociétés commerciales et subsidiairement sur base de l'article 1382 du code civil.

Elle leur a reproché d'avoir sollicité de CSKA un prêt de 3.490.000 € alors même qu'ils savaient que FC GLOBAL n'avait pas les moyens de rembourser cette somme.

Elle leur a reproché encore d'avoir commis un faux dans la rédaction du « *Principal-Party Agreement* » du 27 février 2007 en y indiquant faussement **G.)** comme bénéficiaire économique de FC GLOBAL, le vrai bénéficiaire économique ayant été **H.)** et d'avoir désigné **G.)** mandataire de FC GLOBAL, au mépris du risque évident de conflit d'intérêt, celui-ci étant l'un des dirigeants de CSKA. Elle a estimé en outre que les gérants ont failli à leur obligation de surveillance d'**G.)** dans l'exécution de son mandat.

CSKA a recherché la responsabilité d'INTERTRUST sur base de l'article 1382 du code civil pour avoir commis des fautes consistant à mettre à disposition de FC GLOBAL des gérants indéliçats qui ont contribué à la ruine de CSKA et à sa rétrogradation, respectivement en sont responsables et à s'être abstenue de vérifier les déclarations faites par **G.)** dans la convention du 27 février 2007.

C.), D.) et INTERTRUST ont contesté toute responsabilité. Ils ont estimé que la demande introduite à leur égard est abusive et vexatoire et ils ont réclamé chacun des dommages et intérêts de 5.000 €. Ils ont réclamé en outre l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000 € pour chacun.

DAYTONA a également conclu au rejet de la demande.

- La décision de première instance

Par jugement du 13 juin 2013, le tribunal a :
reçu les demandes,
dit la demande de la société anonyme de droit bulgare CLUB PROFESSIONNEL DE FOOTBALL CSKA fondée à hauteur de 3.490.000 € à

l'égard de la société FC GLOBAL et non fondée à l'égard de toutes les autres parties assignées,
condamné la société à responsabilité limitée FC GLOBAL à payer à la société anonyme de droit bulgare CLUB PROFESSIONNEL DE FOOTBALL CSKA la somme de 3.490.000 € avec les intérêts légaux sur la somme de 460.000 € à compter du 8 août 2007, sur la somme de 470.000 € à compter du 13 août 2007, sur la somme de 160.000 € à compter du 27 août 2007 et sur la somme de 2.400.000 € à compter du 29 août 2007 jusqu'à solde,
dit non fondée la demande de **D.)**, de **C.)** et de la société anonyme IINTERTRUST SA en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire,
dit non fondées les demandes introduites par les parties respectives sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,
condamné la société à responsabilité limitée FC GLOBAL aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit des avocats constitués.

II) L'instance d'appel

L'appelante a intimé **B.)**, **C.)**, **D.)** et INTERTRUST.

Elle relève appel limité de la décision de première instance en ce qu'elle l'a déboutée de ses demandes à l'égard de **D.)**, **C.)**, **B.)** et d'INTERTRUST ainsi que de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure fondée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par conclusions notifiées le 19 février 2014, les intimés **D.)**, **C.)** et INTERTRUST ont relevé appel incident.

1) Quant à la recevabilité de l'appel principal

B.) n'a pas constitué avocat.

Les intimés soulèvent la nullité, sinon l'irrecevabilité de l'acte d'appel pour indication erronée du domicile d'**B.)**, sinon pour défaut de signification régulière à l'égard d'**B.)**.

L'adresse actuelle et exacte d'**B.)** ne serait toujours pas connue et poserait toujours problème.

L'indication erronée du domicile de l'intimé serait une cause de nullité de fond qui échappe aux dispositions de l'article 264 du nouveau code de procédure civile.

Les intimés font valoir que la preuve n'est pas rapportée qu'**B.)** a bien été touché personnellement par la remise de l'acte d'appel et qu'il est au courant de la procédure actuellement diligentée contre lui au Luxembourg.

Ceci poserait non seulement un problème au regard du respect des droits de la défense d'**B.**), mais causerait également grief aux intimés qui perdent un co-défendeur dans l'instance en cours.

Les irrégularités latentes commises dans le cadre de la signification de l'acte d'appel à l'égard d'**B.**) devraient être sanctionnées non comme une nullité de forme, mais davantage comme une nullité de fond empêchant la Cour de se saisir du litige.

Après avoir fait valoir d'abord qu'il est manifeste et incontestable qu'elle a tenté en vain de procéder à une signification de l'acte d'appel à **B.**) et requis de faire application de l'article 156.(4) du nouveau code de procédure civile, l'appelante demande, aux termes de ses dernières conclusions, de déclarer la procédure régulière à l'encontre d'**B.**) pour avoir été touché et informé de la procédure d'appel en cours.

Il résulte du dossier de procédure versé par l'appelante que l'acte d'appel du 26 septembre 2013 n'a pas pu être signifié à **B.**) à l'adresse à Dubaï, indiquée dans l'acte d'appel. Les documents relatifs à la signification ont été retournés par l'Ambassadeur du Luxembourg auprès des Emirats Arabes Unis le 21 janvier 2014 avec l'information que l'endroit indiqué comme adresse d'**B.**) est « fermé et sans signe » (*the mentioned place is closed and without any sign*).

Un acte de réassignation de l'huissier de justice Pierre BIEL du 20 août 2014 à l'adresse d'**B.**), complétée par l'indication d'une boîte postale, a été retourné par l'Ambassadeur du Luxembourg auprès des Emirats Arabes Unis le 19 février 2015 avec l'information suivante : « L'attestation se base sur l'inaccomplissement de la notification. Les motifs pour cette constatation des autorités émiriennes reposent sur le fait que Monsieur **B.**) n'a pas pu être joint à l'adresse donnée et dorénavant reste un individu insaisissable dans les Emirats Arabes Unis. »

Le 21 mars 2016, l'huissier de justice Pierre BIEL a encore une fois transmis l'acte de réassignation à l'autorité centrale à Dubaï pour signification à **B.**) à une autre adresse à Dubaï que celle figurant dans l'acte d'appel. Les documents relatifs à la signification ont été retournés par l'Ambassadeur du Luxembourg auprès des Emirats Arabes Unis le 22 juin 2016 avec l'information que le dossier a été retourné pour adresse incorrecte.

Le 30 mars 2016, l'huissier de justice Pierre BIEL a transmis l'acte de réassignation à l'autorité centrale de l'Isle of Man pour signification à **B.**) Les documents relatifs à la signification retournés de l'Isle of Man renseignent que l'acte de réassignation a été signifié le 15 avril 2016 à domicile (*letterboxed at third attempt - letter box service at the adress stated*).

Le 5 janvier 2017, l'huissier de justice Geoffrey GALLE a transmis l'acte de réassignation à l'autorité centrale en Inde pour signification à **B.**) Les documents relatifs à la signification retournés de l'Inde renseignent que l'acte de réassignation a été signifié le 13 juin 2017.

Si l'acte d'appel et les deux premiers actes qualifiés de réassignation n'ont pas pu être signifiés à **B.)** en raison du fait qu'il n'a pas pu être trouvé à une adresse à Dubaï, tel n'est pas le cas pour les deux actes de signification qui ont suivi.

L'acte du 30 mars 2016 qui a pu être régulièrement signifié à **B.)** à domicile à l'Isle of Man est, à défaut de signification antérieure de l'acte d'appel, à considérer comme acte de signification de l'acte d'appel.

La réassignation à **B.)** est régulièrement intervenue par l'acte de signification du 5 janvier 2017 à son épouse à son domicile en Inde.

Il est donc établi qu'**B.)** fut touché par la signification de l'acte d'appel et le présent arrêt est, par application de l'article 84 du nouveau code de procédure civile, à rendre contradictoirement à l'égard d'**B.)**.

Le moyen de nullité de l'acte d'appel pour indication erronée de l'adresse d'**B.)** est à rejeter ; sans devoir l'analyser autrement, il y a, en effet, lieu de constater que la nullité visée est une nullité de forme et que les intimés restent en défaut de justifier d'une atteinte à leurs intérêts.

Les intimés demandent encore de déclarer l'appel nul, sinon irrecevable pour libellé obscur de l'acte d'appel, sinon pour défaut de qualité et/ou d'intérêt à agir de CSKA F.E., sinon pour défaut de capacité à agir de CSKA F.E., sinon pour violation des dispositions de l'article 311 du nouveau code de procédure civile.

Concernant le moyen tiré du libellé obscur de l'acte d'appel, ils font valoir que l'appelante reproche indistinctement à **C.)** et à **D.)**, tant en leur qualité d'anciens gérants de FC GLOBAL qu'en leur qualité d'anciens employés d'INTERTRUST, et à INTERTRUST, sans préciser le rôle exactement joué par chacun d'eux, des fautes ou manquements prétendument commis par eux alors qu'ils ne sont pas signataires des contrats versés en cause par l'appelante ; ils ne seraient, de ce fait, pas en mesure de comprendre ce qui leur est reproché ni comment le préjudice aurait été causé à CSKA, sinon à CSKA F.E., par une soi-disant faute de leur part, tant le libellé de l'acte d'appel et leur prétendue implication dans les faits reprochés seraient vagues et imprécis, voire erronés, portant ainsi gravement atteinte à leurs droits de la défense.

Par ailleurs, les dommages et intérêts réclamés ne seraient pas ventilés et il ne serait pas non plus précisé à quel titre, sur quel fondement, la somme des virements litigieux devrait être versée à CSKA F.E. alors qu'il semblerait que ce soit CSKA qui soit à l'origine de ces virements, et non CSKA F.E.

Les intimés déclarent qu'ils se voient, pour la première fois en appel, opposer une cession de créance litigieuse dont la validité et l'opposabilité n'ont pas pu être légitimement débattues devant les juges de première instance, de sorte

qu'ils se trouvent, à hauteur d'appel, fâcheusement privés d'un degré de juridiction, de nature à nuire gravement à leurs intérêts et leur défense.

Au vu notamment de la grave confusion à laquelle prête la présentation des demandes de CSKA F.E. dirigées tous azimuts à l'encontre des intimés, ils ne seraient pas en mesure de préparer utilement et valablement leurs moyens de défense à l'encontre de CSKA F.E., nouvellement impliqué dans la procédure.

Les intimés font plaider que CSKA F.E. entend réclamer la réparation du préjudice prétendument subi par lui, sinon par CSKA depuis les années 2008-2009, résultant du prétendu non remboursement des virements litigieux sans, toutefois, justifier sur quel fondement CSKA F.E. serait habilité à le faire à leur encontre alors que seul FC GLOBAL a été condamné en première instance et qu'en 2008-2009, la prétendue cession de créance n'avait pas encore lieu.

L'appelante conclut au rejet de l'exception du libellé obscur.

Elle fait valoir que l'acte d'appel est articulé de manière très claire, qu'il pose le cadre du litige puis décrit avec une précision claire et suffisante les reproches élevés à l'encontre des intimés, et ce en précisant la qualité de chacun des intervenants et leurs rôles respectifs.

Elle déclare qu'elle tient son droit d'agir de CSKA d'une cession de créance.

Les intimés seraient parfaitement à même de comprendre l'objet des demandes formulées à leur égard dans la présente instance puisqu'ils ont pu valablement assurer leur défense en première instance et ont amplement conclu sur les demandes dirigées contre eux dans le cadre de l'instance d'appel.

La Cour constate que dans l'acte d'appel, CSKA F.E. a clairement indiqué que CSKA lui a cédé la créance détenue à l'encontre de FC GLOBAL ainsi que tous les droits et actions y attachés, que cette cession a été notifiée à FC GLOBAL et à toutes les parties intimées, qu'elle vient donc aux droits de CSKA.

Il résulte des pièces versées en cause que CSKA a cédé les créances qu'elle invoque à l'égard de FC GLOBAL, INTERTRUST, **B.**, **C.**) et **D.**) à CSKA F.E. en date du 3 juillet 2013, donc après que le tribunal avait rendu la décision de première instance en date du 13 juin 2013.

CSKA F.E. n'ayant donc pas pu intervenir en première instance sur base d'une cession de créance, les intimés ne peuvent pas faire état d'une lésion afférente de leurs droits de défense.

Dans l'acte d'appel, CSKA F.E. fait valoir que,

à l'égard des gérants de FC GLOBAL :

Les membres du conseil de gérance ont donné mandat à G.) d'exécuter les obligations de FC GLOBAL dans le cadre de l'exécution de ses obligations liées à l'acquisition des actions d'ISMS, ils ont donné mandat à CSKA de payer une partie du prix de vente de la cession des actions conclue entre FC GLOBAL et DAYTONA.

Ils ont choisi pour mandataire de FC GLOBAL, G.) qui gérait également CSKA, une personne portant cette double casquette.

Ce choix est préjudiciable en ce sens qu'G.) était intéressé, il pouvait agir dans l'intérêt exclusif de l'une des sociétés au détriment de l'autre, entraînant pour cette dernière un préjudice certain.

En qualité de représentants légaux de FC GLOBAL et de gestionnaires de celle-ci, B.), C.) et D.) sont soumis à une obligation générale de prudence et de diligence.

Ils ne doivent prendre que des engagements au nom de la société que celle-ci est manifestement en mesure d'honorer.

Les membres du conseil de gérance ne se sont à aucun moment souciés de la question pourtant primordiale de savoir comment FC GLOBAL allait payer cette somme.

La faute reprochée aux gérants ne consiste nullement en l'inexécution des obligations à charge de FC GLOBAL dans le cadre des contrats la liant à DAYTONA, elle consiste dans le fait que les gérants ont engagé la société dans une opération financière alors qu'ils n'avaient pas à disposition les fonds nécessaires pour s'exécuter, raison pour laquelle les gérants ont donné mandat à CSKA de payer en lieu et place de FC GLOBAL, soutenant fermement que CSKA serait remboursée.

La faute commise par les gérants consiste dans le fait qu'ils ont contracté au nom et pour compte de FC GLOBAL sans en avoir le financement préétabli.

Les gérants savaient pertinemment que FC GLOBAL, qui était et est une coquille vide, n'avait jamais les moyens pour rembourser cette somme et ne l'aurait jamais.

Le dommage subi par CSKA est l'impossibilité d'honorer ses dettes fiscales à l'égard de l'Etat, raison pour laquelle l'appelante était rétrogradée et privée de subventions pour la saison 2008-2009.

B.), C.) et D.) ne sont pas sans ignorer que le bénéficiaire économique et réel propriétaire de FC GLOBAL est H.).

Cependant, C.), en sa qualité de représentant d'INTERTRUST, concluait avec G.) un contrat nommé « Principal-Party Agreement ».

C'est en connaissance de cause qu'B.), C.) et D.) et INTERTRUST ont unilatéralement modifié la déclaration en indiquant G.) comme bénéficiaire économique de FC GLOBAL.

Il y a faux, pénalement punissable ;

à l'égard d'INTERTRUST :

INTERTRUST était liée à FC GLOBAL par un contrat de domiciliation dénoncé le 25 juin 2008, soit après les faits reprochés en l'espèce.

INTERTRUST a mis à disposition de FC GLOBAL des gérants qui sont D.) et C.).

Ils étaient en outre administrateurs d'INTERTRUST.

Le contrat signé avec INTERTRUST prévoit également qu'G.) a tous droits et qu'B.) est le seul interlocuteur et représentant du conseil de gérance.

Quinze jours après, mandat et procuration étaient accordés à G.) par B.) et C.) dans le cadre des contrats SPA et Escrow Agreement.

Il appert de ces faits qu'il y a eu entente entre les protagonistes pour donner pouvoirs à G.).

INTERTRUST a commis une faute en mettant à disposition de FC GLOBAL des gérants indéliçats qui ont respectivement contribué à la ruine de CSKA et à sa rétrogradation et en sont responsables, ce à cause de légèreté blâmable avec laquelle ils ont géré FC GLOBAL.

INTERTRUST a commis des fautes en s'abstenant de vérifier les déclarations faites par G.) dans la convention du 27 février 2007 qui étaient en contradiction avec la déclaration de bénéficiaire économique présentée au CREDIT SUISSE et à la BANQUE FORTIS et en mettant à disposition de FC GLOBAL des gérants indéliçats et en s'abstenant de les surveiller.

L'appelante fait plaider que tant les membres du conseil de gérance qu'INTERTRUST ont commis une faute consistant en la *culpa in eligendo* et la *culpa in vigilando*.

A la lecture de l'acte d'appel, il appert que l'appelante a décrit de façon détaillée les reproches qu'elle formule à l'égard des intimés.

Concernant l'absence de ventilation de la demande entre les différents intimés, il y a lieu de constater que l'action de l'appelante étant dirigée contre plusieurs responsables en raison de plusieurs fautes leur reprochés et tendant à la réparation d'un dommage unique et indivisible, les différents auteurs du dommage recherchés sont responsables *in solidum* à l'égard de la partie qui allègue être victime ; en cas d'admission de la demande, chacun des intimés a l'obligation de réparer l'intégralité du dommage.

En conclusion de ce qui précède, le moyen tiré du libellé obscur de la demande est à rejeter.

Les intimés demandent encore de déclarer l'appel nul, sinon irrecevable pour défaut de qualité et/ou d'intérêt à agir de CSKA F.E.

L'appelante fait plaider que les moyens relatifs au défaut de qualité à agir et au défaut d'intérêt à agir concernent non pas la recevabilité de la demande, mais le fond.

La qualité est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce l'action en justice. Il s'ensuit que la qualité n'est pas une condition particulière de recevabilité de l'action en justice lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit, car, en principe, le fait de se prétendre titulaire d'un droit confère nécessairement le pouvoir de saisir la justice afin d'en obtenir la sanction. Dès lors, l'existence du droit invoqué en l'espèce par l'appelante n'est pas une condition de recevabilité de la demande puisqu'il faut permettre à la juridiction saisie de vérifier, au fond, l'existence de ce droit, vérification impossible si la demande était déclarée irrecevable.

L'intérêt à agir peut être défini comme l'utilité ou l'avantage que le demandeur entend retirer de l'exercice de son action en justice. L'appelante conclut à une indemnisation. L'introduction de sa demande contre les intimés présente donc une utilité, un avantage pour CSKA F.E. pour autant qu'il soit fait droit à sa demande.

Les moyens relatifs au défaut de qualité à agir et au défaut d'intérêt à agir sont donc à rejeter.

Selon les intimés, CSKA F.E. aurait dû, en vertu du principe de l'indivisibilité du litige, dont les conditions sont réunies en l'espèce, interjeter appel contre le jugement de première instance contre tous ceux qui étaient parties en première instance et qui sont indivisiblement concernés par le point que CSKA F.E. entend remettre en cause.

A défaut de difficultés d'exécution de la décision rendue en première instance par rapport à la décision à intervenir en instance d'appel, une indivisibilité laisse d'être établie, étant relevé que CSKA F.E. n'avait pas d'intérêt à intimer FC GLOBAL suite à la décision de condamnation à charge de celle-ci rendue en première instance ni à intimer DAYTONA à l'égard de laquelle elle n'avait, selon les indications du jugement entrepris, présenté qu'une demande subsidiaire à celle dirigée contre FC GLOBAL qui a été adjugée.

Une obligation de l'appelante d'intimer toutes les parties ayant été assignées en première instance n'ayant donc pas existé, une irrecevabilité de l'appel pour défaut d'intimation de toutes les parties ayant été au litige en première instance n'est pas à retenir.

Les intimés demandent ensuite de déclarer l'appel nul, sinon irrecevable pour défaut de capacité à agir de CSKA F.E. En sa qualité de cessionnaire, CSKA F.E. serait prétendument le nouveau créancier en lieu et place de CSKA ; toutefois, pour venir aux droits de CSKA, encore faudrait-il que la cession de créance litigieuse ait été valablement notifiée et acceptée par les prétendus débiteurs pour leur être valablement opposable et tel n'aurait pas été le cas en l'espèce.

D'emblée, il y a lieu de rappeler, face à la considération des intimés que la cession de créance est seulement versée en instance d'appel, que la cession n'a pas existé pendant que l'affaire était pendante auprès du tribunal.

En se référant à l'article 1690 du code civil, les intimés font valoir d'abord qu'ils ne peuvent être considérés comme avoir été dûment informés du prétendu transport de la créance opéré entre les deux sociétés et que la prétendue cession de créance n'a pas été acceptée et signifiée par acte authentique. Ils contestent tant la validité que l'opposabilité du contrat de cession litigieux à leur encontre en ce qu'ils n'auraient pas la qualité de débiteurs cédés, le jugement de première instance n'ayant pas reconnu leur prétendu qualité de débiteurs à l'égard de CSKA.

Les intimés font plaider par la suite qu'il semblerait que la cession de créance litigieuse ne soit pas soumise au droit luxembourgeois, mais au droit bulgare en vertu du droit international privé, pour déclarer après que l'*Agreement for assignment of receivables* est soumis à la loi bulgare et contient une clause compromissoire, que le contrat de cession est soumis, à l'abri de tout doute, à la loi bulgare et ils se rapportent à la sagesse de la Cour sur ce point et quant aux conséquences juridiques éventuelles qui seraient susceptibles d'en découler, à savoir, soit les juridictions luxembourgeoises sont incompétentes pour apprécier la validité de la cession de créance, soit les juridictions luxembourgeoises sont incompétentes en vertu de la clause compromissoire.

L'appelante répond qu'il n'y a pas lieu à renvoi devant les juridictions bulgares ni de motif valable pour les juridictions luxembourgeoises de se déclarer incompétentes, qu'il n'y a aucun litige entre les parties contractantes au contrat de cession.

Il n'appartiendrait pas à la juridiction saisie de se prononcer sur la validité du contrat de cession, mais de statuer sur l'éventuelle responsabilité délictuelle des intimés pour les faits leur reprochés par l'appelante.

CSKA F.E. déclare que l'opposabilité aux tiers d'une cession de créance est soumise aux formalités de l'article 1690 du code civil luxembourgeois et que dans le contrat de cession, les parties ont fait le choix de faire application de la loi bulgare.

Si la Cour devait estimer que la loi bulgare est applicable, il y aurait lieu de déclarer le contrat de cession opposable aux débiteurs et /ou aux tiers à partir de la notification qui leur en a été faite par le cédant eu égard aux dispositions légales bulgares par elle versées.

L'appelante verse l'« *Agreement for assignment of receivables* » par lequel CSKA (Assignor) et CSKA F.E. (Assignée) ont convenu le 3 juillet 2013 :
« (A) As at 03.07.2013 the Assignee has a receivable from the Assignor for the amount of BGN 2 900 000 (two million and nine hundred thousand leva), derived from commercial agreements;
(B) The Assignor wishes to pay off its debt towards the Assignee by transferring to the Assignee its receivables against:

(i) *FC Global Sarl (...) at the amount of EUR 3 490 000 (...) together with the statutory late interest (...)*
(ii) *Intertrust (...) at the amount of EUR 3 490 000 (...) together with the statutory late interest (...)*
(iii) *B.) (...)*
(iv) *C.) (...)*
(v) *D.) (...)*
at the amount of EUR 3 490 000 (...) together with the statutory late interest (...)
(C) *The Assignee agrees its receivable from the Assignor at the amount of BGN 2 900 000 (two million and nine hundred thousand leva) to be paid off by assignment of the receivables of the Assignor from the persons described in detail in letter (B) hereinabove of the Preamble, as shall also assume the rights to step into the court procedure pending before the court in Luxembourg until the final closure of case No 132501 of the first instance court in Luxembourg, under which case the court has rendered Judgment VI No 818/2013 dated June 13, 2013 (hereinafter referred to as "the Judgment"), before all court instances until a final and entered into force court judgment is rendered, as well as to undertake any actions that may be necessary for the enforcement of such judgment. »*

L'article 4 de l'accord prévoit que : *« The Assignor shall notify the persons listed in Art. 1 of this Agreement about the assignment of the receivable substantially in the form, provided for by Annex 1 to this Agreement. »*

Les parties ont convenu dans les articles 10 et 11 que:

« For any matters not settled by the present Agreement the provisions of the Bulgarian commercial laws shall apply.» et « Any dispute or controversy arising out of or in connection with this Agreement, including disputes arising out of or in connection with its interpretation, validity or invalidity, fulfillment or non-fulfillment or termination, as well as the disputes with respect to the filling of gaps and the adjustment of the Agreement to newly occurred circumstances, which cannot be settled by mutual agreement and in a businesslike manner, shall be referred to and finally settled by the Arbitration Court at the Bulgarian Chamber of Commerce and Industry according to its Rules of arbitration by three arbitrators. (...) .»

La clause compromissoire règle la compétence pour les différends entre les parties contractantes, CSKA et CSKA F.E., elle ne saurait lier des tiers non parties au contrat et les tiers ne peuvent pas s'en emparer.

Dès lors, le moyen d'incompétence des juridictions luxembourgeoises visé par les intimés est à rejeter comme non fondé.

La question de la loi applicable en ce qui concerne d'abord l'opposabilité de la cession de créance, puis la validité de la cession de créance, est à toiser au regard des règles de conflits de lois.

L'élément d'extranéité qui se présente en l'espèce est constitué par la conclusion entre deux sociétés de droit bulgare de la cession de créance dont se prévaut l'appelante dans l'action dirigée contre les intimés.

Le règlement (CE) N° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), applicable à la Bulgarie et au Luxembourg, auquel renvoient l'appelante et les intimés, prévoit dans son article 14 relatif à la cession de créances et à la subrogation conventionnelle que :

«1. Les relations entre le cédant et le cessionnaire ou entre le subrogeant et le subrogé se rapportant à une créance détenue envers un tiers ("le débiteur") sont régies par la loi qui, en vertu du présent règlement, s'applique au contrat qui les lie.

2. La loi qui régit la créance faisant l'objet de la cession ou de la subrogation détermine le caractère cessible de celle-ci, les rapports entre cessionnaire ou subrogé et débiteur, les conditions d'opposabilité de la cession ou subrogation au débiteur et le caractère libératoire de la prestation faite par le débiteur. »

La créance cédée est constituée par le droit à indemnisation que CSKA a invoqué sur base de la responsabilité délictuelle à l'égard d'INTERTRUST et des gérants d'INTERTRUST.

Le règlement (CE) n° 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (Rome II) n'est pas applicable en l'espèce, les faits sur base desquels la responsabilité est recherchée datant de 2007 et le règlement n'étant applicable que depuis le 1^{er} janvier 2009.

A défaut d'autre critère de rattachement, la loi de survenance du fait dommageable est applicable. Les intimés ayant exercé au Luxembourg leur activité professionnelle dans le cadre de laquelle les faits dommageables leur sont reprochés, la loi luxembourgeoise est applicable.

L'article 1690 du code civil dispose que :

« Le cessionnaire n'est saisi à l'égard des tiers que par la notification du transport faite au débiteur.

Néanmoins, le cessionnaire peut également être saisi par l'acceptation du transport faite par le débiteur.

La notification et l'acceptation du transport s'effectuent soit par un acte authentique, soit par un acte sous seing privé. Dans ce dernier cas, si un tiers conteste la date de la notification ou de l'acceptation du transport, la preuve de cette date peut être rapportée par tous les moyens. »

Il résulte de cette disposition légale que l'opposabilité de la cession de créance requiert soit une notification, soit une acceptation par le débiteur et que la notification est valablement faite par un acte sous seing privé.

La notification ayant été faite par CSKA F.E. à chacun des intimés le 3 juillet 2013 - **D.**), INTERTRUST et **C.**) ayant présenté leurs contestations afférentes par courriers des 5, 6 et 9 septembre 2013 - et leur acceptation n'étant pas requise, le moyen relatif à l'inopposabilité de la cession de créance présenté par les intimés est à rejeter.

Pour le surplus, les intimés contestent la réalité, la date, les termes de la prétendue cession de créance litigieuse ainsi que la prétendue qualité de débiteurs cédés dans le chef de **C.**), de **D.**) et d'INTERTRUST.

Concernant la validité de la cession de créance, les intimés semblent viser l'existence d'une créance à leur rencontre.

Le transport d'un droit ou d'une action étant prévu par l'article 1689 du code civil, le moyen visant la validité de la cession de créance n'est pas non plus à admettre et la réalité, la date et les termes de la cession de créance résultent de l'acte intitulé « *Agreement for assignment of receivables* » conclu entre CSKA et CSKA F.E. le 3 juillet 2013.

Il s'ensuit que le moyen tiré du défaut de capacité à agir dans le chef de l'appelante est à rejeter.

En dernier lieu, les intimés déclarent que tout au long de ses conclusions, l'appelante tenterait de faire croire à la Cour qu'il y aurait eu faux ou usage de faux concernant le *Principal-Party Agreement* alors qu'il n'appartient pas à la Cour de connaître de dispositions pénales.

Dans un premier corps de conclusions, les intimés ont fait valoir que CSKA F.E. ne saurait, sans se soumettre à la procédure d'inscription en faux, prévue aux articles 310 et suivants du nouveau code de procédure civile, ou sans faire débiter une enquête pénale du chef de faux en écritures sur base de l'article 196 du code pénal, se prévaloir comme fondement de sa demande, de la fausseté du *Principal-Party Agreement*. Il est donc demandé à la Cour d'ordonner à CSKA F.E. d'introduire, à son choix, une procédure d'inscription en faux, basée sur les articles 310 et suivants du nouveau code de procédure civile, ou une procédure pénale, basée sur l'article 196 du code pénal. Partant, la demande de CSKA F.E. pour faux en écriture est irrecevable en l'état.

Ils soulèvent l'incompétence de la Cour d'appel, sinon l'irrecevabilité de la demande de CSKA F.E. basée sur l'article 196 du code pénal.

Les intimés demandent de déclarer l'appel nul, sinon irrecevable pour violation des dispositions de l'article 311 du nouveau code de procédure civile.

L'appelante répond qu'elle n'a pas saisi la Cour d'une demande d'inscription en faux sur base de l'article 196 du code pénal.

A défaut d'existence d'une procédure pénale et à défaut d'une obligation dans le chef de l'appelante d'introduire une procédure en inscription en faux, le dernier moyen de nullité soulevé par les intimés est également à rejeter tout comme le moyen d'incompétence.

Compte tenu de ce qui précède, l'appel ayant, par ailleurs, été interjeté dans les forme et délai de la loi, est à déclarer recevable.

2) Quant au fond de l'appel principal

- Positions des parties

L'appelante demande de réformer le jugement entrepris, de condamner solidairement, sinon *in solidum*, **B.)**, **C.)**, **D.)** et INTERTRUST à lui payer la somme de 8.490.000 € augmentée des intérêts légaux à compter de chaque décaissement jusqu'à solde, sinon à compter de l'acte d'appel jusqu'à solde.

Elle reproche aux intimés la souscription d'une acquisition à hauteur de 14.940.000 € par le conseil de gérance sans financement déterminé et acquis, ce qui a rendu impossible le remboursement des sommes avancées par CSKA, le défaut de surveillance du mandataire désigné par eux, **G.)**, et le désintérêt et l'absence de suivi de l'exécution du contrat souscrit.

L'appelante fait plaider que les membres du conseil de gérance ne se sont à aucun moment souciés de la question primordiale de savoir comment FC GLOBAL, ayant un capital social de 12.500 € et n'ayant jamais publié de bilans, allait payer le prix de près de 15.000.000 €.

FC GLOBAL aurait eu des difficultés pour honorer son engagement et aurait sollicité de CSKA le paiement de 3.490.000 € sur le prix global de la cession.

B.), **C.)** et **D.)** auraient engagé la société dont ils étaient les gérants dans une opération financière alors qu'ils n'avaient pas à disposition les fonds nécessaires pour s'exécuter, raison pour laquelle les gérants ont donné mandat à CSKA de payer en ses lieu et place, soutenant fermement que l'appelante serait remboursée ;

en d'autres termes, la faute commise par les parties **B.)**, **C.)** et **D.)** consiste dans le fait que les gérants ont contracté au nom et pour le compte de FC GLOBAL sans en avoir le financement préétabli ; ils savaient pertinemment que FC GLOBAL - qui était et est un coquille vide - n'avait jamais les moyens pour rembourser cette somme, et ne l'aurait jamais remboursée.

L'appelante fait valoir que le dommage subi par CSKA est l'impossibilité d'honorer ses engagements à l'égard de l'Etat, raison pour laquelle l'appelante a été rétrogradée et privée de subventions pour la saison 2008-2009 ; que **C.)** et **D.)** démissionnaient en 2008 sans se soucier du remboursement des 3.490.000 € avancés par CSKA à FC GLOBAL ; que c'est en connaissance de cause que **C.)**, **D.)**, **B.)** et INTERTRUST ont unilatéralement modifié la déclaration de **H.)** au CREDIT SUISSE qu'il était le bénéficiaire économique de FC GLOBAL, en indiquant **G.)** comme

bénéficiaire économique de FC GLOBAL ; qu'il y a faux pénalement punissable, que cette fausse déclaration a été confectionnée chez INTERTRUST, liée à FC GLOBAL par un contrat de domiciliation, dénoncé le 25 juin 2008.

L'appelante reproche aux intimés **B.)**, **C.)** et **D.)** d'avoir choisi pour mandataire de FC GLOBAL **G.)**, qui gérait également CSKA, donc une personne portant cette double casquette ; ce choix aurait été préjudiciable en ce sens que le mandataire **G.)** était intéressé : il pouvait agir dans l'intérêt exclusif de l'une des sociétés au détriment de l'autre entraînant pour cette dernière un préjudice certain, qui s'est réalisé. L'appelante déclare que le CREDIT SUISSE s'est opposé à ce qu'**G.)** représente FC GLOBAL dans le cadre de la signature et l'exécution de l'*Escrow Agreement* au motif qu'il était une personne exposée politiquement.

Les intimés **B.)**, **C.)** et **D.)** auraient commis une faute en s'abstenant de vérifier le bon accomplissement du mandat conféré à **G.)**.

INTERTRUST aurait commis des fautes en s'abstenant de vérifier les déclarations faites par **G.)** dans la convention du 27 février 2007 qui étaient en contradiction avec les déclarations de bénéficiaire économique présentée au CREDIT SUISSE et à la Banque FORTIS dont elle avait copie en sa qualité de domiciliataire, et en mettant à disposition de FC GLOBAL des gérants indécidés et en s'abstenant de les surveiller.

Les intimés contestent l'existence du SPA, à défaut de signatures valables et d'acceptation par les parties.

Les parties à l'*Escrow Agreement* ne seraient pas les mêmes que celles du SPA.

La production de la dernière version de l'*Escrow Agreement* n'attesterait pas de l'existence de l'ensemble des contrats invoqués par l'appelante.

L'entrée d'**G.)** au sein de FC GLOBAL ne se serait jamais réalisée. A aucun moment une cession de parts sociales en faveur d'**G.)** n'aurait été publiée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg.

Les intimés déclarent avoir toujours démontré, en toute bonne foi, que le bénéficiaire économique réel de FC GLOBAL ne semblait pas être **G.)**, mais bien **H.)**. La prétendue représentation de FC GLOBAL par **G.)** est formellement contestée par les intimés.

Selon les intimés, il n'aurait jamais été question d'un quelconque prêt, ou même d'une quelconque sollicitation de CSKA par FC GLOBAL pour le paiement de la prétendue somme de 3.490.000 € sur le prix global de la cession.

Les intimés n'auraient pas été impliqués ni même au courant du prétendu paiement du prix par CSKA dans le cadre de l'*Escrow Agreement*.

Contrairement aux affirmations de l'appelante, FC GLOBAL disposait, selon les intimés, d'un financement suffisant pour réaliser l'opération puisqu'elle faisait partie du groupe GLOBAL STEEL HOLDINGS LTD qui, selon l'« *Annual Return of a company having a share capital* » du 25 janvier 2008, disposait d'un capital social de 450.000.000 USD. En outre, la clause 3.3 de l'*Escrow Agreement* stipulait que le CREDIT SUISSE était tenu de notifier tout paiement entrant sur le compte concerné au vendeur des actions, DAYTONA, et à l'acquéreur des actions, FC GLOBAL ; ni INTERTRUST, ni **D.)** ni **C.)** n'auraient été informés, à quelque moment que ce soit, de l'évolution du présent dossier et ce, malgré différentes demandes de leur part, toutes demeurées sans réponse.

Ce serait notamment la raison pour laquelle, à défaut de réponse, INTERTRUST a décidé de dénoncer le siège de FC GLOBAL et que **C.)** et **D.)** ont démissionné de leurs fonctions de gérants le 25 juin 2008.

Les intimés font état d'actions pénales introduites à l'encontre d'**G.)**.

L'appelante demeurerait en défaut de rapporter la preuve d'une prétendue implication de l'une ou l'autre des parties intimées concluantes dans le mécanisme d'exécution des virements litigieux que CSKA a orchestrés de son propre chef et de sa propre initiative.

L'appelante demeurerait en défaut de prouver l'existence et le contenu des contrats qui seraient prétendument la cause de son prétendu préjudice et toute son action en responsabilité à l'encontre des intimés laisserait d'être fondée.

Quant à la prétendue faute commise par **C.)** et **D.)** dans l'attribution du prétendu mandat conféré à **G.)**, **C.)** et **D.)** contestent fermement avoir donné à **G.)** le mandat « de payer une partie du prix de vente de la cession des actions conclues entre la société FC GLOBAL et la société DAYTONA », comme le soutiendrait à tort la partie appelante.

La prétendue résolution du conseil de gérance n'en serait pas une, la signature de **D.)**, en sa qualité de gérant de catégorie B ayant fait défaut.

La procuration ne ferait référence à aucun prêt.

C.), **D.)** et INTERTRUST considèrent que la partie appelante ne rapporte toujours aucune preuve valable montrant, à l'abri de tout doute, qu'**G.)** était prétendument mandaté par le conseil de gérance de FC GLOBAL pour soi-disant la représenter dans le cadre de l'exécution de ses obligations liées à l'acquisition des actions d'I.S.M.S.

Aucune faute dans le chef de **C.)** et de **D.)** ne serait établie.

Quant à la prétendue violation par **C.)** et **D.)** de leur obligation générale de prudence et de diligence, **C.)** et **D.)** contestent toute responsabilité dans leur

chef et toute faute prétendument commise au sens de l'article 192 de la loi concernant les sociétés commerciales.

A aucun moment, il n'aurait été décidé que FC GLOBAL finance l'acquisition des actions d'ISMS moyennant des fonds avancés par CSKA.

Contrairement aux affirmations de la partie appelante, ce serait CSKA, et non **C.)** et/ou **D.)**, qui a commis une faute en octroyant de prétendus fonds au nom et pour le compte de FC GLOBAL, et ce, sans contrat écrit, sans aucune garantie, ni aucune sollicitation expresse de la part de FC GLOBAL, qui n'aurait jamais demandé de tels paiements auprès de CSKA.

CSKA aurait agi avec une légèreté blâmable, alors qu'il ne se serait jamais renseigné sur la situation financière de FC GLOBAL, avant de mettre à disposition les prétendus fonds.

Quant à la prétendue responsabilité de **C.)**, de **D.)** et d'INTERTRUST sur base de l'article 1382 du code civil, les trois conditions ne seraient pas remplies.

C.) et **D.)** contestent une faute délictuelle dans leur chef.

Quant aux prétendues fautes délictuelles commises par la société INTERTRUST, la déclaration de bénéficiaire économique du 21 février 2007 ne porterait pas la double signature d'INTERTRUST qui ne serait donc pas engagée.

INTERTRUST conteste énergiquement avoir commis une quelconque faute à l'encontre de CSKA.

La partie appelante oserait accuser **C.)** et **D.)**, ensemble avec **B.)** et INTERTRUST, de faux en écriture.

Les accusations portées par la partie appelante seraient à rejeter pour être dénuées de toute pertinence et de tout fondement.

Quant au prétendu dommage subi par CSKA, la partie appelante ne pourrait s'en prendre qu'à elle-même et ne saurait valablement imputer la cause de ses prétendues rétrogradations et dettes fiscales à **C.)**, **D.)** et INTERTRUST, alors qu'elle avait pleinement connaissance de la situation financière de CSKA, au moment de son rachat au cours du mois de juillet 2013.

Quant à la prétendue non restitution des fonds par FC GLOBAL, le courrier daté du 21 novembre 2007, adressé par FC GLOBAL à M. **I.)**, versé par l'appelante est fermement contesté par les intimés en ce qu'il ne saurait prouver, à lui seul, une quelconque obligation de remboursement dans le chef de FC GLOBAL.

L'authenticité de ce courrier, eu égard à sa forme et à son contenu, est fermement contestée par les intimés.

Au vu des sérieux doutes quant à l'authenticité de ce document, **C.)**, **D.)** et INTERTRUST demandent d'enjoindre à l'appelante de produire l'original de ce courrier du 21 décembre 2007, au besoin sous peine d'astreinte, sur base des articles 284 et suivants du nouveau code de procédure civile, sinon d'écarter des débats ce document litigieux.

Les dommages et intérêts réclamés par l'appelante au titre de son prétendu préjudice ne seraient pas ventilés, sinon ne seraient pas fondés.

Tout lien causal ferait défaut entre les prétendues fautes dans le chef de **C.)**, de **D.)** et d'INTERTRUST et les prétendus préjudices subis par CSKA.

L'appelante demande d'enjoindre, sur fondement des articles 284 et suivants du nouveau code de procédure civile, à Maître Isabelle PETRICIC-WELSCHEN, prise en sa qualité de liquidateur de FC GLOBAL, de produire toute pièce qu'elle détient concernant la passation et le financement de la cession d'actions réalisée entre FC GLOBAL et DAYTONA au courant des années 2007 et 2008, cession portant sur les actions de la société International Sport Management Services S.A. (inscrite au registre de commerce de Luxembourg sous le numéro B 76.836), ainsi que toute pièce relative à l'octroi d'un mandat à **G.)** dans le cadre de cette cession et de sa réalisation.

- Motifs de la décision

En date du 7 décembre 2006, DAYTONA en qualité de venderesse, SHINING STARS LIMITED en qualité d'acquéreuse et **E.)** en qualité de guarantor ont conclu un « *Share Sale and Purchase Agreement relating to International Sports Management Services S.A.* » ; cet acte étant signé sur chaque page, l'existence du SPA est, contrairement aux conclusions des intimés, établie.

Par acte notarié du 23 février 2007, la société GLOBAL STEEL HOLDINGS LIMITED, enregistrée auprès du « *Financial Supervision Commission* » de l'Isle of Man, a constitué la société à responsabilité limitée FC GLOBAL. **B.)** fut nommé gérant de catégorie A, **C.)** et **D.)** furent nommés gérants de catégorie B.

Le 7 mars 2007, SHINING STARS LIMITED, DAYTONA et **E.)** ont dans un *Amendment agreement*, également signé, retenu que : « *The Seller further acknowledges that, in accordance with the SPA, Shining Stars Limited hereby designates F.C.Global S.à r.l., a company incorporated under the laws of Luxembourg with registered address at 65, boulevard Grande-Duchesse Charlotte, L-1331 Luxembourg and represented by B.) (Director A) and C.) (Director B), to act as the Buyer under the SPA and the Escrow Agreement.* »

Selon la pièce n° 35 versée par l'appelante, **B.)** et **C.)** ont signé, le 14 mars 2007, la résolution suivante, intitulée « *Resolution of the board of managers as of March 14, 2007:*

The undersigned acting in their capacity of Managers of the limited liability company FC GLOBAL S.à r.l. having its registered office at 65, Blvd Grande-Duchesse Charlotte L-1331 Luxembourg, (the “Company”):

herewith resolved

that it is in the best interest of the Company to:

- 1. enter into a Share Sale and Purchase Agreement (the “SPA”) to acquire shares of the company International Sports Management Services S.A. duly incorporated and validly existing under the laws of the Grand Duchy of Luxembourg from company Daytona Investments Holding S.A.*
- 2. enter into an Escrow Agreement relating to the above mentioned Share Sale and Purchase Agreement*
- 3. empower Mr. G.), Bulgarian citizen, holder of identity card N° (...), Personal Identity Number (...), to represent the Company and act on its behalf in the entry/substitution into and performance of the above mentioned agreements. »*

En invoquant l'article 12 des statuts de FC GLOBAL, en son alinéa 6, aux termes duquel « Le conseil de gérance peut, à l'unanimité, adopter des résolutions par voie circulaire en donnant son accord par écrit, par câble, télégramme, télex, télécopie ou par tout autre moyen de communication similaire, à confirmer par écrit. L'ensemble de ces documents constituera le procès-verbal justifiant de l'adoption de la résolution. », les intimés font valoir que le document du 14 mars 2007, intitulé *Resolution of the board*, ne vaut pas résolutions du conseil de gérance de FC GLOBAL eu égard à l'absence de signature ou d'accord écrit de **D.**)

L'article 12 des statuts règle la prise de décisions du conseil de gérance en distinguant entre, d'une part, les décisions prises lors d'une réunion du conseil de gérance à laquelle les gérants sont présents ou celles prises lors d'une réunion par vidéo conférence ou tout autre moyen de communication auquel cas la majorité au moins des gérants est présente ou représentée et les décisions sont prises à la majorité des voix des gérants présents ou représentés (alinéa 5) et, d'autre part, les décisions prises par voie circulaire, c'est-à-dire sans réunion où soit les gérants sont présents soit communiquent par vidéo conférence, auquel cas l'unanimité est requise (alinéa 6).

En l'espèce, les deux gérants **B.**) et **C.**) ont signé la décision sur le même document sans qu'il y ait eu adoption d'une décision par voie circulaire.

Dès lors, la décision pouvait être prise conformément à l'alinéa 5 de l'article 12 et eu égard à l'article 12, en son alinéa 4, FC GLOBAL était valablement engagée envers les tiers par les signatures conjointes d'**B.**), gérant de catégorie A, et de **C.**), gérant de catégorie B.

A ceci s'ajoute, conformément aux conclusions de l'appelante, qu'eu égard à la publication des statuts au Mémorial C en date du 2 juin 2007 seulement, les dispositions réglées par les statuts ne peuvent être opposées à l'appelante.

Les intimés ne peuvent donc pas faire état d'une irrégularité à l'égard des tiers.

Sur base des pièces versées, il y a, dès lors, lieu de retenir que FC GLOBAL a été engagée par le conseil de gérance pour l'acquisition des actions d'ISMS.

Dans ce contexte, il n'y a par conséquent pas lieu de faire droit à la demande de l'appelante, d'enjoindre au liquidateur de FC GLOBAL de produire toute pièce qu'il détient concernant la passation et le financement de la cession d'actions réalisée entre FC GLOBAL et DAYTONA ainsi que toute pièce relative à l'octroi d'un mandat à **G.)** dans le cadre de cette cession et de sa réalisation.

Le 29 mars 2007, DAYTONA, FC GLOBAL, CREDIT SUISSE SOLUTION PARTNERS AG, **F.)**, **E.)** ont conclu un contrat de fiducie, un *Escrow Agreement*, CREDIT SUISSE SOLUTION PARTNERS AG étant l'*Escrow agent* ; FC GLOBAL y figure comme acquéreuse. Le CREDIT SUISSE était tenu de recevoir, au fur et à mesure, les fonds payés en vue de l'acquisition des actions d'ISMS sur un compte spécialement ouvert à cette fin et de transférer lesdites actions à l'acquéreur en fonction du montant des paiements effectués.

Selon les intimés, un certain doute demeure quant à la validité de la nouvelle version de l'*Escrow Agreement* puisque son annexe 4 ne comporte pas la signature d'**G.)** et encore moins celle d'**B.)** et celle de **C.)** ; au bas de l'annexe 4, il est, en effet, précisé que « *The persons signing this Agreement on behalf of the Buyer authenticate the signatures above as well as the form of signature and representation.* » En l'absence de la signature d'**B.)** et de **C.)** sur l'annexe 4, le doute continue de planer sur la réalité et la preuve de l'existence de l'*Escrow Agreement* puisque leur prétendu pouvoir de représentation n'a pas pu être valablement et incontestablement authentifié.

Ce moyen est à rejeter. La pièce n° 6 versée par l'appelante démontre, en effet, que dans l'*Escrow Agreement*, FC GLOBAL fut représentée par **B.)** et **C.)**, sous « Buyer » figurent les signatures d'**B.)** et de **C.)** telles qu'elles ont été authentifiées dans l'annexe 4 du projet de l'*Escrow Agreement* du 24 mars 2007 (pièce n° 14 de l'appelante) et il n'est pas contesté que les deux signatures apposées sur l'*Escrow Agreement* sont celles des deux gérants **B.)** et **C.)**.

Le prix à régler par FC GLOBAL s'élevait à 14.940.000 €.

CSKA verse cinq ordres de paiement pour le montant total de 3.490.000 € par elle effectués au mois d'août 2007 au CREDIT SUISSE SOLUTION PARTNERS, avec la mention « ESCROW FC GLOBAL/DAYTONA », montant pour lequel elle a obtenu une condamnation au paiement à charge de FC GLOBAL et pour lequel elle requiert une condamnation *in solidum* à charge des intimés.

Concernant le reproche de l'appelante à l'adresse des gérants de FC GLOBAL et d'INTERTRUST d'avoir conclu l'acquisition des actions d'ISMS pour FC GLOBAL alors que les moyens financiers de celle-ci étaient insuffisants pour en régler le prix, les intimés déclarent que CSKA F.E. n'apporterait aucune preuve quant à un éventuel prêt ou à une quelconque autre forme de sollicitation et quant à une implication de l'une ou l'autre des parties concluantes dans le mécanisme d'exécution des virements litigieux que CSKA a orchestrés de son propre chef et de sa propre initiative.

Ils déclarent qu'ils « ne comprennent d'ailleurs toujours pas à quel titre, ni pour quelle raison, CSKA aurait procédé, de sa propre initiative, au paiement des prétendus cinq virements litigieux pour créditer le compte ouvert dans les livres de l'Escrow Agreement. CSKA F.E. ne fournit, là encore, pas la moindre explication à cet égard. »

Ni **C.)** ni **D.)** ni INTERTRUST ne seraient intervenus de quelque manière que ce soit au niveau de CSKA.

Face à cette contestation, l'appelante n'établit pas que les trois parties intimées précitées ni qu'**B.)** auraient sollicité l'intervention de CSKA dans le financement du prix de cession des actions d'ISMS.

Selon l'appelante, il serait toutefois manifeste qu'**G.)** est activement intervenu, en qualité de représentant de FC GLOBAL, dans la sollicitation d'un prêt auprès de CSKA pour assurer du moins partiellement les obligations financières de FC GLOBAL.

Les intimés contestent la prétendue intervention active d'**G.)** dans la sollicitation d'un prêt auprès de CSKA et soutiennent encore que si **G.)** avait effectué des versements sur le compte ouvert auprès du CREDIT SUISSE, ce serait exclusivement en sa qualité de président de CSKA qu'il a agi et non pas comme mandataire de FC GLOBAL.

L'appelante déclare qu'**G.)** était apparemment membre de la direction du groupe GLOBAL STEEL HOLDINGS LIMITED, mandataire de FC GLOBAL et membre de la direction de CSKA. Même si **G.)** n'a certainement pas décidé seul de l'octroi du prêt au niveau de CSKA, il n'en reste pas moins qu'il est nécessairement intervenu activement comme on peut en conclure à l'examen du courrier adressé par lui à **M. I.)** pour confirmer le remboursement des fonds. En outre, les différents mandats qu'il assumait auprès du groupe GLOBAL STEEL HOLDINGS LIMITED et de FC GLOBAL représentaient un conflit d'intérêts manifeste.

Les pouvoirs conférés à **G.)** auraient été des plus étendus et lui auraient permis de faire des demandes ou d'entreprendre des actes juridiques pour l'exécution des contrats SPA, *Amendment Agreement* et *Escrow Agreement*. Il pouvait, selon l'appelante, valablement respectivement engager la société et agir au nom de ses représentants légaux afin d'accomplir les obligations financières contractuelles.

Tout comme il a été dit ci-dessus quant à la validité de la résolution du conseil de gérance du 14 mars 2007, les intimés ne peuvent pas se prévaloir à l'égard de l'appelante d'une irrégularité de la procuration conférée à **G.)** de représenter FC GLOBAL dans les contrats SPA et *Escrow Agreement*, ni de celle dont question dans la « *Resolution of the board of managers* » du 14 mars 2007, signée par **B.)** et **C.)**, ni de celle, (*power of attorney*), signée le même jour, le 14 mars 2007, par **B.)**, celle-ci n'étant que le document formalisant le pouvoir accordé à **G.)** par la résolution du conseil de gérance du 14 mars 2007.

Toujours est-il, qu'aucune indication précise n'est fournie par l'appelante quant à une demande d'**G.)** présentée à CSKA d'intervenir avec un financement en faveur de FC GLOBAL. L'affirmation de l'appelante selon laquelle « il est manifeste que Monsieur **G.)** est activement intervenu, en qualité de représentant de FC GLOBAL, dans la sollicitation d'un prêt auprès du CSKA pour assurer du moins partiellement les obligations financières de FC GLOBAL », est insuffisante à cet égard.

Aux fins de voir dire qu'il est établi qu'**G.)** « est nécessairement intervenu activement », l'appelante verse une pièce n° 24 qui se présente comme suit :
« Cher M. **I.)**,

Objet : Votre demande du 26.09.2007

Suite à la demande ci-dessus, qui m'a été adressée en ma qualité de représentant de FC Global et concernant le remboursement de l'emprunt de 3.490.000 Euros prêté par CSKA à FC Global et nos multiples conversations à ce sujet, je vous confirme par écrit, et après votre insistance, que M. **H.)**, par l'intermédiaire de Global Steel Holdings Limited, procédera au remboursement de l'emprunt dans les plus brefs délais. Je fais cette déclaration après avoir également reçu une confirmation de la part des gérants de FC Global et en personne de la part de M. **H.)** lui-même.

Tout cela me porte à penser que vos inquiétudes relatives au paiement de la part de CSKA de ses propres actions sont infondées. Il s'agit plutôt de relations internes entre les sociétés au sein du groupe de Global Steel qui régleront tous les financements provisoires légalement octroyés.

Veuillez recevoir, cher Monsieur **I.)**, mes sincères salutations.

G.),

Représentant autorisé. »

Les intimés demandent d'enjoindre à l'appelante de produire l'original du courrier du 21 novembre 2007, au besoin sous peine d'astreinte, sur base des articles 284 et suivants du nouveau code de procédure civile, sinon d'écarter ce document litigieux.

Ils contestent fermement l'authenticité de ce courrier, eu égard à sa forme et à son contenu. Ils font relever que le document n'est pas daté ; qu'il renseigne simplement un numéro d'enregistrement et semble répondre à une demande du 26 septembre 2007 de M.**I.)**, directeur exécutif de CSKA ; que ce document émanant soi-disant d'une société luxembourgeoise FC GLOBAL, est écrit en cyrillique et n'a manifestement pas été rédigé au Luxembourg ; que l'en-tête est exactement celui utilisé pour les documents

publiés sur Legilux ; qu'ils n'ont jamais eu connaissance d'un tel document, qu'ils se demandent s'il ne s'agit pas d'un document falsifié et/ou fabriqué de toute pièce.

Si dans la pièce en cause, il est question du remboursement du prêt, ce courrier n'établit cependant pas une intervention antérieure d'**G.**) auprès de CSKA en vue du financement ni les termes de pareille intervention ni les termes d'un accord qui serait intervenu suite à l'intervention d'**G.**)

Il s'avère donc superflu de faire droit à la demande d'injonction présentée par les intimés.

La demande de l'appelante d'injonction à l'égard du liquidateur de FC GLOBAL de produire toute pièce qu'il détient concernant la passation et le financement de la cession d'actions réalisée entre FC GLOBAL et DAYTONA ainsi que toute pièce relative à l'octroi d'un mandat à **G.**) dans le cadre de cette cession et de sa réalisation pour autant qu'elle soit également à considérer dans ce contexte, est à rejeter à défaut de précision des pièces par elle visées, l'appelante devant, par ailleurs, disposer de toutes les pièces la concernant et les pièces portant sur le financement dans son intégralité étant sans pertinence dans le cadre du présent litige.

L'appelante reste donc en défaut d'établir que les paiements dont elle demande le remboursement ont été opérés par elle sur base d'un mandat reçu de la part de FC GLOBAL, sinon sur base d'une sollicitation, laquelle n'est par ailleurs pas autrement précisée, de la part de FC GLOBAL.

Une faute de nature à engager la responsabilité des gérants en raison des paiements effectués par CSKA laisse donc d'être établie et le jugement entrepris est, par conséquent, à confirmer en ce qu'il a rejeté comme non fondée la demande introduite contre **B.**), **C.**) et **D.**)

Par conséquent, la décision de première instance est également à confirmer en ce qu'elle a dit que dans la mesure où aucune faute n'est établie à l'encontre des gérants de la société FC GLOBAL, CSKA n'a pas justifié dans quelle mesure la mise à disposition des gérants **C.**) et **D.**) par INTERTRUST était fautive et lui a causé préjudice.

Concernant le reproche de l'appelante tiré de l'abstention d'INTERTRUST d'avoir émis le document « *Principal-Party Agreement* » en date du 27 février 2007, indiquant **G.**) comme bénéficiaire économique de FC GLOBAL alors qu'aucune prise de participation d'**G.**) dans le capital social de FC GLOBAL n'était concrétisée à ce moment, il appert de cet accord conclu entre FORTIS INTERTRUST (actuellement INTERTRUST) et **G.**), signé par celui-ci et **C.**), qu'**G.**) y est indiqué comme le bénéficiaire économique de FC GLOBAL.

Les intimés déclarent ne s'être à aucun moment mépris sur l'identité du véritable bénéficiaire économique de FC GLOBAL, **H.**). Le « *Principal-Party Agreement* » comprendrait une erreur matérielle manifeste, puisqu'il indique **G.**) comme bénéficiaire économique ultime de FC GLOBAL de toutes les

parts sociales émises par FC GLOBAL alors qu'il aurait dû expressément faire référence à H.).

Face à l'affirmation des intimés que le « *Principal-Party Agreement* » n'aurait produit aucun effet, qu'il n'aurait jamais été utilisé à l'égard d'un tiers, il n'est pas établi qu'un usage ait été fait du « *Principal-Party Agreement* » du 27 février 2007.

Une faute afférente de la part d'INTERTRUST ayant causé un préjudice à CSKA laisse donc d'être établie.

En conclusion de l'ensemble des développements qui précèdent, l'appel principal est à rejeter comme non fondé.

3) Quant à l'appel incident

Les intimés interjettent régulièrement appel incident en ce que le jugement de première instance les a déboutés de leur demande reconventionnelle en dommages et intérêts de 50.000 € pour procédure abusive et vexatoire.

L'appelante conclut à l'irrecevabilité de cette demande pour former une demande commune pour la réparation d'un préjudice, que le préjudice est personnel et qu'à ce titre, aucune condamnation ne peut intervenir car aucun élément ne permet de déterminer le quantum du prétendu préjudice de chacune des parties intimées ; en ordre subsidiaire, la demande serait à rejeter comme non fondée.

Les intimés répondent que l'indemnité sera à répartir entre les trois parties intimées ayant constitué avocat.

A défaut d'éléments de nature à mettre en question une répartition à parts égales de l'indemnisation entre les trois intimés en cas d'adjudication de la demande, le moyen d'irrecevabilité est à rejeter.

La demande est, toutefois, à déclarer non fondée, un abus manifeste et sans conteste de son droit de défense par l'appelante, un esprit de chicane, une attitude malicieuse et dilatoire de l'appelante, tels qu'allégués par les intimés, n'étant pas établis.

L'appel incident est donc à son tour à rejeter.

4) Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelante demande de condamner les intimés à lui payer une indemnité de procédure de 10.000 €.

Les intimés concluent à l'octroi d'une indemnité de procédure de 30.000 €.

La demande en obtention d'une indemnité de procédure de l'appelante est à rejeter, une partie qui succombe dans ses revendications ne pouvant pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Celle des intimés est également à rejeter, l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile laissant d'être établie.

5) Quant aux frais

Les intimés demandent de condamner l'appelante aux frais et dépens des deux instances.

Les frais et dépens de la première instance ayant été mis à charge de FC GLOBAL, seule une condamnation aux frais de l'instance d'appel est à prononcer à charge de CSKA F.E.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

les dit non fondés,

confirme le jugement du 13 juin 2013,

dit les demandes présentées en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société privée à responsabilité limitée de droit bulgare CSKA FINANS EOOD, (C.), (D.) et la société anonyme INTERTRUST LUXEMBOURG non fondées,

en déboute,

condamne la société privée à responsabilité limitée de droit bulgare CSKA FINANS EOOD aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier assumé Alexandra NICOLAS.