Rer.no.811/87
du 27.7.1987
à 10h45

97/7/87

(A)

Audience publique extraordinaire des référés du lundi, 27 juillet 1987, tenue par Nous Marie-Jeanne HAV Vice-Président au Tribunal d'arrondissement de et à Lux bourg en remplacement des Président et autres magistrat plus anciens en rang, tous légitimement empêchés, assis du greffier assumé Monique BARBEL.

Dans la cause

e n t r e

1)le sieur R.), ingénieur, demeurant à B-(...)

2)la dame D.), épouse V.), B-(...)

3)la dame F.), épouse R.), B-(...)

élisant domicile en l'étude de Maître Jacques ELVINGER, avocat-avoué, demeurant à Luxembourg,

demandeurs comparant par Maître Jacques ELVINGER susdit,

e t

1)la société Soc1.) s.a., ayant son siège social à (...)

2)la société Soc2.), s.a., ayant son siège social (...)

3)la société Soc3.) s.a., ayant son siège social à (...)

4)la société Soc4.) s.a. (en liquidation), ayant son siège social à (...)

5)le sieur M.), pensionné, domicilié à (...) (France), ayant une résidence à (...)

6)la société Soc5.) s.a., ayant son siège social à B-(...)

défenderesse sub 4) comparant par Maître Tom LOESCH, avocat avoué, demeurant à Luxembourg,

défendeurs sub 1),sub2),sub3),sub5),sub6) défaillants.

F a i t s:

Par exploit de l'huissier de justice Patrick HOSS de Luxembourg en date du 29 juin 1987, les demandeurs firent donner assignation aux défendeurs à comparaître le lundi, 6 juillet 1987 devant Monsieur le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Conseiller Honoraire, siégeant comme juge des référés au Palais de Justice à Luxembourg, deuxième étahe, salle 35, pour :

(...)

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du jeudi, 9 juillet 1987, Maître Jacques ELVINGER donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et de la note de plaidoirie ci-avant transcrite; Maître Tom LOESCH répliqua;

Madame le juge des référés prit l'affaire en délibéré et prononça la rupture du délibéré pour permettre à la partie demanderesse de s'expliquer sur la base légale invoquée. L'affaire fut refixée à l'audience extraordinaire des référés du jeudi, 23 juillet 1987, lors de laquelle les mandataires furent entendus en leurs explications;

Madame le juge des référés reprit l'affaire em délibéré et rendit à l'audience publique extraordinaire des référés de ce jour l'

O R D O N N A N C E

qui suit:

Par exploit de l'huissier de justice Patrick HOSS de Luxembourg en date du 29 juin 1987, R.) , D.) et F.) ont fait assigner la société Soc1.) s.a., la société Soc2.) s.a., Soc3.) s.a., Soc4.) s.a., M.) et la société Soc5.) s.a. devant le juge des référés aux fins plus amplement spécifiées dans l'exploit introductif d'instance ci-avant reproduit dans les qualités.

La demande est régulière en la forme.

Les défendeurs sub1),sub2),sub3),sub5),sub6), bien que régulièrement assignés ne s'étant pas présentés à l'audience il y a lieu de statuer par défaut à leur égard.

Pour les faits, il y a lieu de se rapporter à la note de plaidoiries de Maître Jacques ELVINGER ci-avant reproduit dans les qualités.

Dans l'exploit d'assignation, les parties demanderesses n'ont pas indiqué la base légale de leur action. En termes de plaidoiries, elles ont entendu se référer aux articles 8o6, alinéa 1er et 8o7 alinéa 1er du Code de procédure civile, qui font tous deux de l'urgence la première condition de recevabilité de l'action en référé, cette condition étant requise explicitement dans l'hypothèse de l'article 8o6, alinéa 1er nouveau du Code de procédure civile, et implicitement dans l'hypothèse de l'article 8o7 alinéa 1er du Code de procédure civile.

Lorsque les organes sociaux sont défaillants et que le fonctionnement de la société n'est plus assuré, le principe de la non-intervention du pouvoir judiciaire dans la vie des sociétés se heurte au droit de la société à l'existence et partant à son fonctionnement et à l'intérêt d'assurer celui-ci. Dans ce conflit, les juges ont entendu protéger ce droit et ces intérêts menacés par l'écoulement du temps au dépens du principe de la non-intervention qui leur a paru, à juste titre, de valeur moindre. Ce choix et cette

intervention se justifie dès lors pleinement par le critère de l'urgence.

L'urgence, en matière de droit des sociétés, est souverainement apprécié par le juge des référés non dans le ch des membres affiliés, mais dans le chef de la personne morale qui doit se trouver exposée à un préjudice certain imminent. Elle résulte de la nature du litige et non des convenances des parties. A la lettre "il n'y a urgence qu quand le moindre retard peut causer un préjudice irréparable".

D'une manière générale, la jurisprudence est pratiquement unanime à considèrer qu'il y a toujours urgence dans tous les cas où la gestion sociale n'est plus assuré par suite de la disparition, de la carence ou de la paralysie de l' ou de plusieurs des organes sociaux. En revanche, lorsque les organes sont encore en état de fonctionner, l'urgence devra être démontrée par les circonstances de l'espèce. I. s'agira essentiellement de démontrer que la non-intervent du juge produirait des suites irréparables, d'apporter la preuve du péril que courent les droits de quelqu'un si les choses sont laissées en l'état en attendant que la contes tion au fond soit vidée (cf. Revue pratique des société, 1969, Le juge des référés et le droit des sociétés, p.56-

En l'occurence les parties demanderesses contestent le déroulement régulier de l' assemblée générale du 15 juin 1987 et la nomination du nouveau liquidateur en faisant valoir d'abord que M.) se retranche derrière les trois sociétés holding Soc1.) s.a., Soc2.) s.a. et Soc3.) s.a. pour détourner la limitation de vote prévue par l'article 71 al.2 de la loi sur les sociétés commercial

A cet égard le juge des référés doit constater à la lectur du procès-verbal de la prédite assemblée générale,
-qu'il appert de la liste de présence, dûment signée et clôturée par les membres du bureau, que 6 actionnaires, à savoir 3 actionnaires pour chaque groupe, sont présents ou représentés détenant ensemble 18o.112 actions bloquées; qu les actionnaires ont été dûment convoqués par des annonces parues dans différents journaux;
-que les actionnaires nominatifs ont été dûment convoqués par lettres recommandées; que l'assemblée était donc régulièrement convoquée et pouvait valablement délibérer sur le points figurant à l'ordre du jour.
Le premier reproche formulée à l'égard des défendeurs laiss donc d'être justifiée.

Les demandeurs soutiennent en second lieu qi'ils ont demanc la prorogation de l'assemblée conformément à l'article 71, alinéa 3 de la loi sur les sociétés commerciales.

Or la lecture du procès-verbal de l'assemblée générale incriminée démontre que cette affirmation constitue une contrevérité flagrante, sur laquelle il n'y a pas lieu d'insister davantage. Enfin, les parties demanderesses prétendent que la majorité commet un flagrant abus de majorité en imposant à la minorité un liquidateur dont l'identité et les qualités professionnelles sont ignorées.

A l'ordre de jour de l'assemblée précitée était inscrit u point 2 libellé comme suit: " Nomination d'un second liqu dateur et détermination de ses pouvoirs", à la demande de: deux groupes d'actionaires de la société.

Le candidat proposé par les parties défenderesses, la société de droit anglais (sce) LIMITED, ayant son siège à (...) , représentée par J.) , résidant à (...) , fut régulièrement élu par 9o.349 voix contre 89.7 voix.

C'est en vain que les demandeurs font valoir que la majori leur impose un liquidateur dont l'identité et les qualités professionnelles sont ignorées.

En effet, les sociétés par actions sont régulièrement soumises au gouvernement majoritaire; tant que ce gouverne ment est assuré, sans carence, ni abus, l'opposition du minoritaire, qui doit soumission, n'autorise pas une subst tution du pouvoir judiciaire au pouvoir majoritaire (réc. Serey Dalloz 1973, p.197 - 2oo).

En l'espèce les griefs de carence et de partialité dirigés à l'encontre du nouvel liquidateur qui est responsable tar envers les tiers qu'envers la société, de l'exécution de s mandat et des fautes commises dans sa gestion, restent en défaut d'être établis.

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent qu'en l'état actuel de la procédure, le juge des référés, défaut d'urgence, ne peut pas s'immiscer dans le fonctionn ment de la société (sce) en état de liquidation et substitu ne fût-ce que temporairement, un liquidateur judiciaire au liquidateur régulièrement élu par l'assemblée générale, au fins réclamées par les demandeurs.

Il y a partant lieu de déclarer la demande irrecevable.

P A R C E S M O T I F S

Nous Marie-Jeanne HAVE Vice-Président au Tribunal d'arron dissement de et à Luxembourg en remplacement des Prési dent et autres magistrats plus anciens en rang, tous légi timement empêchés, siégeant comme juge des référés, sta tuant contradictoirement;

recevons la demande en la forme;

disons qu'elle est irrecevable:

condamnons les demandeurs aux frais et dépens de l'instance.