

No. Rôle: 176227
Réf. No. 365/2016
du 8 juillet 2016

Audience publique extraordinaire des référés du vendredi, 8 juillet 2016, tenue par Nous Pascale DUMONG, Vice-Présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement de Madame la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assistée du greffier Pit SCHROEDER.

DANS LA CAUSE

ENTRE

1. **A.**), demeurant à F-(...),
2. **B.**), demeurant à F-(...),
3. la société à responsabilité limitée ACCAMAS S.à.r.l., établie et ayant son siège social à F-13011 Marseille, 61, route d'Allauch, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Marseille sous le numéro 521 989 855, représentée par ses gérants actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe autorisé à la représenter légalement,
élisant domicile en l'étude de Maître Jean BRUCHER, avocat, demeurant à Luxembourg,

parties défenderesses comparant par Maître Brice HELINCX, avocat, assisté de Maître Marie BENA, avocat, en remplacement de Maître Jean BRUCHER, avocat, les trois demeurant à Luxembourg,

ET

1. **C.**), demeurant à L-(...),
2. la société anonyme COBRO S.A., établie et ayant son siège social à L-1450 Luxembourg, 19, Côte d'Eich, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 125833, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe autorisé à la représenter légalement,
3. **D.**), demeurant à F-(...),
4. la société civile ISAVI S.C. établie et ayant son siège social à F-13011 Marseille, 61, route d'Allauch, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Marseille sous le numéro 529 602 005, représentée par son associé-gérant actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe autorisé à la représenter légalement,

5. la société anonyme BALESME S.A., établie et ayant son siège social à L-1450 Luxembourg, 19, Côte d'Eich, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 125834, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe autorisé à la représenter légalement,

parties défenderesses sub1) et sub2) comparant par Maître Claude GEIBEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

parties défenderesses sub3) et sub4) comparant par Maître Hervé HANSEN, avocat, demeurant à Luxembourg,,

partie défenderesse sub5) ne comparant pas à l'audience.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du lundi matin, 27 juin 2016, Maître Brice HELINCX donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Claude GEIBEN et Maître Hervé HANSEN furent entendus en leurs explications.

La partie défenderesse sub5) ne comparut pas à l'audience.

Sur ce le juge des référés prit l'affaire en 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 d'huissier de justice du 9 mars 2016, A.), B.) et la société à responsabilité limitée ACCAMAS SARL ont fait donner assignation à C.), la société anonyme COBRO S.A., D.), la société civile ISAVI S.C. et la société anonyme BALESME S.A. devant le juge des référés aux fins de voir nommer un administrateur ad hoc de la société anonyme BALESME S.A., ci-après BALESME S.A., en la personne de Maître Yvette HAMILIUS sinon de Maître Yann BADEN, avec pour mission de :

« gérer et administrer la société suivant les lois et usages de commerce, en permettant à l'administrateur ad hoc de prendre possession de tous les documents sociaux, bancaires et comptables, ainsi que des clés du siège social, afin de le mettre en mesure de vérifier l'existence ou non d'une gestion saine de la société, conforme à ses intérêts ;

en particulier, de mettre à exécution les résolutions n° 2 et 3 adoptées par le conseil d'administration lors de sa réunion en date du 3 septembre 2015, et de veiller au respect par Balesme de ses engagements contractuels envers ses créanciers ».

Ils demandent également à voir condamner C.) à tous les frais et dépens de l'instance, ainsi qu'au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000.- euros.

La demande est basée sur l'article 932 alinéa 1^{er} du nouveau code de procédure civile qui dispose que dans tous les cas d'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend, sinon sur l'article 933 alinéa 1^{er} du même code qui, lui, dispose que le président peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires qui s'imposent pour prévenir un dommage imminent.

Aux termes de leur assignation du 9 mars 2016, les requérants font plaider que BALESME S.A. est une société anonyme de droit luxembourgeois, spécialisée essentiellement dans la prise de participations dans d'autres sociétés, le capital social étant constitué de 310 actions d'une valeur nominale de 100 euros. Suite à une restructuration de BALESME S.A. finalisée en date du 18 septembre 2014, le nombre des actionnaires a été porté de initialement un actionnaire

(COBRO S.A.) à trois actionnaires, par voie de différentes cessions, pour aboutir à la composition d'actionariat suivante :

- COBRO S.A., société détenue à 100% par **C.**), détient 78 actions ;
- ISAVI S.C., société détenue à 100% par **D.**), détient 77 actions ;
- ACCAMAS SARL, société détenue à respectivement 50% par les deux requérants **A.)** et **B.)**), détient 155 actions, soit la moitié du capital de BALESME S.A.

A.) et **B.)** étant tous deux administrateurs de la société BALESME S.A., cette dernière compte ainsi au total quatre administrateurs, à savoir **D.)** et **C.)**, ce dernier ayant été nommé administrateur-délégué de BALESME S.A. par résolution du conseil d'administration du 18 septembre 2014.

Les requérants exposent, par ailleurs, que BALESME S.A. détient notamment une participation de 25% dans la société de droit français NAOS, une société de placement à prépondérance immobilière à capital variable. Suite à une opération de refinancement de NAOS au cours de laquelle cette dernière a contracté un prêt de 47.000.000.- EUR auprès de deux instituts bancaires, il aurait été décidé au sein de celle-ci qu'une somme de 20.000.000.- EUR serait répartie entre les associés de NAOS dans le cadre d'un rachat partiel de parts.

Dans ce contexte, BALESME S.A., en sa qualité d'actionnaire à 25% de NAOS, aurait eu droit au versement de la somme de 5.000.000.- EUR. Une demande de rachat expresse pour le montant de 5.000.000.- EUR ayant ainsi été signée le 29 juillet 2015 par les quatre administrateurs de BALESME S.A. et annexée à un courrier du 29 juillet envoyé à NAOS, le montant de EUR 5.000.000.- ayant par la suite été viré au crédit du compte B.I.L. de BALESME S.A. en date du 19 octobre 2015.

Les requérants affirment que BALESME S.A. serait endettée auprès de tiers-crédanciers, ainsi que cela ressortirait du procès-verbal de la réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. du 3 septembre 2015. D'après le procès-verbal de la réunion du conseil d'administration susmentionnée, BALESME S.A. recevrait sa quote-part de fonds de la part de NAOS, soit les 5.000.000.- EUR, et elle procéderait à son désendettement auprès des tiers et consoliderait ses fonds propres.

Par résolutions unanimes adoptées lors de cette même réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. du 3 septembre 2015, il aurait été décidé d'affecter les sommes à recevoir dans le cadre du refinancement de NAOS au remboursement de dettes exigibles contractées par BALESME S.A., à savoir les dettes mezzanines LUXINTERIMMO S.A. et SEVEN SEAS, ainsi que les dettes SUREN et COBRO.

Les résolutions n° 2 et n° 3 de la réunion précitée retiendraient expressément l'approbation unanime des administrateurs du remboursement de ces dettes LUXINTERIMMO S.A. et SEVEN SEAS (résolution n° 2), ainsi que SUREN et COBRO (résolution n° 3), sous la seule condition de la réception par BALESME S.A. des fonds issus de l'opération de refinancement de NAOS.

Les fonds dus par NAOS auraient entretemps été virés au compte de la société BALESME S.A. le 19 octobre 2015, sans que toutefois un quelconque remboursement des créanciers sociaux n'intervienne. Pourtant, une mise en demeure aurait été adressée par la société créancière

SUREN SARL à BALESME S.A. en date du 26 novembre 2015, afin d'obtenir remboursement d'une créance exigible de 2.000.000.- EUR. Une mise en demeure aurait également été adressée à BALESME S.A. par la société LUXINTERIMMO, à laquelle l'administrateur-délégué aurait répondu en date du 14 décembre 2015 pour la déclarer infondée, sans autre justification.

Eu égard à l'absence d'un quelconque remboursement des créanciers malgré la réception des fonds de NAOS et malgré le caractère exécutoire, sans autres modalités, des résolutions précitées n° 2 et 3 du conseil d'administration du 3 septembre 2015, les requérants auraient, en leur qualité d'administrateurs de BALESME S.A., cherché à obtenir des informations financières sur BALESME S.A., et notamment la communication des documents comptables et bancaires.

La garantie d'un accès durable au siège social de BALESME S.A. aurait également été recherchée par la demande d'une remise d'un exemplaire de clés du siège. Afin d'obtenir des informations pertinentes sur la situation comptable et financière de BALESME S.A., ainsi que sur les raisons du non-apurement des dettes sociales, en contravention des résolutions du conseil d'administration du 3 septembre 2015, les requérants affirment avoir ainsi demandé par voie de courrier recommandé du 20 novembre 2015, adressé au conseil d'administration de BALESME S.A., la communication d'une copie des contrats de domiciliation et de gestion de BALESME S.A., ainsi que des documents d'ouverture des comptes bancaires de BALESME S.A. et de la liste des signataires autorisés sur ces comptes. Si ce premier courrier aurait été adressé au conseil d'administration, il serait toutefois admis que la personne en mesure de fournir les documents et informations pertinentes serait en réalité le seul administrateur-délégué de BALESME S.A., à savoir C.).

Alors même que BALESME S.A. compterait quatre bénéficiaires économiques et administrateurs sur un pied d'égalité, avec un pourcentage identique dans le capital social, C.) continuerait à monopoliser la conduite des affaires de BALESME S.A., et à avoir une emprise totale sur les opérations de la société.

C.) disposerait également à lui seul des clés donnant accès au siège statutaire de la société BALESME S.A., immeuble privatif au 19, côte d'Eich, L-1450 Luxembourg, servant de domicile tant à BALESME S.A. qu'à plusieurs autres sociétés appartenant à C.), sans distinction de bureaux ou séparation interne.

Malgré une mise en demeure expresse du 20 novembre 2015, aucune information pertinente sur la vie sociale de BALESME S.A. n'aurait jamais été communiquée par C.), lequel prendrait, au contraire, soin de ne pas mettre à disposition les éléments comptables et bancaires pertinents lors des visites des administrateurs au siège.

Dans la mesure où C.) serait également l'intermédiaire de la banque teneuse de compte (B.I.L.) dans sa relation avec BALESME S.A., et le signataire autorisé individuel sur les comptes de BALESME S.A., les administrateurs requérants ne seraient pas en mesure d'obtenir les renseignements bancaires utiles auprès des banques.

Les requérants se seraient ainsi adressés à la B.I.L., auprès de laquelle BALESME S.A. dispose de deux comptes bancaires, en date du 3 décembre 2015, afin d'obtenir des renseignements quant aux soldes des comptes, mais la banque aurait refusé de leur communiquer des informations, tout en alertant C.) de la démarche entreprise.

Une visite infructueuse au siège social de BALESME S.A., en présence de l'huissier de justice Guy Engel, aurait été organisée le 27 novembre 2015, dont l'administrateur-délégué avait été averti à l'avance par courrier du 25 novembre 2015. En l'absence de présence humaine, l'accès des administrateurs au siège se serait toutefois avéré impossible.

A défaut de suites favorables réservées à leurs demandes et tentatives d'accès au siège de BALESME S.A., les requérants exposent avoir été contraints de procéder par la voie judiciaire afin d'obtenir communication sous astreinte des documents sociaux, dans le but de préserver les intérêts légitimes de BALESME S.A., notamment face aux revendications des créanciers sociaux.

Il résulterait du constat d'huissier de justice Engel du 15 février 2016 qu'aucun exemplaire des clés ne fut remis aux requérants, que BALESME S.A. ne dispose ni d'un bureau propre ni d'un contrat de bail valable, et que les requérants n'ont trouvé sur les lieux ni comptabilité pertinente ni extraits bancaires récents, le dernier datant du 2 octobre 2015, soit avant la date de réception par BALESME S.A. des EUR 5.000.000.- de la part de NAOS le 19 octobre 2015.

Au-delà de ces premières considérations d'ordre sociétal et patrimonial, les requérants exposent craindre, en outre, que la société BALESME S.A. soit en défaut de respecter les prescriptions légales quant à l'exigence de l'existence d'un siège social effectif, telles que prévues aux articles 39 et 159 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales. Les requérants donnent à considérer que, déjà, le premier constat d'huissier de justice Engel du 27 novembre 2015 relevait qu'aucun représentant de la société BALESME S.A. n'avait pu être rencontré au siège social de BALESME S.A., tel qu'inscrit au RCS, des affiches renseignant par ailleurs que les bureaux seraient à louer.

Si, par la suite, le mandataire de C.) aurait pu indiquer à l'audience des référés du 25 janvier 2016 qu'un exemplaire des clés serait remis aux requérants, une telle remise n'aurait jamais eu lieu alors que, comme le mentionnerait le second constat d'huissier de justice Engel réalisé le 15 février 2016, C.) a estimé que BALESME S.A. n'avait pas de contrat de bail valable et serait occupant précaire de l'immeuble sis au 19, côte d'Eich, endroit où C.) domicilie ses autres sociétés.

Il ressortirait de ce même constat d'huissier que Maître Claude GEIBEN, mandataire de C.), a prié à deux reprises l'huissier d'acter qu'à son avis, la société BALESME S.A. ne disposait pas d'un domicile, au sens des textes légaux, au lieu pourtant publié comme siège social auprès du RCS, à savoir le 19, côte d'Eich, L-1450 Luxembourg.

De même, le fonctionnement interne de la société serait gravement paralysé, ceci dans la mesure où, en vertu des articles 9 et 11 des statuts modifiés de BALESME S.A., toute réunion de l'assemblée générale des actionnaires, respectivement du conseil d'administration, nécessiterait la présence physique de l'ensemble des actionnaires/administrateurs. Les décisions collectives respectives ne seraient pareillement prises valablement qu'à l'unanimité.

Une réunion du conseil d'administration, convoquée pour le 16 décembre 2015, aurait dû se tenir « *au siège social de la société ou à tout autre lieu à convenir d'un commun accord* », l'objet de cette réunion devant être de « *régler la situation juridique des créanciers/investisseurs afin d'assurer à BALESME S.A. un transfert des fonds en toute sécurité ainsi que l'obtention du quitus par toutes les parties* ».

L'ordre du jour était rédigé comme suit :

- « 1. Modalités de remboursement des investisseurs de la Société ;
2. Modalités de remboursement des autres créanciers de la Société ;
3. Mise en paiement des créances ».

Cette réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. au siège social n'aurait néanmoins pas pu être tenue, alors que l'administrateur **D.)** se serait décommandé en dernière minute, et ce sans raison justifiée si ce n'est l'existence des litiges invoqués: « *compte tenu de la gravité de la situation et des attaques de certains associés dont je fais l'objet, je vous informe par la présente que je ne serai pas présent demain* ».

A l'occasion de la précitée tentative de réunion du conseil d'administration, les trois administrateurs présents se seraient néanmoins informellement réunis le 16 décembre 2015, réunion au cours de laquelle l'administrateur-délégué se serait expressément engagé à émettre des convocations à une nouvelle réunion du conseil d'administration ayant pour ordre du jour le paiement des dettes de BALESME S.A. et la production du solde bancaire. Aucune telle convocation, à envoyer par lettre recommandée 45 jours à l'avance au vœu des statuts, ne serait toutefois parvenue aux requérants.

A défaut de consensus envisageable, BALESME S.A. ne serait partant à l'heure actuelle en mesure de remplir ni ses obligations légales, notamment comptables, ni ses obligations contractuelles à l'égard de ses créanciers notamment.

Aux termes d'une note de plaidoiries du 23 mai 2016, les requérants exposent que l'instance pendante en référé tendant à obtenir communication par **C.)** de la documentation sociale, comptable et bancaire de BALESME S.A., ainsi qu'à la communication d'un exemplaire des clés du siège, permettrait de constater que la situation financière de BALESME S.A. resterait entièrement opaque. Ainsi, au cours de la procédure de référé parallèlement pendante à la présente instance, **C.)** aurait expliqué que tous les extraits bancaires de BALESME S.A. avaient été communiqués, et que BALESME S.A. ne disposerait que d'un seul et unique compte auprès de la B.I.L., portant le n° **COMPTE.1.)**.

Pourtant, il ressortirait clairement de l'avis d'exécution de virement émis par la Société Générale, que le virement de EUR 5.000.000.- exécuté par la société débitrice NAOS en faveur de BALESME S.A. en date du 19 octobre 2015 a eu lieu sur un compte **COMPTE.2.)** auprès de la B.I.L., en indiquant comme bénéficiaire « *Balesme* ». Cette référence nominative serait de nature à confirmer que NAOS a indiscutablement entendu, et cru, honorer sa dette contractuelle envers précisément BALESME S.A., et non envers une quelconque autre entité.

Face à ces inconsistances concernant les coordonnées bancaires de BALESME S.A., la B.I.L. aurait été mise en intervention dans la procédure de référé parallèlement pendante à la présente instance et aurait, dans ce cadre, émis deux attestations, la première sur l'existence, au nom de BALESME S.A., du seul compte **COMPTE.1.)**, la deuxième sur l'absence de clôture dans l'intervalle d'un éventuel second compte. La banque aurait également fourni un historique des mouvements bancaires sur ce compte bancaire **COMPTE.1.)**.

Il résulterait ainsi de ces documents remis que le compte **COMPTE.2.)** sur lequel ont été virés les EUR 5.000.000.- de la part de la société débitrice NAOS, n'appartient pas à BALESME S.A. et que partant BALESME S.A. ne s'est jamais vue créditée du montant à elle redû.

Suite aux investigations effectuées par les requérants auprès de la société NAOS, il aurait été porté à leur connaissance que le compte **COMPTE.2.)** crédité auprès de la B.I.L avait été renseigné par C.) à NAOS comme étant celui de BALESME S.A. Or, il s'agirait en réalité du compte de la société Archon Investments S.A., société dont le bénéficiaire et administrateur unique était C.), cette société ayant également été l'actionnaire unique de BALESME S.A. lors de la constitution de cette dernière, et avant l'entrée au capital des demandeurs suite à la restructuration de BALESME S.A. du 18 septembre 2014.

Il résulterait par ailleurs de l'historique des mouvements bancaires remis par la B.I.L qu'en date du 11 novembre 2015, la société Archon Investment S.A. a effectué un virement de EUR 1.520.591,18.- en faveur de BALESME S.A., avec l'intitulé « *Solde des dettes mezzanines* ». Or, en vertu de la résolution du conseil d'administration de BALESME S.A. du 3 septembre 2015, les fonds de NAOS devaient être affectés au remboursement préférentiel des dettes mezzanines de BALESME S.A. auprès des sociétés LUXINTERIMMO et SEVEN SEAS, puis seulement des dettes subordonnées SUREN et COBRO S.A., cette dernière ayant comme seul bénéficiaire économique C.).

Dès lors, C.) aurait induit en erreur la société NAOS pour se voir remettre personnellement, par le biais de sa société Archon Investment S.A., les fonds de EUR 5.000.000.- et ainsi les subtiliser à BALESME S.A. et à ses créanciers légitimes. Ce faisant, C.) se serait donc approprié les fonds NAOS dans un souci de récupérer prioritairement les créances qu'il estime détenir sur BALESME S.A., soit personnellement, soit par le biais de ses sociétés personnelles, et aurait ensuite seulement viré, le 11 novembre 2015, à BALESME S.A. ce qu'il considère personnellement être le solde, soit le montant de EUR 1.520.591,18.-.

Après avoir ainsi dissimulé des fonds sociaux et fait prévaloir ses intérêts privés sur ceux de BALESME S.A., C.) aurait, dans un vain souci d'échapper à ses responsabilités, rétroactivement démissionné de sa fonction d'administrateur au sein d'Archon Investment S.A., avec effet au 10 novembre 2015, soit la veille du virement du solde à BALESME S.A. Afin de faire disparaître les fonds illégalement récupérés, il aurait fait dissoudre, liquider et rayer le 5 avril 2016 la société Archon Investment S.A., en transmettant son patrimoine à une société dénommée Accent Acquisitions Limited, domiciliée aux Seychelles.

L'historique des mouvements de compte de BALESME S.A. révélerait également des abus de biens sociaux commis par C.) en sa qualité de signataire individuel autorisé sur le compte de BALESME S.A. :

- en date du 29 mai 2015, il aurait versé EUR 50.005,00.- à la société Archon Sarl ;
- en date du 19 novembre 2015, et alors que BALESME S.A. n'a pas perçu le montant correspondant aux rachats de ses actions par NAOS, C.) aurait versé à l'administration fiscale française le montant de EUR 250.000.- qui correspond aux frais d'enregistrement relatif audit rachat d'actions

Suite aux révélations effectuées au cours de la procédure de référé parallèlement pendant à la présente instance, les demandeurs exposent avoir déposé en date du 13 mai 2016 une plainte

pénale avec constitution de partie civile à l'égard de C.) pour escroquerie et abus de biens sociaux, sans préjudice de toutes autres qualifications pénales.

Dans la mesure où la gestion malsaine de la société serait confirmée entretemps et que la mise à exécution des résolutions du conseil d'administration serait compromise par l'absence de fonds suffisants, le blocage de la société aurait un caractère global et définitif, de sorte que les requérants demandent à ce que la mission de l'administrateur ad hoc soit étendue à la préparation des comptes sociaux 2015, ainsi qu'à la convocation d'une assemblée générale des actionnaires ayant pour objet leur approbation. Sans égard au résultat du vote lors de l'assemblée générale des actionnaires à ainsi tenir, et sans préjudice des droits des créanciers sociaux, la mission de l'administrateur ad hoc devrait également englober le pouvoir de soumettre la question d'une dissolution amiable aux actionnaires, sinon de saisir, au nom de BALESME S.A., le tribunal d'arrondissement d'une demande en dissolution pour justes motifs, à savoir la mésintelligence grave et prolongée entre actionnaires.

Aux termes d'une seconde note de plaidoiries versée aux débats à l'audience publique du 27 juin 2016, les requérants ont fait valoir qu'il avait été convenu lors de l'audience du 30 mai 2016, entre mandataires des parties à l'instance, qu'une convocation à une réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. aux fins d'établissement des comptes sociaux, ainsi que pour obtenir des explications quant à la disparition des EUR 5.000.000.-, à tenir à brève échéance et avant la prochaine audience du 20 juin 2016, serait envoyée par les parties de Maître BRÜCHER. Conformément à ce qui avait ainsi été convenu, le mandataire des requérants aurait adressé le 30 mai 2016, pour compte des administrateurs requérants, une convocation à une réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. pour le 9 juin 2016 aux mandataires des administrateurs défendeurs.

L'ordre du jour était annexé à la convocation et contenait les suivants points relatifs à l'établissement des comptes et à la convocation d'une assemblée générale annuelle des actionnaires aux fins d'approbation des comptes, de même que des points de discussion sur le sort des EUR 5.000.000.- ayant dû être portés au crédit de BALESME S.A., ces points de discussion n'étant pas assortis de vote :

1. *Mise à exécution des résolutions n°2 et n°3 prise lors de la réunion du conseil d'administration de Balesme en date du 3 septembre 2015;*
2. *Discussion quant à l'absence de réception par Balesme du montant de EUR 5.000.000.- virés par Naos en date du 19 octobre 2015 et à la nécessité de l'introduction de procédures civiles et pénales par Balesme afin de procéder au recouvrement du montant de EUR 5.000.000 ;*
3. *Examen des relevés de comptes communiqués par la BIL et relatif au compte **COMPTE.1.)** pour la période courant du 1^{er} septembre 2014 au 29 janvier 2016 et explications à fournir par l'administrateur délégué quant aux montants portés au crédit et au débit du compte*
4. *Revue des documents à l'appui de la comptabilité point des dettes, des contrats et questions diverses ;*
5. *Présentation et discussion de la comptabilité 2015 de la Société ;*
6. *Préparation d'un rapport de gestion et décision de soumettre ce rapport à l'assemblée générale annuelle ;*
7. *Proposition d'approbation des comptes annuels arrêtés au 31 décembre 2015;*
8. *Proposition affectation des résultats;*

9. Proposition de donner quitus aux administrateurs de la Société pour l'accomplissement de leur mandat jusqu'au 31 décembre 2015 ;
10. Révocation de Monsieur C.) de son mandat d'Administrateur Délégué ;
11. Proposition de donner quitus au commissaire aux comptes de la Société pour l'accomplissement de son mandat jusqu'au 31 décembre 2015 ;
12. Convocation d'une assemblée générale annuelle d'approbation des comptes ;
13. Divers.

A défaut de réponse de la part des mandataires des administrateurs défendeurs, un fax de rappel aurait été envoyé en date du 2 juin 2016 par le mandataire des requérants. Ce fax serait également resté lettre morte, les mandataires des administrateurs défendeurs ne daignant pas prendre position pour compte de leurs mandants, ni les décommander.

En date du vendredi 3 juin 2016, les administrateurs requérants se seraient directement adressés par voie de courriel aux administrateurs défendeurs, leur transmettant tant le courrier de convocation initial que le courrier de rappel du mandataire des requérants. Les administrateurs défendeurs, bien qu'ayant consenti à l'audience du 30 mai 2016, par le biais de leurs mandataires respectifs, à la tenue d'une réunion à bref délai du conseil d'administration, et bien qu'ayant été parfaitement avertis de la convocation suite aux divers courriers susmentionnés remis à leur personne ou à leur mandataire, n'auraient pas répondu et ne se seraient pas présentés à la réunion prévue le 9 juin 2016.

Leur absence à cette réunion, de même que la présence vaine des administrateurs requérants, auraient été actées par l'huissier de justice Guy Engel dans son procès-verbal du 9 juin 2016.

Il se dégagerait partant de l'ensemble de ces éléments que la situation de blocage de BALESMES S.A. est bien réelle.

De même, il serait avéré que C.) s'est personnellement approprié les fonds issus de l'opération de refinancement de NAOS, ces fonds ayant été virés sur un compte **COMPTE.2.)** auprès de la BIL, lequel, conformément aux déclarations de C.), était supposé appartenir, mais n'appartient en réalité pas, à BALESMES S.A., mais à la société personnelle de C.), dénommée Archon Investments S.A.

Les requérants affirment être actuellement en mesure de prouver leurs dires au moyen d'un courriel du 22 avril 2013 d'Archon Investments S.A., avec C.) en copie, que ce mauvais numéro de compte **COMPTE.2.)** a été communiqué à NAOS, avec pourtant l'indication que ce qui était transmis étaient « les coordonnées bancaires de la société Balesme nécessaires au règlement des dividendes ». Ce courriel faisait suite à un premier courriel envoyé par le représentant de la société NAOS au seul C.) en date du 18 avril 2013, comportant l'invitation à ce dernier de bien vouloir adresser un RIB de BALESMES S.A. à NAOS afin que celle-ci puisse s'acquitter du paiement des dividendes.

Les requérants demandent partant à voir statuer conformément au dispositif de leur assignation, ainsi qu'au libellé adapté de la mission de l'administrateur ad hoc tel que repris ci-dessous :

« Gérer et administrer temporairement, et dans l'attente que les instances pénales et civiles quant au fond introduites par l'assignation du 8 janvier 2016 et enrôlées sous le numéro 175351 auprès de la XVIIe Chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et par la plainte pénale avec constitution de partie civile déposée entre les mains du Juge d'instruction Paul Vouel enregistrée sous le n°13417/16/CD (Co1) P.V soient vidées par une décision coulée

en force de chose jugée, la Société suivant les lois et usages de commerce, en permettant à l'administrateur ad hoc de prendre possession de tous les documents sociaux, bancaires et comptables, ainsi que des clés du siège social, afin de le mettre en mesure de vérifier notamment l'existence ou non d'une gestion saine de la société, conforme à ses intérêts ;

dans ce cadre, l'autoriser à se procurer par tous moyens de droit les données et éléments de type financier, administratif, bancaire et comptable relatifs à la Société, auprès de toute personne où ces données et éléments peuvent se trouver, et de faire tout ce qu'il jugera nécessaire ou utile à l'accomplissement de sa mission ;

en particulier, lui permettre d'exécuter, dans la mesure du possible, les résolutions n° 2 et 3 adoptées par le conseil d'administration lors de sa réunion en date du 3 septembre 2015, et de veiller par ces mesures conservatoires au respect par Balesme de ses engagements contractuels de remboursement envers ses créanciers ;

lui permettre de faire préparer et d'arrêter les comptes sociaux 2015 et de convoquer une Assemblée Générale des actionnaires ayant pour objet l'approbation des dits comptes sociaux, conformément aux exigences légales en la matière ;

à titre subsidiaire, et pour le seul cas où il estimerait la continuité de la Société irrémédiablement compromise, lui permettre de soumettre la question d'une dissolution amiable de la Société aux actionnaires sinon, en cas d'absence d'accord unanime des actionnaires sur la question, de saisir au nom de la société le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg d'une demande en dissolution pour justes motifs, dont notamment la mésintelligence grave et prolongée entre actionnaires ».

En tout état de cause, les requérants entendent préciser leur dispositif quant au caractère provisoire de la mission de l'administrateur ad hoc. Ainsi, ils demandent à voir dire que la mission de l'administrateur prendra fin lors de la réalisation du premier des deux événements suivants, à savoir soit la mise à exécution conforme et entière des résolutions n° 2 et 3 adoptées par le conseil d'administration lors de sa réunion en date du 3 septembre 2015, soit l'extinction définitive des actions judiciaires pénales et civiles pendantes au fond introduites par l'assignation du 8 janvier 2016 et enrôlées sous le numéro 175 351 auprès de la XVIIe Chambre du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et par la plainte pénale avec constitution de partie civile déposée entre les mains du Juge d'instruction, enregistrée sous le n°13417/16/CD (Co1) P.V., soient vidées par une décision coulée en force de chose jugée.

C.) et la société anonyme COBRO S.A. concluent à l'irrecevabilité de la demande sur les deux bases invoquées, alors que les conditions d'application ne seraient pas remplies en l'espèce.

Ils estiment plus particulièrement que les requérants seraient malvenus à demander l'intervention d'un administrateur judiciaire, alors qu'ils n'auraient jamais eux-mêmes pris l'initiative de réunir le conseil d'administration ni n'auraient assisté à la réunion du conseil d'administration convoquée pour le 26 avril 2015, de sorte que cette dernière n'a pas pu se tenir. L'action en nomination d'un administrateur provisoire trouverait ainsi son unique cause dans le fait que les requérants ne se déplacent pas eux-mêmes au siège social pour vivre leurs mandats et gérer la société.

Ils font valoir que face au refus des requérants de participer à la réunion du conseil d'administration convoquée pour le 26 avril 2015, ils auraient, à leur tour, pris l'initiative de convoquer, via e-mail du 23 mai 2016, les trois autres administrateurs **A.), B.)** et **D.)**, à une

réunion du conseil d'administration du 12 juillet 2016 à 11.00 heures, ainsi qu'à une assemblée générale annuelle du 12 juillet 2016 à 13.00 heures, avec notamment pour ordre du jour la présentation et la discussion de la comptabilité 2015 respectivement l'approbation des comptes annuels arrêtés au 31 décembre 2015, le quitus à donner au commissaire aux comptes, ainsi qu'aux administrateurs de la société, jusqu'au 31 décembre 2015.

Ils contestent, de même, que C.) retienne des informations ou des documents sociaux, alors que toutes les pièces requises auraient entretemps été déposées au greffe des référés, ceci dans le cadre du litige pendant entre parties, relatif à la communication de pièces.

Ils donnent également à considérer que les requérants seraient malvenus à invoquer l'absence de virement des fonds de NAOS à BALESME S.A., alors que la société NAOS, laquelle a viré les fonds sur le compte d'Archon Investments S.A., serait un fonds immobilier français, géré par Vendôme Capital Partners, avec A.) comme administrateur

Concernant le courriel du 22 avril 2013 invoqué par les requérants aux fins d'établir la communication délibérée d'un mauvais numéro de compte par C.), ils résistent à cet argumentaire en faisant valoir qu'en 2013, BALESME S.A. n'aurait, en effet, pas encore disposé d'un compte bancaire propre, de sorte que le reproche laisserait d'être fondé.

C.) conteste, par ailleurs, les reproches, en termes de qualifications pénales, contenus dans la plainte déposée à son encontre par les requérants et donne à considérer que cette plainte, en tant que basée sur de pures allégations, ne saurait constituer un état de fait qui habiliterait le juge des référés à procéder à la nomination d'un administrateur provisoire.

Aux termes de leur note de plaidoiries, C.) et la société anonyme COBRO S.A. demandent à ce qu'il soit enjoint aux requérants, sinon conjointement aux parties en cause, de convoquer une réunion du conseil d'administration, comprenant comme ordre du jour notamment d'arrêter les comptes de l'année 2015 et d'établir le bilan de BALESME S.A. au 31 décembre 2015, et de convoquer une assemblée générale, dans les termes voulus par la loi, afin que les comptes de l'année 2015 soient soumis aux actionnaires aux fins d'approbation.

A titre subsidiaire, ils s'opposent à toute extension de la mission de l'administrateur provisoire à nommer, le cas échéant, outre celle spécifiée dans l'exploit d'assignation. Ils s'opposent encore à ce que l'administrateur provisoire à nommer, le cas échéant, soit muni d'une clé d'accès au siège social, tel que demandé par les requérants, au motif que BALESME S.A. n'aurait pas pris à bail les locaux de son siège et que les lieux de l'adresse du siège social n'appartiendraient pas à BALESME S.A. En revanche, les administrateurs pourraient librement accéder au siège pendant les heures de bureau.

Ils demandent, en outre, à se voir donner acte de l'impossibilité juridique et pratique de confier à un administrateur provisoire la mission d'exécuter les résolutions n° 2 et 3 du conseil d'administration du 3 septembre 2015, alors qu'il serait établi, à l'heure actuelle, que BALESME S.A. n'a pas reçu les fonds de la part de NAOS.

L'administrateur provisoire ne serait, de même, pas à charger d'une quelconque initiative de dissolution de la société, alors que pareille mission dépasserait le cadre de la gestion normale dont peuvent être investis les administrateurs légaux. Enfin, la durée de l'administration provisoire devrait être limitée à une année.

Enfin, ils demandent, à titre subsidiaire toujours, la nomination de Maître Alain RUKAVINA sinon de Maître Yann BADEN en tant qu'administrateur provisoire.

Ils demandent également reconventionnellement la condamnation des requérants au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

D.) et la société civile ISAVI S.C. concluent également à l'irrecevabilité de la demande, au motif que les conditions d'ouverture de la nomination d'un administrateur provisoire ne seraient pas remplies en l'espèce.

Ils contestent plus particulièrement toute urgence, tout blocage ou paralysie des organes de la société, de même que l'existence d'un péril grave qui justifieraient la nomination d'un administrateur provisoire.

Ils font valoir plus en avant qu'aucun dysfonctionnement n'existerait au sein de la société, alors que ce seraient les requérants eux-mêmes qui ne se présentent pas aux assemblées générales des actionnaires. De même, dans le cadre du litige précité tendant à la communication des pièces, les quatre administrateurs se seraient déclarés d'accord, à l'audience, pour signer une lettre collective aux fins de demander des renseignements à la banque.

Ils estiment, en outre, que les reproches formulés à l'égard de **C.)** en rapport avec le virement litigieux de EUR 5.000.000.- ne seraient pas avérés.

De même, il y aurait absence d'urgence, en l'espèce, alors que BALESMÉ S.A. ne serait pas une société amenée à prendre des décisions journalières, mais qu'il s'agirait, au contraire, d'une société holding ayant pour objet la détention d'une participation dans NAOS.

A titre subsidiaire, concernant le libellé de la mission à confier à l'administrateur provisoire à nommer, le cas échéant, ils concluent à l'admissibilité de la demande, telle que modifiée dans les notes de plaidoiries versées en cause par les requérants, pour constituer une demande nouvelle, et plus particulièrement celle tendant à voir enclencher le processus de liquidation de la société.

Ils s'opposent, à l'instar de **C.)** et de la société anonyme COBRO S.A., également à voir confier à l'administrateur provisoire la mission d'exécuter les résolutions n° 2 et n° 3, alors qu'il n'y aurait plus de consensus concernant l'exécution desdites résolutions et que les contestations existantes devraient préalablement être tranchées par la juridiction du fond. Pareillement, l'opportunité d'une mise en liquidation dépasserait le cadre des décisions susceptibles d'être prises par l'administrateur provisoire. De même, la durée de l'administration provisoire devrait être strictement limitée dans le temps.

Enfin, ils demandent chacun le paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros à l'égard des requérants.

En ce qui concerne, tout d'abord, le moyen tiré d'une prétendue demande nouvelle, il y a lieu de rappeler, qu'une fois les prétentions fixées par l'acte introductif d'instance et par l'acte en défense, les parties ont défini le cadre de l'instance, sauf les demandes incidentes d'une des parties ou d'un tiers, se rattachant aux prétentions originelles par un lien suffisant.

A cet égard, le tribunal retient que c'est à juste titre que les requérants font valoir que, contrairement à l'argumentaire des parties défenderesses, la cause de la demande n'a, en l'espèce, pas été modifiée entretemps, alors que, quoique de nouveaux moyens aient été rajoutés au fil du litige en raison de la découverte de faits nouveaux, il n'en reste pas moins que la cause de la demande demeure toujours l'existence d'une grave mésentente entre actionnaires/administrateurs.

D'autre part, concernant la modification de l'objet de la demande invoquée par les parties défenderesses, en ce que d'une demande en nomination d'un administrateur ad hoc, chargé d'une tâche restreinte et précise, les requérants seraient passés à une demande en nomination d'un administrateur provisoire, chargé d'une mission générale, le tribunal retient que le reproche ne saurait valoir, alors qu'il ressort du dispositif de l'assignation du 9 mars 2016 que les requérants, quoiqu'ayant employé le terme d'administrateur ad hoc, et quoiqu'ayant requis que celui-ci soit chargé, en particulier, de mettre à exécution les résolutions n° 2 et 3, se sont implicitement placés dans le cadre d'une demande en nomination d'un administrateur provisoire, alors qu'ils ont également demandé à ce que l'administrateur ad hoc soit investi « *de la mission de gérer et administrer la société suivant les lois et usages de commerce, en permettant à l'administrateur ad hoc de prendre possession de tous les documents sociaux, bancaires et comptables, ainsi que des clés du siège social, afin de le mettre en mesure de vérifier l'existence ou non d'une gestion saine de la société, conforme à ses intérêts* ».

Le moyen tiré d'une prétendue demande nouvelle laisse partant d'être fondé.

Aux termes de l'article 932 alinéa 1^{er} du nouveau code de procédure civile, dans les cas d'urgence, le président ou le juge qui le remplace peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

Sous ce rapport, il importe de rappeler aux parties qu'il n'appartient pas au juge des référés, qui ne peut pas dire et juger, de porter un jugement sur le fond du litige divisant les parties. A son niveau et quelle que soit la base légale invoquée, le juge des référés n'a à exercer qu'un contrôle de régularité formelle.

Il est en effet admis que l'intervention du juge des référés dans la vie des sociétés se fonde sur des critères très réticents: l'urgence, le provisoire, l'existence d'une apparence de droit et l'absence d'immixtion du juge dans la vie sociale.

Les trois premières conditions découlent du fait que le fondement en droit du juge en matière de sociétés doit être recherché dans les conditions de droit commun du référé des articles 932 et 933 du nouveau code de procédure civile.

Plus particulièrement en ce qui concerne le premier critère, l'intervention du juge des référés ne saurait se justifier que lorsqu'il y a urgence, c'est-à-dire quand le moindre retard peut causer un préjudice irréparable. D'une manière générale, la jurisprudence est pratiquement unanime à considérer qu'il y a toujours urgence dans tous les cas où la gestion sociale n'est plus assurée par suite de la disparition, de la carence ou de la paralysie de l'un ou de plusieurs des organes sociaux (cf. Edon N. : « L'intervention du juge des référés dans la vie des sociétés », *Diagonales à travers le droit luxembourgeois*, 1986, p. 189).

En revanche, lorsque les organes sont encore en état de fonctionner, l'urgence devra être démontrée par les circonstances de l'espèce.

Il a ainsi été jugé qu'il s'agira essentiellement de démontrer que la non-intervention 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 contestation au fond soit vidée.

Quant à la condition du provisoire, celle-ci a été, selon la doctrine, petit à petit vidée de sa substance pour ne plus constituer aujourd'hui qu'une interdiction faite au juge des référés de rendre une ordonnance dont le dispositif serait déclaratif ou constitutif de droits.

En ce qui concerne le troisième critère, à savoir l'apparence de droit, celui-ci découle tout naturellement du libellé de l'article 932 du nouveau code de procédure civile qui permet au juge des référés de fonder sa décision sur une situation de fait ou de droit qui n'est ou ne peut être sérieusement contestée.

L'efficacité du rôle du juge des référés dans son intervention dans la vie des sociétés est non seulement subordonnée au fait de trouver un remède à une situation dommageable déjà née, mais encore d'en prévenir la naissance.

Il est ainsi admis en jurisprudence luxembourgeoise que si les organes de la société sont en état de fonctionnement, le juge des référés n'a à y intervenir par des mesures provisoires qu'au cas de l'existence d'un trouble manifestement illicite ou d'un dommage imminent, hypothèses dans lesquelles l'urgence est toujours sous-entendue et présumée, ou en cas de mésentente entre associés ou entre organes sociaux et qui conduit à la paralysie et au blocage de la vie sociale et qui menace la société dans son existence, situation qui appelle également des mesures urgentes de la part du juge des référés.

Cette jurisprudence classique a évolué en France, en matière de désignation d'administrateurs provisoires, en ce que l'accent est mis plutôt sur le péril encouru par la société en tant qu'être moral, lorsqu'elle est menacée de ruine, que son équilibre financier est compromis et, de façon plus précise, lorsque le gérant commet des actes d'administration qui apparaissent suspects ou si certains faits, notamment imputés au gérant, sont de nature à porter préjudice irrémédiable aux intérêts de la société.

Force est de constater, tout d'abord, qu'aucune assemblée générale annuelle de BALESMES S.A. n'a été tenue en 2015, et ce en violation des dispositions légales et statutaires.

Le tribunal constate encore que la comptabilité de BALESMES S.A. pour l'année 2015 n'a pas encore été établie ni a fortiori approuvée. Il y a lieu de rappeler, à cet égard, que les comptes sociaux pour l'exercice clos le 31 décembre 2015 doivent, au vœu de la loi, être établis pour le 30 juin 2016, de sorte qu'il y a urgence à remédier à cette carence.

Il ressort du libellé de la convocation du 30 mai 2016 à une réunion du conseil d'administration de BALESMES S.A. à tenir le 9 juin 2016, convocation lancée par le mandataire des requérants, suite aux premières plaidoiries en cause, et ce à la demande du tribunal, ainsi qu'à la demande de C.) et de la société anonyme COBROS S.A., que les points relatifs à l'établissement des comptes pour l'année 2015 et à la convocation d'une assemblée générale des actionnaires aux fins d'approbation des comptes pour l'année 2015 figuraient à l'ordre du jour.

Force est de constater, toutefois, que les parties défenderesses, qui, malgré leur demande expresse à l'audience à voir enjoindre aux requérants, sinon conjointement aux parties en cause,

de convoquer une réunion du conseil d'administration, comprenant à l'ordre du jour les points mentionnés ci-dessus, n'ont pas réagi aux diligences effectuées par les requérants sur ce point. Au contraire, ils se limitent actuellement à invoquer une convocation antérieurement faite par leurs soins, de surcroît non respectueuse des formalités prescrites en la matière, alors que faite par simple courriel du 23 mai 2016, à une réunion du conseil d'administration, ainsi qu'à une assemblée générale annuelle à tenir le 12 juillet 2016, avec notamment pour ordre du jour la présentation et la discussion de la comptabilité 2015 respectivement l'approbation des comptes annuels arrêtés au 31 décembre 2015, le quitus à donner au commissaire aux comptes, ainsi qu'aux administrateurs de la société, jusqu'au 31 décembre 2015.

Il se dégage de l'historique des tentatives antérieures de tenue d'une réunion du conseil d'administration de BALESMES S.A., que l'administrateur-délégué C.) a envoyé le 26 octobre 2015 une convocation à une réunion à tenir le 16 décembre 2015 à ses coadministrateurs. L'ordre du jour de la réunion projetée était de mettre à exécution les résolutions de la réunion du 3 septembre 2015. La veille, l'administrateur D.) s'est toutefois décommandé, au motif que la gravité de la situation et la mésentente entre associés ne permettraient pas sa présence. La réunion n'a ainsi pas pu se tenir valablement au regard des exigences d'unanimité prévues par les statuts en termes de quorum.

L'administrateur-délégué C.) a ensuite envoyé le 7 mars 2016 une nouvelle convocation à une réunion du conseil d'administration de BALESMES S.A., qui devait se tenir le 26 avril 2016, afin de travailler les comptes sociaux. Aucune suite favorable n'a été réservée à cette convocation, ni par les administrateurs requérants, ni par l'administrateur D.), dont le refus persistant avait d'ailleurs été exprimé par son courriel du 15 décembre 2015.

Les requérants expliquent ne pas avoir réservé de suite favorable à cette convocation, au vu de l'impossibilité de participer utilement à une telle réunion à vocation comptable, à une époque où une procédure judiciaire en obtention de pièces comptables respectivement bancaires était en cours, ceci suite aux tentatives vaines de A.) d'obtenir à l'amiable des informations sur les comptes bancaires de BALESMES S.A. par courriels des 18 et 27 décembre 2015 adressés à C.).

Le tribunal relève qu'au vu de la mésentente avérée entre actionnaires/administrateurs, une situation de blocage accrue est particulièrement à craindre au regard des conditions d'unanimité requises pour les réunions et délibérations tant de l'assemblée générale des actionnaires que du conseil d'administration de BALESMES S.A.

Pour rappel, l'efficacité du rôle du juge des référés dans son intervention dans la vie des sociétés est non seulement subordonnée au fait de trouver un remède à une situation dommageable déjà née, mais encore d'en prévenir la naissance. D'un rôle curatif face à une situation conflictuelle déjà née, le juge des référés passe désormais à un rôle plus préventif, destiné à écarter à l'avance un péril social.

La mésentente est encore patente au vu de la procédure en référé qui a dû être lancée par les requérants en vue de la communication des documents comptables et bancaires de BALESMES S.A., l'argumentaire des parties défenderesses de dire que les parties en cause se seraient finalement accordées, suite à la demande du juge des référés, pour adresser une lettre collective à l'établissement bancaire, n'étant pas de nature à énerver cette considération.

La mésentente résulte également du fait que BALESME S.A. n'est pas en mesure de respecter ses engagements contractuels, et notamment au vu du fait que les résolutions n° 2 et 3, adoptées à l'unanimité lors d'une réunion du conseil d'administration de BALESME S.A. en date du 3 septembre 2015, ne peuvent pas être exécutées, un désaccord existant à cet égard, dans la mesure où C.) s'y oppose à l'heure actuelle. Or, cette inexécution expose BALESME S.A. à un risque de poursuite de la part de ses créanciers et compromet ainsi la pérennité de la société.

Le juge des référés étant sans pouvoir pour trancher des questions touchant au fond, comme celles relatives aux circonstances ayant entouré le transfert des fonds de NAOS à Archon Investments S.A. au lieu de BALESME S.A., le tribunal retient, néanmoins, que l'absence de transparence et de communication totale concernant les opérations ayant conduit à ce transfert reflètent, avec évidence, la méfiance respectivement la mésentente profondes entre actionnaires/administrateurs et laissent également craindre que l'administrateur-délégué ne commette des actes d'administration qui apparaissent suspects.

Finalement, en ce qui concerne l'absence de siège social effectif invoqué par les requérants, le tribunal retient que dans la mesure où il est constant en cause que BALESME S.A. dispose d'un siège social statutaire, en l'espèce au 19, côte d'Eich, à L-1450 Luxembourg, tel que l'y oblige la loi, le moyen invoqué par les requérants en rapport avec l'absence de siège social effectif, notion relevant essentiellement du droit fiscal, laisse d'être fondé.

En revanche, l'absence de transparence liée au défaut de communication d'informations de la part de l'administrateur-délégué C.) concernant le titre en vertu duquel BALESME S.A. occupe les lieux, de même que le refus dans son chef de remettre aux requérants des clés de l'immeuble, de nature à leur permettre d'effectuer leur mission de surveillance et de consultation des documents sociaux, sont également révélateurs du dissentiment grave existant en cause et du risque de péril grave pour l'existence de la société.

Il s'ensuit que la demande est à déclarer recevable.

En ce qui concerne la mission de l'administrateur provisoire, il y a lieu de rappeler qu'une mission générale peut lui être confiée, comme celle de gérer et d'administrer la société avec les pouvoirs les plus étendus selon les lois et usages du commerce. Parfois il est saisi d'une mission plus précise et plus restrictive, comme celle de convoquer une assemblée générale d'une société, auquel cas il vaudrait mieux parler d'un mandataire ad hoc.

Pendant l'exercice de ses fonctions par l'administrateur provisoire à mission générale, les organes sociaux ordinaires sont dessaisis (Dalloz, Rép. Soc. Adm. Prov. n° 48).

En général, on admet que l'administrateur provisoire doit assurer ou faire assurer les actes de gestion courante (ex. : achat et vente de fournitures, licenciement de personnel, établissement des inventaires et des bilans, représentation de la société en justice, convocation de l'assemblée générale et fixation de son ordre du jour) mais il ne pourrait engager la société profondément et à long terme, les actes de disposition échappant de toute évidence aux pouvoirs ordinaires d'un administrateur provisoire.

La mission de l'administrateur ainsi nommé consistera, en outre, à rechercher, avec le concours de toutes les parties et de leurs conseils, une solution durable aux difficultés de gestion de la société et à son avenir à court et moyen terme.

Il suit des principes dégagés ci-dessus que l'administrateur provisoire à nommer, en l'espèce, ne saurait être chargé de l'exécution des résolutions n° 2 et 3 adoptées par le conseil d'administration lors de sa réunion en date du 3 septembre 2015, actuellement querellées, ainsi que de la mise en liquidation de la société, alors que pareilles charges dépassent le cadre des missions pouvant lui être attribuées.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, il y a lieu de nommer un administrateur provisoire pour la société anonyme BALESME S.A. avec une mission de gestion et d'administration générale, ainsi qu'avec celle de convoquer sur sa propre initiative une assemblée générale ordinaire ou extraordinaire, avec l'ordre du jour qui lui sera soumis ou qu'il jugera utile de présenter, ainsi que de rechercher une solution durable aux difficultés de gestion de ladite société.

En ce qui concerne la durée de la mission du mandataire de justice, il est de jurisprudence que celle-ci doit être limitée dans le temps, alors que l'intervention judiciaire doit rester exceptionnelle.

En l'espèce, il convient de limiter la mesure à une durée de 12 mois, renouvelable le cas échéant.

En l'absence de preuve de l'iniquité requise, la demande des requérants en paiement d'une indemnité de procédure est à déclarer non fondée.

Eu égard à l'issue du litige, les demandes reconventionnelles des parties défenderesses en paiement d'une indemnité de procédure sont également à déclarer non fondées.

L'assignation du 9 mars 2016 a été signifiée en son siège, de sorte qu'il y a lieu de statuer par défaut à l'égard de la société BALESME S.A., conformément aux dispositions de l'article 79 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile.

PAR CES MOTIFS

Nous Pascale DUMONG, Vice-présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, statuant par défaut à l'encontre de la société BALESME S.A. et contradictoirement à l'égard des autres parties,

recevons la demande en la pure forme,

Nous déclarons compétent pour en connaître,

au principal renvoyons les parties à se pourvoir devant qui de droit mais dès à présent et par provision,

déclarons la demande recevable,

nommons Maître Yann BADEN, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-1473 Luxembourg, 27, rue Jean-Baptiste Esch, administrateur provisoire de la société anonyme BALESME S.A., avec siège social à L-1450 LUXEMBOURG, 19, Côte d'Eich, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 125.834, pendant une

durée de douze mois, renouvelable le cas échéant, avec la mission de gérer et d'administrer la société avec les pouvoirs les plus étendus selon les lois et usages du commerce, et notamment de :

- convoquer sur sa propre initiative une assemblée générale ordinaire ou extraordinaire, avec l'ordre du jour qui lui sera soumis ou qu'il jugera utile de présenter, de la société anonyme BALESMES S.A.
- requérir tous renseignements auprès des membres du conseil d'administration, quelle que soit l'origine de leur désignation
- rassembler toutes les informations, documents et autres pièces au siège de la société ou en tout éventuel autre lieu pour autant que les éléments en question soient relatifs à ladite société et à tout cocontractant
- gérer les avoirs de la société en bon père de famille, tels que détenus notamment sur les comptes ouverts, poser tous actes d'administration courante de la société, le tout conformément aux usages et aux lois du commerce
- rechercher une solution durable aux difficultés de gestion de la société et à son avenir à court et moyen terme,
- de façon générale accomplir tout ce que le mandataire de justice jugera utile pour l'accomplissement de sa mission,

disons que les frais et honoraires promérites par l'administrateur provisoire sont à prélever sur l'actif de la société,

déclarons les demandes respectives des parties en paiement d'une indemnité de procédure non fondées,

condamnons les parties défenderesses aux frais et dépens de l'instance,

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toute voie de recours.