DOSSIERS N°2111/15 – 2112/15 RC N°5830/15-5857/15
ORDONNANCE N ° 14 du 27 JANVIER 2016

L'an deux mil seize et le vingt sept janvier,

Nous, RAMANANTSOA Voahangy Lalasoa, VICE PRESIDENT du Tribunal de Première Instance d'Antananarivo siégeant au Palais de Justice de ladite ville en son audience publique des référés commerciaux ;

Assistée de Me RAVELOJAONA Rovatiana Laly, GREFFIER

Oui la requérante en ses demandes, fins et conclusions,

Oui la requise en ses défenses, fins et moyens,

Tous droits et moyens des parties expressément réservés ;

FAITS ET PROCEDURE

Suivant ordonnance n°14917 rendue le 28 décembre 2015 par le Vice- président du Tribunal de Première Instance d'Antananarivo, la société ASSIST SA, ayant pour conseil Maître Eddie Alain RAVELONARIVO, Avocat, a été autorisée à faire assigner à bref délai à l'audience de vacation de référé commercial du 31 décembre 2015 la société ASSIST DEVELOPPEMENT sise à l'immeuble ASSIST Ivandry Antananarivo et monsieur Lucien LLINARES, demeurant au LOT AD 10 Ter E Ambohitrarahaba Antananarivo Avaradrano pour s'entendre :

- Dire et juger que monsieur Lucien LLINARES ne dispose ni la fonction, encore moins le pouvoir de convoquer une Assemblée Générale Ordinaire
- Par conséquent, déclarer nulle et de nul effet la convocation faite le 16 décembre 2015 par monsieur Lucien LLINARES pour une Assemblée générale Ordinaire prévue le 04 janvier 2016
- Ordonner l'exécution sur minute et avant enregistrement de la décision à intervenir
- Laisser les frais et dépens de l'instance à la charge des requis dont distraction au profit de Maître Eddie Alain RAVELONARIVO, Avocat aux offres de droit.

MOYENS ET PRETENTIONS DES PARTIES

Aux motifs de son action, La société ASSIST SA, par le biais de son conseil Maître Eddie Alain RAVELONARIVO, Avocat, expose :

Que la société ASSIST SA est composée de deux actionnaires : la société Madagascar Estates Development Partners (MEDP) disposant de 75% des actions et de la société ASSIST DEVELOPPEMENT, ayant 25% d'actions de la société ;

Que disposant de 75% des parts sociales et de ¾ des administrateurs, la société MDEP a pu faire élire monsieur Geoffrey TASSINARI en tant que Président du Conseil d'Administration ;

Que par une lettre en date du 16 décembre 2015, monsieur Lucien LLINARES s'évertue à lancer une convocation pour une Assemblée Générale Ordinaire pour le 04 janvier 2016, en constatant par la même occasion l'existence d'une Assemblée Générale Ordinaire en date du 22 décembre 2015, convoquée par le Président du Conseil d'Administration monsieur Geoffroy TASSINARI, Assemblée Générale qu'il conteste et qu'il déclare irrégulière, aux motifs que les organes sociaux ont été désignés par l'Assemblée Générale Extraordinaire du 23 avril 2015 ;

Que pour éclairer la religion du tribunal, il n'est pas vain de retracer le parcours troublé de la société ASSIST SA suite aux manœuvres perpétrés par la société ASSIST DEVELOPPEMENT, messieurs Alain MOYON et Lucien LLINARES, qui ont perturbé la vie de ladite société ;

Que par assignation respectivement en date du 02 juin et 30 juin 2014, la société ASSIST DEVELOPPEMENT représentée par monsieur Alain MOYON a attrait devant le Tribunal de commerce la société ASSIST SA représentée par monsieur Geoffroy TASSINARI et la société MEDP aux fins d'ordonner la résolution des cessions de parts sociales faites entre la société MDEP et la société ASSIST DEVELOPPEMENT ;

Que par jugement n°324C du 18 septembre 2014, le Tribunal de Commerce d'Antananarivo s'est déclaré incompétent au profit du Tribunal Arbitral ;

Que par contre, l'arrêt n°28 du 23 avril 2015 a infirmé le jugement entrepris en affirmant que le Tribunal d'Etat reste compétent et a ordonné la résolution des cessions des parts sociales initiales en date du 26 et 29 mai 2006, faites entre les deux parties avec toutes les conséquence de droit ;

Que le jour même du 23 avril 2015 à 11 heure et sans aucun document de base entre ses mains, la société ASSIST DEVELOPPEMENT, qui ne dispose que 25% des parts sociales, a organisé une Assemblée Générale Extraordinaire de la société ASSIST SA, dont les participants sont des actionnaires de la société ASSIST DEVELOPPEMENT, notamment messieurs Alain MOYON, Lucien LLINARES, Henri RAJAONARIVELO et Célestin RAVONISON, et a nommé des nouveaux Administrateurs ;

Qu'après cette Assemblée Générale Extraordinaire irrégulière, et à 11 h 30 mn, les nouveaux promus ont élus les membres du Conseil d'Administration, dont le Président est monsieur Lucien LLINARES et le Directeur Général monsieur Alain MOYON ;

Que par la suite, le Conseil d'Administration a fait inscrire cette décision au Greffe du Registre du Commerce et des Sociétés et ce, à l'aide de l'extrait de plumitif de l'arrêt commercial du 23 avril 2015 ;

Que pourtant, par ordonnance n°258-PPCS/15, le Premier Président de la Cour Suprême a ordonné la suspension d'exécution de l'arrêt n°28 du 23 avril 2015 rendu par la Chambre commerciale de la Cour d'Appel d'Antananarivo ;

Qu'ayant eu connaissance de ces agissements d'Alain MOYON et consorts, et fort de l'ordonnance du Premier Président de la Cour suprême, le Président du Conseil d'Administration de la société ASSIST SA, monsieur Geoffroy TASSINARI a requis le juge commis d'ordonner l'annulation de toutes les inscriptions sur le registre de commerce et des sociétés de la société requérante ;

Que de ce fait, une ordonnance n° 4543 du 11 mai 2015 a annulé les inscriptions effectuées le 30 avril 2015 sur la base de l'extrait du plumitif de l'arrêt n°28 du 23 avril 2015 ;

Qu'enfin, suite à la requête en cassation de la société ASSIST SA, la Cour de Cassation, Chambre Civile, Commerciale et Sociale, par son arrêt n° 386 du 13 octobre 2015, a cassé et annulé sans renvoi l'arrêt n° 28 suscité ;

Que toutes ces décisions sont transcrites et inscrites sur le Registre de Commerce et des Sociétés de la société ASSIST SA ;

Que de tout ce qui précède, il est constant et non contesté que les organes sociaux de la société ASSIST SA n'a jamais fait l'objet de changement, et que monsieur TASSINARI reste toujours le Président du Conseil d'Administration ;

Qu'en convoquant une Assemblée Générale Ordinaire, en tant que Président du Conseil d'Administration de la Société ASSIST SA, monsieur Lucien LLINARES a commis un délit d'usurpation de fonction, dans la mesure où il ne dispose ni la fonction, encore moins le pouvoir de la faire ;

Que cette convocation n'a pas sa raison d'être car faite par une personne n'ayant pas une autorisation préalable :

Qu'en effet, selon les dispositions de l'article 20 aliéna 3 des statuts de la société, les Assemblées Générales sont convoquées soit par le Conseil d'Administration, soit par le Commissaire aux Comptes, soit par un mandataire désigné en Justice dans les conditions prévues par la loi, alors que le nom de monsieur Lucien LLINARES n'est pas mentionné sur le RCS de la société ASSIST SA ;

Que l'urgence n'est plus à démontrer.

A l'appui de sa demande, la requérante a versé au dossier les pièces suivantes :

- Ordonnance n°14755 du 18 décembre 2015 autorisant la tenue de l'Assemlée Générale Ordinaire du 22 décembre 2015
- PV de Assemblée Générale Ordinaire dûment enregistré le 22 décembre 2015
- Signification avec assignation à bref délai du 20 mai 2015 pour annulation d'inscriptions sur RCS
- Signification avec assignation à bref délai du 01 juin 2015
- Reprise du Tribunal Arbitral CAMM
- Signification d'Assist Développement concernant l'arrêt de la Cour de Cassation
- Signification d'Assist Développement concernant l'Assemblée Générale Ordinaire du 22 décembre 2015
- Réponse à la lettre de contestation MEDP sur AGO du 04/01/2016
- Requête en date du 02 juin 2014
- Mémoire en défense du 25 juillet 2014
- Sommation aux fins d'annuler l'Assemblée Générale Ordinaire du 04/01/2016

Par l'organe de leur conseil, Maître SAHALIOT RAHERIMANANA, Avocat, la société ASSIST DEVELOPPEMENT et monsieur Lucien LLINARES répliquent :

Que in limine litis, ils tiennent à ce que la juridiction de céans se déclare incompétente et que l'action de monsieur TASSINARI soit déclarée irrecevable pour défaut de qualité ;

Qu'en premier lieu, le conseil des requis se constitue dans la présente procédure pour défendre les intérêts de la société ASSIST SA du fait que monsieur Lucien LLINARES est le Président du Conseil d'Administration de ladite société ;

Que c'est d'ailleurs suite à cette qualité qu'il a été implicitement mais nécessairement dans la présente affaire, en parallèle à une procédure au fond devant le tribunal arbitral ;

Qu'en effet, la société MDEP a demandé à la juridiction arbitrale d'annuler les organes sociaux de la société ASSIST SA dont le Conseil d'administration présidé par monsieur Lucien LLINARES ;

Que la sentence sera prononcée au plus tard le 15 février 2016 selon le calendrier dudit tribunal, ce qui exclut la thèse de l'urgence invoquée par la requérante ;

Que la juridiction de fond est donc déjà saisi de l'affaire car tout litige entre les parties relève de la compétence du tribunal arbitral selon la convention d'actionnaires signée en bonne et due forme entre les parties et qui fait leur loi ;

Que l'article 400.7 du code de procédure civile dispose que seules les mesures conservatoires peuvent être sollicitées devant la juridiction du président dès lors qu'elles n'impliquent pas l'examen du litige au fond pour lequel seul le tribunal arbitral est compétent ;

Que dans le cas d'espèce, la requête ne concerne ni des mesures conservatoires ni des mesures provisoires et elle implique nécessairement un examen au fond du litige qui n'est pas du ressort de la juridiction de céans ;

Que c'est la raison pour laquelle le Tribunal des référés à bref délai commercial dans son ordonnance n°22 du 05 janvier 2016 s'est déclaré incompétent lorsque monsieur TASSINARI et consorts ont réclamé le registre de transfert d'action de la société ASSIST SA ;

Qu'en second lieu, le Tribunal constatera de lui-même que la requête est sans objet puisque la réunion a déjà eu lieu ;

Qu'en outre, il y a contestations sérieuses ;

Qu'en troisième lieu, en dehors de toute autre considération, depuis le 01er janvier 2016, il y a changement de majorité au sein de la société ASSIST SA car à partir de cette date, la société ASSIST DEVELOPPEMENT détient 51% des actions, conformément à la convention des actionnaires ;

Que l'actionnaire majoritaire et propriétaire, partie dans la présente procédure, confirme le conseil d'administration présidé par monsieur Lucien LLINARES qui assure la gestion et l'administration quotidiennes de la société malgré les agissements du MEDP ;

Qu'en tout cas, l'article 14 de la LTGO dispose que si la partie qui s'est engagée empêche l'accomplissement de la condition, celle-ci sera réputée accomplie, ce qui signifie que toute autre affirmation ou interprétation est vaine ;

Qu'ainsi, la présente affaire s'agit d'un conflit entre les actionnaires de la société ASSIST SA en l'occurrence la société MDEP et la société ASSIST DEVELOPPEMENT dont tout litige est du ressort du Tribunal Arbitral.

Les requis produisent au dossier les pièces suivantes :

- Statut de la société ASSIST SA
- Convention d'actionnaires
- PV de l'AGO du 04/01/16
- PV de fin d'exécution
- Désistement PIL
- Acte de mission CAMM
- Assignation du 29/12/2015
- Ordonnance de suspension d'exécution n°353-PPCS/15 concernant la signature bancaire

Par le truchement de son conseil, la requérante soutient :

Que seul l'extrait du registre de commerce valable est celui délivré en date du 17 décembre 2015 qui mentionne que le président du Conseil d'Administration est monsieur TASSINARI ;

Qu'en effet, la mise à jour du RCS de la société ASSIST SA a été faite suite à l'ordonnance du juge commis et de la grosse de l'arrêt n°386 du 13 octobre 2015 de la cour de Cassation qui a cassé et annulé sans renvoi l'arrêt n° 28 rendu par la Cour d'Appel en date du 23 avril 2015 ;

Que l'ordonnance n° 4543 du juge commis a été confirmé par l'ordonnance contradictoire n° 5788 du 10 juin 2015 suite à l'opposition faite par la société ASSIST DEVELOPPEMENT ;

Que par ailleurs, contrairement aux allégations des requis, c'est la société ASSIST DEVELOPPEMENT et non pas la société MEDP qui a saisi le tribunal arbitral pour régler la question de répartition des parts sociales, et éventuellement la résolution des cessions de parts sociales entre la société requise et la MDEP ;

Que c'est le problème de parts sociales qui a été soumis à l'arbitrage du CAMM, en ce que la société ASSIST DEVELOPPEMENT revendique la rétrocession des 26% des parts sociales à leur profit, alors que la société MEDP, en constatant que le taux de rendement interne 15% n'est pas atteint, réclame que sa participation au capital de la société sera maintenue à 75% du 1er janvier 2016 jusqu'à la fin de la bail emphytéotique signé avec l'Etat malagasy ;

Que de ce fait, jusqu'à la décision du Tribunal Arbitral, la MEDP reste majoritaire en capital et la structure des organes sociaux de ASSIST SA ne devrait être changée en aucun cas ;

Qu'en tout état de cause, même si l'AGO convoquée par monsieur LLINARES a été tenue, le tribunal dispose d'un très large pouvoir pour l'annuler ;

Que la requérante demande la suspension des effets juridiques de toutes les décisions qui ont été prises lors de cette assemblée du 04 janvier 2016 pour qu'il n'y ait pas de confusion dans l'administration de la société ASSIST SA jusqu'à ce qu'il en sera décidé par le Tribunal arbitral de ce qui sera la répartition des parts sociales ;

DISCUSSION

Sur la recevabilité de la demande

Faite conformément aux prescriptions légales, l'assignation est régulière et recevable ;

Selon les dernières mentions portées au registre de commerce et des sociétés, monsieur Geoffroy TASSINARI est le Président du Conseil d'Administration de la société ASSIST SA ;

La présente action qu'il a intentée au nom de ladite société est donc recevable.

Sur la demande d'annulation de la convocation d'AGO et de l'AGO du 04 janvier2016

Dans le cas d'espèce, la régularité de la convocation pour assemblée générale ordinaire lancée le 16 décembre 2015 par monsieur Lucien LLINARES est liée à la répartition des parts sociales de la société ASSIST SA entre les actionnaires ;

La juridiction arbitrale étant déjà saisie du litige portant sur cette répartition d'actions, le tribunal des référés n'a qu'à décliner sa compétence pour ne pas préjuger le fond ;

Il échet de se déclarer incompétent pour statuer sur ce chef de demande.

Sur la demande de suspension des effets juridiques des décisions prises lors de l'AGO

Selon les dispositions de l'article 440.7 du code de procédure civile, la saisine du tribunal arbitral ne fait pas obstacle à ce que l'une des parties sollicite de la juridiction du président des mesures provisoires ou conservatoires, justifiées notamment par la nécessité de prévenir un dommage imminent, de mettre fin à un trouble illicite ou encore en raison de l'urgence de la situation ;

Dans le cas d'espèce, il est constant et non contesté qu'il y a mésintelligence grave entre les actionnaires de la société ASSIST SA ;

La tenue de l'Assemblée Générale Ordinaire du 04 janvier 2016 ayant abouti à une nouvelle répartition des parts sociales entre les actionnaires et à la désignation de nouveaux organes sociaux et ce, avant le prononcé de la sentence arbitrale, n'a fait qu'aggraver la situation de crise empêchant le fonctionnement normal de la société ASSIST SA et risque de mener celle-ci à sa perte ;

Ainsi, il y a urgence et péril en la demeure ;

En conséquence, il convient d'ordonner la suspension d'exécution de toutes les décisions prises lors de cette Assemblée Générale Ordinaire du 04 janvier 2016 jusqu'à l'issue de la procédure au fond.

PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement, contradictoirement, en matière de référé à bref délai commercial et en premier ressort,

Déclarons l'assignation recevable ;

Nous déclarons incompétent pour statuer sur la demande d'annulation de la convocation d'assemblée générale ordinaire lancée le 16 décembre 2015 par monsieur Lucien LLINARES et de l'Assemblée Générale Ordinaire du 04 janvier 2016 ;

Toutefois, vu l'urgence,

Ordonnons la suspension d'exécution des décisions prises lors de l'Assemblée Générale Ordinaire du 04 janvier 2015 jusqu'à l'issue de la procédure pendante devant le Tribunal Arbitral ;

Disons qu'il n'y a lieu à exécution sur minute de la présente ordonnance ;

Laissons les frais et dépens de l'instance à la charge des requis, dont distraction au profit de Maître Eddie Alain RAVELONARIVO, Avocat aux offres de droit.

Ainsi ordonné et signé après lecture par le Président et le Greffier.