



Bulletin d'Information sur la Jurisprudence

Hors série
10 octobre 2008

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, chambre commerciale, a rendu ces derniers jours une série de décisions admettant à la procédure du sursis de paiement un PSF et trois banques.

Il s'agit de décisions qui suscitent apparemment un grand intérêt de la part des avocats de la place.

Le tribunal de commerce n'étant pas en mesure d'en assurer la diffusion, le comité de rédaction du Bulletin d'information sur la jurisprudence a décidé de publier un numéro hors série du Bulletin. Cette décision tout à fait exceptionnelle a été prise en raison de l'actualité immédiate des décisions dont il s'agit et de leur importance pratique pour un nombre non négligeable de confrères. Il n'y aura en principe pas d'autres numéros hors série, qui viendraient bouleverser le rythme normal de parution.

La publication des décisions ayant été ordonnée par le juge, le comité de rédaction a en outre décidé – à titre tout à fait exceptionnel encore – de publier les raisons sociales des sociétés concernées. Cette décision a également été prise afin d'éviter toute confusion quant à la mission exacte des administrateurs à l'égard de l'une ou de l'autre société.

Etant donné que les décisions sont publiées dans leur intégralité, il n'y aura pas d'envoi de copies par e-mail.

Droit bancaire et financier

**Tribunal d'arrondissement
de Luxembourg**
3 octobre 2008

**Professionnel du secteur financier –
Ebranlement du crédit – Procédure de sursis
de paiement – Champ d'application**

Par requête déposée le 24 septembre 2008, à 16.48 heures, au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A., établie et ayant son siège social à Luxembourg, [...], inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés Luxembourg, section B. numéro [...], a demandé son admission à la procédure de sursis de paiement, respectivement à la procédure de gestion contrôlée.

A l'appui de sa demande principale, la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. expose qu'elle est un professionnel du secteur financier (PSF) agréé par la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) et plus particulièrement un professionnel effectuant du prêt de titres, profession réglementée par l'article 28-5 de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée (Loi), qu'elle est une filiale de la société LEHMAN BROTHERS HOLDINGS INC. établie aux Etats-Unis, que cette dernière a été admise au bénéfice des dispositions appelées Chapter 11 et que la plupart des sociétés faisant partie du groupe A. ont été admises au bénéfice de dispositions similaires.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. explique que son activité consistait à faire des opérations de prêts de



Publié par la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg

Comité de rédaction: Marc THEWES, Pierre REUTER, Albert MORO, Pierre SCHLEIMER, Claudine ERPELDING, Steve JACOBY, Pierre BEISSEL, Anne LAMBE, Steve HELMINGER, Marc ELVINGER et Alex ENGEL (membres) – Emmanuel SERVAIS (secrétaire)

titres auprès d'institutions financières, lesquels prêts étaient garantis par des portefeuilles de valeurs mobilières ou d'argent comptant pour un montant dépassant la contre-valeur des valeurs mobilières empruntées, que ces contrats ont été conclus à Luxembourg, mais exécutés et traités à Londres auprès de A. International Europe, qui effectuait tous les paiements pour compte de la demanderesse, et que A. International Europe se trouve sous «administration», de sorte que la demanderesse est désormais dans l'impossibilité d'honorer ses obligations contractuelles et de continuer son activité.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. estime que la mesure de protection sollicitée permettra la réalisation de son actif dans les meilleures conditions et de manière cohérente.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. reconnaît que son crédit est ébranlé et que l'exécution intégrale de ses engagements est compromise.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. souligne qu'elle est un professionnel du secteur financier en application de l'article 28-5 de la Loi et que les articles 60 et 60-1 définissant les établissements auxquels sont applicables les mesures d'assainissement de ladite loi visent les professionnels intervenant pour compte propre et ayant la gestion de fonds de tiers.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. soutient que les opérations par elle effectuées ont été financées par A. International Europe, à considérer comme tiers, même si ladite société fait partie du même groupe de sociétés que la demanderesse.

A l'audience du 29 septembre 2008, la CSSF ne conteste pas le fait que le crédit de la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. est ébranlé et que l'exécution intégrale de ses engagements est compromise. Toutefois, le représentant de la CSSF fait valoir que selon la direction de la commission, en vertu d'un argument de texte, la Partie IV de la Loi n'est pas applicable en l'espèce. La CSSF déclare cependant qu'elle ne s'opposera pas à ce que la mesure requise

soit ordonnée.

La CSSF admet qu'elle a été préalablement avertie du dépôt de la requête introductive d'instance par la demanderesse.

La CSSF argumente qu'aux termes de l'article 60-1, la Partie IV de la Loi s'applique «aux établissements qui ont la gestion de fonds de tiers» et que l'article 60, quatrième tiret, définit la notion d'établissement et énumère limitativement les professionnels du secteur financier visés.

Selon la CSSF, le législateur a défini une douzaine de professionnels du secteur financier en fonction de leur activité et a fait une différence entre les PSF qui sont qualifiés d'entreprises d'investissement (article 24 de la Loi) et ceux qui ne le sont pas (article 25 et suivants de la Loi). La CSSF retient que les professionnels effectuant du prêt de titres ne figurent pas dans la liste limitative du quatrième tiret de l'article 60 de la Loi, que par ailleurs la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. ne peut être qualifiée de professionnel intervenant pour compte propre, tel que défini à l'article 24-4 de la Loi et énuméré à l'article 60, quatrième tiret de la même loi, parce qu'elle ne fournit pas de service d'investissement, qu'en effet, aux termes des travaux parlementaires de la loi du 19 mars 2004 introduisant la Partie IV dans la Loi, sont assujettis à ladite partie non seulement les établissements de crédit mais également les entreprises d'investissement qui ont la gestion de fonds de tiers. Or LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. n'est pas une entreprise d'investissement.

La CSSF admet néanmoins que la procédure instituée par la Partie IV de la Loi est en principe la procédure appropriée en ce qu'elle a été prévue spécifiquement pour le secteur financier, que les sociétés du groupe LEHMAN BROTHERS établies à l'étranger sont actuellement soumises à des procédures similaires et que des arguments d'opportunité plaident dès lors en faveur de l'application de la Partie IV à la requérante.

Il n'est pas contesté en cause que la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. s'est procuré les moyens financiers nécessaires aux opérations de prêt,

notamment les valeurs mobilières et les fonds qu'elle a donnés en gage, auprès de tiers, étant donné que ses moyens propres étaient insuffisants pour réaliser des opérations qui sont chiffrées par la demanderesse à quelque 17 milliards de dollars. Partant, la condition d'application prévue à l'article 60-1 du chapitre IV de la Loi se trouve remplie en l'espèce.

Quant à l'énumération des établissements pouvant être soumis à la procédure du sursis de paiement, il y a lieu de retenir qu'à l'article 60, quatrième tiret, de la Loi sont renseignés les professionnels intervenant pour compte propre.

Pour définir ce PSF, la CSSF se réfère à l'article 24-4 de la Loi tel qu'il a été modifié par la loi du 13 juillet 2007. En effet, lors de cette réforme, le législateur a donné une nouvelle définition de ce PSF en tenant compte de l'exemption prévue à l'article 2 de la Directive 2006/49/CE, cette dernière ayant eu pour objet d'éviter que des personnes qui gèrent leur patrimoine propre ne soient soumises à un agrément et à une surveillance prudentielle. Ainsi, le législateur a apporté la précision que les professionnels intervenant pour compte propre ne sont soumis à agrément que s'ils fournissent en outre un service d'investissement ou exercent une activité d'investissement.

Cette modification de l'article 24-4 de la Loi est intervenue postérieurement à l'introduction de la Partie IV relative à l'assainissement du secteur financier par la loi du 19 mars 2004.

Étant donné que le législateur luxembourgeois, contrairement à la directive européenne, entendait soumettre à la Partie IV de la Loi non seulement les banques, mais également certains PSF, il y a lieu, en l'occurrence, de définir le terme «professionnels intervenant pour compte propre» conformément au libellé de la loi dans sa teneur au moment de l'entrée en vigueur de la loi du 19 mars 2004, c'est-à-dire conformément à l'article 24 C) (1) de la loi du 12 mars 1998 qui dit que: «sont professionnels intervenant pour leur propre compte les professionnels dont l'activité consiste dans la négociation pour compte propre de tout instrument visé à la section B de l'annexe II». Cette interprétation se justifie

d'autant plus que le problème de l'exemption prévue à l'article 2 de la Directive 2006/49/CE se trouve réglé par les dispositions de l'article 60-1 de la Loi.

En considération de ce développement, il y a lieu de dire que la Partie IV de la Loi est applicable à la requérante et de faire droit à sa requête, les conditions de l'article 60-2 (1) a) et b) étant remplies, la demanderesse reconnaissant que son crédit est ébranlé et que l'exécution intégrale de ses engagements est compromise.

La société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. a proposé dans sa requête de voir nommer la société X. aux fonctions d'administrateur contrôlant la gestion de son patrimoine au motif que cette société a également été appelée aux fonctions d'administrateur provisoire dans les autres juridictions.

La CSSF se rallie à cette proposition. Partant il y a lieu de nommer la société à responsabilité limitée PRICEWATERHOUSECOOPERS administrateur avec la mission de contrôler la gestion du patrimoine de la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, statuant en audience publique,

déclare la demande recevable et fondée;

admet la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A., établie et ayant son siège social à Luxembourg, (...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés Luxembourg, section B, numéro 39.654, au bénéfice de la procédure du sursis de paiement telle que prévue à la Partie IV de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée;

nomme administrateur la société à responsabilité limitée PRICEWATERHOUSECOOPERS, représentée par Monsieur (...), avec la mission de contrôler la gestion du patrimoine de la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A.;

déclare applicable l'article 60-2(15) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée;

limite la durée de la procédure de sursis de paiement à six mois;

ordonne la publication du présent jugement par extrait aux frais de la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A. et à la diligence de l'administrateur au Mémorial et dans les journaux «...», «...» et « ...»;

dit que les frais et honoraires de l'administrateur sont à charge de la société anonyme LEHMAN BROTHERS (Luxembourg) S.A.;

dit que le présent jugement est exécutoire par provision nonobstant tout recours, sur minute, avant l'enregistrement et sans caution.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg – 3.10.2008 – 2^e Chambre – Jugement commercial n° 1162/08

**Tribunal d'arrondissement
de Luxembourg
8 octobre 2008**

Banque – Impasse de paiement ne permettant plus de faire face aux échéances imminentes – Procédure de sursis de paiement

Par requête déposée le 8 octobre 2008, à 08.52 heures, au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, la société anonyme LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A. (ci-après «la Banque»), établie et ayant son siège social à Luxembourg, (...), a demandé son admission à la procédure de sursis de paiement.

Suite au dépôt de cette requête, M^e (...), en sa qualité de mandataire de la Banque, M. (...), représentant de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (ci-après «la CSSF») et le représentant du Ministère Public ont été entendus en chambre du conseil.

A l'appui de sa demande, la Banque expose qu'elle est un établissement de crédit au sens de l'article 1^{er} de la loi du 5 avril 1993 sur le secteur financier telle que modifiée (ci-après «la Loi»), qu'elle est une sous-filiale de la société de droit islandais LANDSBANKI ISLANDS HF, cotée en bourse, que suite à des difficultés financières majeures de liquidités de cette dernière, l'autorité de supervision prudentielle du secteur financier islandais a nommé le 7 octobre 2008 un comité d'administration au sein de LANDSBANKI ISLANDS devant assumer avec effet immédiat le rôle du conseil d'administration, afin

d'assurer la continuité des opérations bancaires et une protection temporaire à LANDSBANKI ISLANDS en Islande.

La Banque explique que LANDSBANKI ISLANDS a toujours couvert les besoins de liquidités de la requérante, qu'elle vient d'apprendre que dans les jours à venir LANDSBANKI ISLANDS ne pourra plus les couvrir, qu'elle ne peut pas s'approvisionner, en l'état actuel du marché, auprès d'autres sources, de sorte qu'elle se trouve dans une impasse de liquidité ne lui permettant plus de faire face à des échéances de paiement imminentes et que dans ces conditions elle se voit contrainte, la CSSF dûment informée, de solliciter l'ouverture d'une procédure de sursis de paiement au sens de l'article 60-2 de la Loi.

A l'audience du 8 octobre 2008, la CSSF ne conteste pas le fait que la Banque se trouve dans une impasse de liquidité et que l'exécution intégrale de ses engagements est compromise. La CSSF confirme qu'elle a été préalablement avertie de la requête introductive d'instance.

La Banque demande à voir préciser les mesures destinées à préserver ou rétablir la situation financière de la Banque, notamment en donnant à l'administrateur la mission de faire un relevé des actifs et passifs de la Banque, de déterminer si un redressement ou une restructuration de la Banque est possible, d'établir, le cas échéant, un plan de redressement, de publier ce plan sur un site Internet à créer, de solliciter par voie de publication sur le prédit site Internet l'accord des créanciers sur ce plan, de dire que le plan sera considéré comme approuvé et liera tous

les créanciers, si les créanciers représentant la majorité en montant des dettes de la Banque marquent leur accord, de soumettre le plan approuvé pour homologation au tribunal, d'agir avec célérité et fixer des délais tenant compte de la nature des activités de la Banque.

Le représentant de la CSSF marque son accord à cette proposition tendant à l'établissement d'un plan de redressement en vue d'assurer la sécurité des dépôts des clients de la Banque.

En considération de ces éléments, il y a lieu de déclarer la demande recevable et fondée et d'y faire droit, les conditions de l'article 60-2 (1) a) et b) de la Loi étant remplies.

La Banque propose de voir nommer la société anonyme DELOITTE S.A. représentée par M. (...), aux fonctions d'administrateur contrôlant la gestion de son patrimoine.

La CSSF se rallie à cette proposition.

Partant, il y a lieu de nommer la société anonyme DELOITTE S.A., représentée par M. (...), administrateur avec la mission plus amplement définie au dispositif du présent jugement.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, statuant en audience publique,

déclare la demande recevable et fondée;

admet la société anonyme LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A., inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg, section B, numéro 78804, établie et ayant son siège social à Luxembourg, (...), au bénéfice de la procédure du sursis de paiement telle que prévue à la Partie IV de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée:

nomme administrateur la société anonyme DELOITTE S.A., représentée par Monsieur (...), avec la mission de contrôler la gestion du patrimoine de la société anonyme

LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A. et plus particulièrement de

- dresser un état de la situation active et passive de la Banque,
- déterminer si un redressement ou une restructuration de la Banque est possible,
- le cas échéant, établir un projet de redressement tout en tenant compte du rang des privilèges et hypothèques,
- assurer la publicité adéquate de ce projet,
- solliciter l'adhésion des créanciers audit projet, qui sera considéré comme approuvé et liera tous les créanciers si plus de la moitié des créanciers représentant plus de la moitié du passif ont marqué leur accord,
- soumettre le projet approuvé pour homologation au tribunal,

déclare applicable l'article 60-2(15) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée;

dit que les modalités déterminées par le présent jugement peuvent être modifiées à la demande de la CSSF, de la société anonyme LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A. ou de l'administrateur nommé,

limite la durée de la procédure de sursis de paiement à six mois,

dit que le tribunal pourra, à tout moment, d'office ou à la demande de tout intéressé, après avoir entendu ou appelé la Banque, en présence de l'administrateur, de la CSSF et du Ministère Public, remplacer le ou les administrateurs, les révoquer, en augmenter le nombre ou mettre fin à la procédure du sursis de paiement et à ses effets s'il lui apparaît que celle-ci ne pourra pas permettre l'assainissement de la Banque,

ordonne la publication du présent jugement par extrait aux frais de la société anonyme LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A. et à la diligence de l'administrateur au Memorial et dans les journaux «...», «...», «...» et «...»,

dit que les frais et honoraires de l'administrateur sont à charge de la société anonyme LANDSBANKI LUXEMBOURG S.A.,

dit que le présent jugement est exécutoire par provision nonobstant tout recours, sur minute,

avant l'enregistrement et sans caution.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg –
8.10.2008 – 2^e Chambre – Jugement
commercial n° 1181/08

Remarque: Un jugement du même jour n° 1182/08 a été rendu au sujet de la banque GLITNIS LUXEMBOURG S.A., R.C. Luxembourg, section B, n° 106.652 avec la même motivation et un dispositif identique. L'administrateur nommé est la sarl KPMG ADVISORY.

**Tribunal d'arrondissement
de Luxembourg**
9 octobre 2008

**Banque – Impasse de paiement ne
permettant plus de faire face aux échéances
imminentes – Procédure de sursis de
paiement**

Par requête déposée le 9 octobre 2008, à 14.00 heures, au greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A. (ci-après «la Banque») établie et ayant son siège social à (...), a demandé son admission à la procédure de sursis de paiement.

Suite au dépôt de cette requête M^{es} (...) et (...) en leur qualité de mandataires de la Banque, M. (...), représentant de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (ci-après «CSSF»), et le représentant du Ministère Public ont été entendus en chambre du conseil.

A l'appui de sa demande, la Banque expose qu'elle est un établissement de crédit au sens de l'article 1^{er} de la loi du 5 avril 1993 sur le secteur financier telle que modifiée (ci-après «la Loi»), qu'elle est une filiale de la société de droit islandais NN., qu'en date du 9 octobre 2008 à 8.30 heures l'autorité de supervision prudentielle du secteur financier islandais a nommé un «winding-up committee» au sein de M. devant assumer avec effet immédiat le rôle du conseil d'administration, afin d'assurer la continuité des opérations bancaires et une protection temporaire à NN. en Islande.

La Banque explique qu'elle se trouve dans une situation d'impasse de liquidité, qu'elle a besoin de liquidités d'un certain montant pour pouvoir assurer sa mission de banque et servir ses clients, que sa maison-mère avait promis de lui verser lesdits fonds. La Banque fait encore valoir que ses liquidités sont principalement des devises en couronnes

islandaises qui sont devenues irréalisables sur le marché des échanges monétaires international.

A l'audience du 9 octobre 2008, la CSSF confirme qu'elle a été préalablement avertie de la requête introductive d'instance et que les sommes demandées par la requérante à sa maison-mère ne lui sont pas parvenues, malgré une confirmation initiale. La CSSF ne conteste pas le fait que la Banque se trouve dans une impasse de liquidité et que l'exécution intégrale de ses engagements est compromise.

La Banque verse en cause une résolution de son conseil d'administration du 9 octobre 2008 demandant l'admission à la procédure de sursis de paiement au sens de l'article 60-2 de la Loi.

En considération de ces éléments, il y a lieu de déclarer la demande recevable et fondée et d'y faire droit, les conditions de l'article 60-2(1) a) et b) de la Loi étant remplies.

La CSSF explique que la Banque compte au Luxembourg 227 employés, que ses succursales à Bruxelles et Genève emploient 40, respectivement 12 salariés, de sorte qu'il y a lieu de nommer un collège d'administrateurs et elle propose la nomination de la société à responsabilité limitée PRICEWATERHOUSE-COOPERS, représentée par Mme (...), et M^e (...).

Partant il Y a lieu de nommer la société à responsabilité limitée PRICEWATERHOUSE-COOPERS s.à r.l., représentée par Mme (...), et M^e (...) aux fonctions d'administrateurs contrôlant la gestion du patrimoine de la Banque.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à
Luxembourg, siégeant en matière

commerciale, statuant en audience publique,
déclare la demande recevable et fondée,

admet la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A. inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg, section B, numéro 63.997, établie et ayant son siège social à Luxembourg, (...), au bénéfice de la procédure du sursis de paiement telle que prévue à la Partie IV de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée,

nomme administrateurs la société à responsabilité limitée PRICEWATERHOUSE-COOPERS s.à r.l., représentée par Mme (...), et M^e Franz FAYOT, avec la mission de contrôler la gestion du patrimoine de la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A.,

déclare applicable l'article 60-2 (15) de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier telle qu'elle a été modifiée;

dit que les modalités déterminées par le présent jugement peuvent être modifiées à la demande de la CSSF, de la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A. ou des administrateurs nommés,

limite la durée de la procédure de sursis de paiement à six mois,

dit que le tribunal pourra, à tout moment, d'office ou à la demande de tout intéressé, après avoir entendu ou appelé la Banque, en présence des administrateurs, de la CSSF et du Ministère Public, remplacer le ou les administrateurs, les révoquer, en augmenter le nombre ou mettre fin à la procédure du sursis de paiement et à ses effets, s'il lui apparaît que celle-ci ne pourra pas permettre l'assainissement de la Banque,

ordonne la publication du présent jugement par extrait aux frais de la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A. et à la diligence des administrateurs au Mémorial et dans les journaux «...», «...», «...» et «...»,

dit que les frais et honoraires des administrateurs sont à charge de la société anonyme KAUPTHING BANK LUXEMBOURG S.A.,

dit que le présent jugement est exécutoire par provision nonobstant tout recours, sur minute, avant l'enregistrement et sans caution.

Tribunal d'arrondissement de Luxembourg –
9.10.2008 – 2^e Chambre – Jugement
commercial n° 1183/08

Numéro hors série du Bulletin d'information sur la jurisprudence publié le 10.10.2008

Les décisions publiées dans ce numéro spécial
du *Bulletin d'information sur la jurisprudence* feront également l'objet
d'une publication ordinaire dans un prochain numéro du *Bulletin*.

Les décisions reproduites ne sont pas disponibles pour un envoi par e-mail
alors qu'elles ont été reproduites dans leur intégralité.