

**CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.**

**A R R E T**

n° 162.456 du 13 septembre 2006

G./A.160.740/VI-16.874

En cause :

- 1. BASILE** Carlo,
- 2. GOVEAS** Dean,

ayant élu domicile chez  
Me François TULKENS, avocat,  
chaussée de la Hulpe, n° 177/6,  
1170 Bruxelles,

contre :

**la Commission bancaire, financière et des assurances  
(en abrégé C.B.F.A.),**

ayant élu domicile chez  
Me Jérôme SOHIER, avocat,  
avenue Emile De Mot, n° 19,  
1000 Bruxelles.

---

**LE CONSEIL D'ETAT, VI<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 10 mars 2005 par Carlo BASILE et Dean GOVEAS qui demandent l'annulation des décisions suivantes de la Commission bancaire, financière et des assurances (en abrégé C.B.F.A.) :

- 1° la décision de la C.B.F.A. du 26 janvier 2005 aux termes de laquelle "ils ne présentent plus l'honorabilité requise par l'article 60 de la loi du 6 avril 1995 pour assurer la direction effective d'une société de bourse", fondant la désignation, par la même décision, d'un commissaire spécial au sein de leur société, la S.A. MEGA INVEST MANAGEMENT;
- 2° "l'injonction du 3 février 2005 de la C.B.F.A. de (les) remplacer à la tête de leur société de bourse (...)" ;
- 3° "la décision de la C.B.F.A. du 4 février 2005 de nommer elle-même un administrateur provisoire" pour les remplacer;
- 4° la décision du 25 février 2005, par laquelle la C.B.F.A. a rejeté leur demande de retrait des trois décisions précitées et en a confirmé les motifs;

Vu le mémoire en réponse et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. THIBAUT, Auditeur au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 3 de l'arrêté royal du 15 mai 2003 portant règlement de la procédure accélérée en cas de recours auprès du Conseil d'Etat contre certaines décisions de la Commission bancaire et financière;

Vu l'ordonnance du 2 août 2006, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 6 septembre 2006;

Entendu, en son rapport, M<sup>me</sup> WILLOT-THOMAS, Président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me François TULKENS, avocat, comparaisant pour les requérants et Me Jérôme SOHIER, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. THIBAUT, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause se présentent comme suit :

1. Les requérants étaient seuls actionnaires, administrateurs et dirigeants de la S.A. MEGA INVEST MANAGEMENT (en abrégé MIM), agréée en tant que société de bourse, conformément à la loi du 6 avril 1995 relative au statut des entreprises d'investissement et à leur contrôle, aux intermédiaires et conseillers en placements.

2. Le 29 juillet 2004, le Procureur du Roi de Bruxelles a informé la C.B.F.A. de l'existence de poursuites pénales à l'encontre des requérants. Le 20 janvier 2005, la C.B.F.A. a adressé un courrier aux requérants, en leur qualité de "membres du comité de direction" de MEGA INVEST MANAGEMENT. Elle y expose qu'ayant été autorisée à prendre connaissance du dossier pénal, son comité de direction estime que les "comportements et actes", décrits dans un document joint en annexe, imputés aux requérants "constituent des indices sérieux" qu'ils pourraient ne plus présenter l'honorabilité professionnelle requise des personnes assurant la direction effective de la société de bourse MIM, en vertu de l'article 60 de la loi du 6 avril 1995 précitée. La C.B.F.A. précise que si la perte d'honorabilité professionnelle des requérants était avérée, le comité de direction pourrait prendre des mesures à l'encontre de la société,

en application de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> à 4<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995. La C.B.F.A. informe les requérants de la décision du comité de direction de désigner, à titre conservatoire, à l'égard de la société, un commissaire spécial conformément à l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995, au motif, notamment, que les requérants étant "les seuls dirigeants et seuls actionnaires, il n'y a pas de contre pouvoir dans cette société qui permettrait de prévenir d'éventuels comportements abusifs". La C.B.F.A. invite les requérants à faire valoir leurs observations par écrit avant le 25 janvier 2005, ce qu'ils ont fait dans deux notes des 24 et 25 janvier 2005, ayant été par ailleurs entendus par la partie adverse le 24 janvier 2005.

3. Dans une lettre du 27 janvier 2005, la C.B.F.A. a informé les requérants de la position adoptée par son comité de direction le 26 janvier 2005. Après un long rappel des faits, de la procédure et se référant à une annexe analysant les éléments reprochés, leur fondement matériel prétendu et les observations des requérants, le comité de direction, visant l'article 104, § 1<sup>er</sup> de la loi du 6 avril 1995, constate que la direction effective de la société n'est plus confiée à des personnes physiques présentant l'honorabilité professionnelle requise par l'article 60 de la loi du 6 avril 1995, invite la société de bourse MIM à remédier à cette situation avant le 31 janvier 2005 à 14 heures, annonce qu'à défaut, il pourrait enjoindre la société de procéder au remplacement des administrateurs ou gérants ou leur substituer un ou plusieurs administrateurs provisoires et maintient le commissaire spécial dans ses fonctions.

Il s'agit du premier acte attaqué, notifié par porteur avec accusé de réception le 27 janvier 2005.

4. Après avoir accordé une prolongation du délai fixé dans la lettre du 27 janvier 2005, en raison de négociations en cours avec des repreneurs éventuels de la société MIM, le comité de direction de la C.B.F.A. a, le 3 février 2005, en application de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995, enjoint la société MIM de procéder au remplacement des requérants en tant que dirigeants effectifs de la société pour le 4 février 2005 au plus tard et maintenu le commissaire spécial.

Il s'agit du deuxième acte attaqué, notifié par porteur avec accusé de réception le 3 février 2005.

5. Le 4 février 2005, le comité de direction de la C.B.F.A. a, en application de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995, désigné un administrateur provisoire

en substitution des requérants et mis fin aux fonctions du commissaire spécial. La décision est exécutoire nonobstant recours.

Il s'agit du troisième acte attaqué, notifié par porteur avec accusé de réception le 4 février 2005.

6. Par lettre recommandée à la poste le 11 février 2005, les requérants ont introduit auprès de la partie adverse, conformément à l'article 4 de l'arrêté royal du 15 mai 2003 portant règlement de la procédure accélérée en cas de recours auprès du Conseil d'Etat contre certaines décisions de la Commission bancaire et financière, une demande de retrait des décisions des 26 janvier 2005, 3 février 2005 et 4 février 2005. Les requérants se réfèrent aux notes et courriers adressés à la Commission en janvier et février 2005 et résument les arguments qu'ils y ont développés.

Les requérants ont été entendus par la partie adverse le 21 février 2005.

Dans une lettre datée du 25 février 2005, la partie adverse a informé les requérants de la décision de son comité de direction étant : "En conséquence, le Comité de direction décide de ne pas faire droit à la demande de retrait susmentionnée, mais de maintenir ses décisions antérieures des 26 janvier, 3 février et 4 février 2005, en confirmant les motifs.". La décision se fonde spécialement sur l'analyse des différents arguments exposés par les avocats des requérants lors de l'audition du 21 février 2005.

Il s'agit du quatrième acte attaqué, notifié par lettre recommandée à la poste le 25 février 2005.

7. Le 10 mai 2005, la partie adverse a informé le Conseil d'Etat de la conclusion le 2 mai 2005 d'une convention de cession des activités de la société MIM au profit d'un établissement de crédit, cession qu'elle a autorisée, et de la radiation de la société MIM comme société de bourse, à partir du 3 mai 2005, en raison de la cessation de ses activités.

Le 12 mai 2005, le conseil des requérants a informé le Conseil d'Etat de l'introduction d'un recours auprès du Ministre des Finances contre la décision de radiation précitée.

Le 13 juillet 2005, le conseil de la partie adverse a fait savoir que le recours était rejeté;

Considérant, d'office quant à la recevabilité, que le recours a été introduit, comme le précise la requête, sur la base de l'article 122, 8° de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers et, s'agissant de la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat, sur la base de l'article 4 de l'arrêté royal du 15 mai 2003 précité;

Considérant que l'article 122, 8° de la loi précitée du 2 août 2002 est rédigé comme suit :

" Art. 122. Un recours auprès du Conseil d'Etat est ouvert, selon une procédure accélérée déterminée par le Roi:

(...)

8° à l'entreprise d'investissement, contre les décisions de la CBFA prises en vertu de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 2°, 3° et 4°, de la loi du 6 avril 1995 précitée ou des arrêtés qui s'y réfèrent et contre les décisions équivalentes prises en vertu de l'article 134 de la même loi. Un même recours est ouvert contre les décisions de la CBFA prises en vertu du § 1<sup>er</sup>, 1°, de l'article 104 précité, ou des arrêtés qui s'y réfèrent, ainsi que des décisions équivalentes prises en vertu de l'article 134 précité, lorsque la CBFA a notifié à l'entreprise qu'elle publiera ces décisions. Le recours est suspensif de la décision et de sa publication sauf si, en raison d'un péril grave pour les investisseurs, la CBFA a déclaré sa décision exécutoire nonobstant recours";

que l'article 104, § 1<sup>er</sup> de la loi du 6 avril 1995 précitée porte ce qui suit :

" Art. 104 § 1<sup>er</sup>. Lorsque l'autorité de contrôle constate qu'une entreprise d'investissement ne fonctionne pas en conformité avec les dispositions du présent livre et des arrêtés et règlements pris pour son exécution, que sa gestion ou sa situation financière sont de nature à mettre en cause la bonne fin de ses engagements ou n'offrent pas de garanties suffisantes sur le plan de sa solvabilité, de sa liquidité ou de sa rentabilité, ou que ses structures de gestion, son organisation administrative ou comptable ou son contrôle interne présentent des lacunes graves, elle fixe le délai dans lequel il doit être remédié à la situation constatée. Si au terme de ce délai, il n'a pas été remédié à la situation, la Commission bancaire et financière (...) peut :

1° désigner un commissaire spécial.

(...)

2° suspendre pour la durée qu'elle détermine l'exercice direct ou indirect de tout ou partie de l'activité de l'entreprise d'investissement ou interdire cet exercice.

(...)

3° enjoindre le remplacement des administrateurs ou gérants de l'entreprise d'investissement dans un délai qu'elle détermine et, à défaut d'un tel remplacement dans ce délai, substituer à l'ensemble des organes d'administration et de gestion de l'entreprise d'investissement un ou plusieurs administrateurs ou gérants provisoires qui disposent, seuls ou collégialement selon le cas, des pouvoirs des personnes remplacées. La Commission bancaire et financière publie sa décision au Moniteur belge.

(...)

4° révoquer l'agrément en tout ou en partie.";

Considérant que le commentaire des articles de la loi du 2 août 2002 complétant, en ce qui concerne les voies de recours contre les décisions prises par le ministre, par la C.B.F., par l'O.C.A. et par les entreprises de marché et en ce qui concerne l'intervention de la C.B.F. et de l'O.C.A. devant les juridictions répressives, la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers et modifiant diverses autres dispositions légales précise ce qui suit :

" Pour les décisions de la C.B.F. qui ne sont susceptibles ni d'un recours devant la cour d'appel de Bruxelles (art. 121) ni d'un recours selon une procédure accélérée devant le Conseil d'Etat (art. 122), il y a lieu de s'en référer à la compétence résiduaire du Conseil d'Etat, selon le droit commun, du contrôle et de la sanction des actes des autorités administratives, en l'espèce de la C.B.F. (...).

Il faut toutefois distinguer le cas de l'article 121 du cas de l'article 122.

Les décisions visées par l'article 121 sont susceptibles d'un recours devant la cour d'appel de Bruxelles accessible à tout intéressé, sans restriction. Dès lors, les décisions visées à l'article 121 ne pourront, dans tous les cas, être attaquées que devant la cour d'appel de Bruxelles selon la procédure prévue à l'article 121. A l'inverse, l'article 122 ne réserve le bénéfice de la procédure accélérée devant le Conseil d'Etat qu'aux «principaux» intéressés, ceux dont la situation est directement menacée par la décision incriminée de la C.B.F.. Quant aux autres intéressés éventuels, ils peuvent introduire un recours contre les décisions de la C.B.F. visées à l'article 122 mais selon la procédure et aux conditions du droit commun du contentieux de l'annulation des actes des autorités administratives" (Doc. parl. Chambre, 2001-2002, Doc. 50, 1843/001, pp. 145-146);

Considérant que par la première décision attaquée du 26 janvier 2005, le comité de direction de la partie adverse a "constaté" que les requérants ne présentent plus l'honorabilité professionnelle requise par l'article 60 de la loi du 6 avril 1995 et invité la société MIM à remédier à la situation constatée en précisant les mesures qu'il pourrait prendre à défaut pour la société de donner suite à cette invitation; que la décision maintient dans ses fonctions le commissaire spécial désigné à titre conservatoire le 20 janvier 2005;

Considérant que, comme l'indique la décision, en tant qu'il a constaté la perte de l'honorabilité professionnelle des dirigeants de la société et invité celle-ci à remédier à la situation, le comité de direction a fait application de la disposition liminaire de l'article 104, § 1<sup>er</sup> de la loi du 6 avril 1995; que pareille décision n'est pas susceptible du recours au Conseil d'Etat prévu par l'article 122, 8° de la loi du 2 août 2002;

Considérant que la décision du 20 janvier 2005 désignant un commissaire spécial à titre conservatoire n'est pas attaquée; qu'il ressort de l'article 122, 8° de la loi

du 2 août 2002, qu'un recours est ouvert au Conseil d'Etat contre les décisions de la C.B.F.A. prises en vertu de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995, mais uniquement lorsque la C.B.F.A. a notifié à l'entreprise qu'elle publiera sa décision; que même si l'on considère qu'en maintenant dans ses fonctions le commissaire spécial désigné à titre conservatoire le 20 janvier 2005, la C.B.F.A. a, par sa décision du 26 janvier 2005, fait application de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995, aucun recours au Conseil d'Etat n'est ouvert contre cette désignation du commissaire spécial, dès lors que la C.B.F.A. n'a pas notifié son intention de publier sa décision;

Considérant qu'en tant qu'il a pour objet la décision du 26 janvier 2005, le recours est irrecevable;

Considérant que par les décisions des 3 et 4 février 2005, qui ont respectivement pour objet d'enjoindre la société MIM de procéder au remplacement des requérants en tant que dirigeants effectifs de la société et de désigner un administrateur provisoire en substitution des requérants, le comité de direction de la partie adverse a fait application de l'article 104, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> de la loi du 6 avril 1995; que l'article 122, 8<sup>o</sup> de la loi du 2 août 2002 ouvre un recours au Conseil d'Etat contre ces décisions; que toutefois, selon les termes mêmes de la disposition précitée, ce recours est ouvert "à l'entreprise d'investissement", destinataire juridique direct de pareilles décisions; que le recours est introduit par les requérants agissant en leur nom personnel; qu'en tant qu'il a pour objet les deux décisions précitées, il est irrecevable;

Considérant que la décision du 25 février 2005 statue sur la demande de retrait des décisions des 26 janvier 2005, 3 février 2005 et 4 février 2005 introduite en application de l'article 4 de l'arrêté royal du 15 mai 2003; qu'après audition des requérants et examen de leurs arguments, le comité de direction a refusé de retirer les trois décisions et les a maintenues en confirmant leurs motifs; que le recours, irrecevable à l'égard de la décision du 26 janvier 2005 au motif qu'elle n'est pas susceptible d'un recours au Conseil d'Etat sur la base de l'article 122, 8<sup>o</sup> de la loi du 2 août 2002, est également irrecevable à l'égard de la décision du 25 février 2005 en tant qu'elle refuse de retirer cette décision et la maintient; que le recours, irrecevable à l'égard des décisions des 3 et 4 février 2005 au motif qu'il a été introduit par les requérants agissant en leur nom personnel, est, pour la même raison, irrecevable à l'égard de la décision du 25 février 2005 en tant qu'elle refuse de retirer ces décisions et les maintient,

**D E C I D E :**

**Article 1<sup>er</sup>.**

La requête est rejetée.

**Article 2.**

Les dépens, liquidés à la somme de 350 euros, sont mis à la charge des requérants à concurrence de 175 euros chacun.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI<sup>e</sup> chambre, le treize septembre deux mille six par :

|                  |                |                       |
|------------------|----------------|-----------------------|
| M <sup>me</sup>  | WILLOT-THOMAS, | Président de chambre, |
| M.               | NIHOUL,        | Conseiller d'Etat,    |
| M <sup>mes</sup> | DEBROUX,       | Conseiller d'Etat,    |
|                  | SCHMITZ,       | Greffier.             |

Le Greffier,

Le Président,

V. SCHMITZ.

M.-L. WILLOT-THOMAS.