

N° 03 / 2021
du 14.01.2021
Numéro CAS-2020-00015 du registre

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, quatorze janvier deux mille vingt-et-un.

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Roger LINDEN, conseiller à la Cour de cassation,
Lotty PRUSSEN, conseiller à la Cour de cassation,
Marc HARPES, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

la société de droit russe SOC1), établie et ayant son siège social à (...), enregistrée auprès de l'office inter-district du service des taxes fédérales de Russie, numéro (...), sous le numéro d'enregistrement de l'état (...) (numéro BIN) et sous le numéro fiscal (...) (numéro TIN), représentée par ses gérants,

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Koen DE VLEESCHAUWER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

la société à responsabilité limitée SOC2), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil de gérance, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

défenderesse en cassation,

comparant par la société anonyme ELVINGER HOSS PRUSSEN, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente instance par Maître Patrick SANTER, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 67/19, rendu le 8 mai 2019 sous le numéro CAL-2018-00174 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 16 janvier 2020 par la société de droit russe SOC1) à la société à responsabilité limitée SOC2), déposé le 21 janvier 2020 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 9 mars 2020 par la société SOC2) à la société SOC1), déposé le 12 mars 2020 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Roger LINDEN et les conclusions du procureur général d'Etat adjoint John PETRY ;

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le juge des référés du tribunal d'arrondissement de Luxembourg s'était déclaré territorialement incompétent pour connaître de la demande de la société SOC2) dirigée contre la société SOC1) tendant à voir suspendre à titre provisoire les effets d'une procuration donnée par celle-ci à un avocat sur base de l'article 1166 du Code civil aux fins de représenter la société SOC2) dans des procédures judiciaires pendantes devant les juridictions turques. La Cour d'appel s'est, par réformation, déclarée territorialement compétente pour connaître de la demande, a suspendu à titre provisoire les effets de la procuration et a interdit à la société SOC1) d'émettre au nom de la société SOC2) toute procuration en relation avec les procédures en cours devant les juridictions turques ou d'en faire usage.

Sur le premier moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation, en l'espèce de la mauvaise application ou de la mauvaise interprétation de la règle de conflit de loi applicable à une procuration, soit la disposition générale de l'article 3 du code civil, et partant de la mauvaise application ou de la mauvaise interprétation de la règle de compétence territoriale, ainsi que de la violation ou de la mauvaise application ou de la mauvaise interprétation de l'article 14 du code civil,

Aux motifs que << la question de la validité matérielle de ladite procuration établie sur base de l'article 1166 du code civil aux fins de représenter en justice une personne morale de droit luxembourgeois et présente dès lors des liens plus étroits avec les tribunaux luxembourgeois. Les juridictions turques ont d'ailleurs reconnu ce fait, puisqu'elles ont sursis à statuer jusqu'à ce que la question soit tranchée par les tribunaux luxembourgeois. >>,

que << c'est dès lors à tort que le magistrat ayant siégé en première instance a écarté en l'espèce la compétence découlant de l'article 14 du Code Civil en se

référant à une compétence exclusive des juridictions turques >>. (arrêt pages 7 et 8),

*alors que, **première branche**, la cour d'appel a confondu la règle de conflit de loi applicable à la forme d'une procuration avec la règle de conflit de loi applicable au fond d'une procuration, en considérant que le seul fait que la procuration se basait sur l'article 1166 du code civil aux fins de représenter une personne morale de droit luxembourgeois emportait de facto l'application du droit luxembourgeois.*

Il résulte d'une doctrine et d'une jurisprudence constante que si la jurisprudence luxembourgeoise admet traditionnellement la règle universellement reconnue que << toutes les questions qui concernent la forme des actes relèvent de la loi du lieu où l'acte a été établi ou dressé, (...) sans qu'il y ait lieu de tenir compte de la nationalité des parties >>, mais par contre il faut appliquer les règles de droit commun des conflits de juridiction pour déterminer la loi applicable à un contrat de mandat lorsque le défendeur n'est pas résident d'un Etat membre de l'Union Européenne et lorsque ce contrat de mandat ne rentre pas dans le champ d'application d'une convention européenne.

Précisément en application des règles de droit commun des conflits de juridiction, les parties à un contrat de mandat se situant dans un cadre international peuvent librement désigner la loi qui va régir l'ensemble du contrat, c'est à dire sa validité, ses effets, son existence. La jurisprudence n'acceptant pas le morcellement de ce contrat. Partant, à défaut de choix de la loi applicable et lorsque la loi du contrat peut entrer en concurrence avec d'autres lois, comme c'est le cas en l'espèce puisque le demandeur est résident luxembourgeois, le défendeur est résident Russe et que la Procuration produit des effets en Turquie, il faut rechercher les liens les plus étroits avec le pays où la partie doit fournir la prestation caractéristique du contrat. Or, en présence d'un contrat de mandat, la prestation caractéristique de ce contrat est celle fournie par le mandataire, soit en l'espèce SOC1).

En conséquence, la Cour d'appel aurait dû retenir en considération des éléments de l'espèce que seule la loi turque était applicable à la Procuration litigieuse parce qu'elle présentait des liens les plus étroits avec la prestation à fournir par SOC1) en ce que (i) la société SOC1) avait la Procuration pour agir en Turquie (ii) afin de produire des effets en Turquie, (iii) dans le cadre d'une procédure Turque, (iv) concernant sa Créance qui est de nature turque pour résulter de décisions judiciaires turques, (v) sur base de l'action oblique de l'article 1166 du code civil certes mais envers des avoirs appartenant à SOC2) situés en Turquie, précisément au sein de la société Soc3)(dont SOC1) est actionnaire (tout comme SOC2)) et entendait protéger les intérêts par le biais de l'action oblique.

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel a fait une mauvaise application des règles de conflit de loi luxembourgeoise, de l'article 3 du Code Civil et partant les règles de compétence territoriale en ce qu'elle aurait dû retenir l'application de la loi Turque à la Procuration litigieuse et par conséquent, se déclarer incompétent pour toiser le litige en cause.

alors que, deuxième branche, la Cour d'appel a fait une mauvaise application de l'article 14 du code civil qui fonde la compétence des tribunaux luxembourgeois sur la seule nationalité du demandeur,

alors que suivant une jurisprudence constante, et notamment de la cour de cassation française, le for exorbitant de l'article 14 du code civil a un caractère subsidiaire, c'est-à-dire qu'il ne s'applique que lorsque aucun critère de compétence territoriale ordinaire n'est réalisé au Luxembourg,

en l'espèce, en présence d'un contrat de mandat, la loi applicable est la loi du pays où la partie doit fournir la prestation caractéristique du contrat. Or, la loi turque est applicable à la Procuration litigieuse parce qu'elle présentait des liens les plus étroits avec la prestation à fournir par SOC1) en tant que mandataire sous la Procuration, partant les juridictions luxembourgeoises n'étaient pas compétentes pour connaître la demande de SOC2),

en outre, suivant la doctrine française, l'application du privilège de juridiction pour un demandeur << national >> est plus délicate lorsqu'il s'agit de l'action oblique. De façon classique, la Cour de cassation a décidé que le créancier français exerçant par la voie de l'action oblique les droits de son débiteur étranger bénéficiait de l'article 14. Toutefois, l'inverse n'est pas toujours vrai en ce que la Cour de cassation a retenu que l'ayant cause français ne peut se prévaloir de l'article 14 lorsqu'il tient ses droits d'un auteur qui, dans le contrat originaire, a accepté une clause attributive de juridiction ou compromissoire ; ensuite, il ne peut pas davantage l'invoquer lorsque la créance dont il se prévaut fait déjà l'objet d'un litige devant un tribunal étranger saisi par son auteur ou dont celui-ci a accepté la compétence, enfin, en troisième lieu, la nationalité de l'ayant cause n'est pas non plus retenue lorsque la créance cédée fait l'objet d'un litige devant une juridiction étrangère saisie par le cédant ou dont le cédant a accepté la compétence. Comme la première atténuation au principe, ce dernier cas s'explique par l'idée que l'ayant cause ne peut recevoir plus de droits que son auteur.

En l'espèce, l'action oblique en faveur d(SOC1) doit être exercée en Turquie. Cette instance dans laquelle SOC1) entend exercer l'action oblique a été originairement initiée par SOC4) également par le biais de l'action oblique au nom et pour le compte de SOC2). Donc toutes les parties en cause ont accepté la compétence des juridictions turques, et de plus, SOC4) et SOC2) sont demandereses dans l'instance turque dont SOC1) demande le désistement.

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article 14 du code civil, sinon entaché son arrêt d'un manque de base légale au regard de cet article. ».

Réponse de la Cour

Sur la première branche du moyen

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articule, d'une part, la violation de l'article 3 du Code civil qui traite des règles de conflit de lois, et, d'autre part, la violation des règles de compétence territoriale, partant deux cas d'ouverture distincts.

Il en suit que le moyen, pris en sa première branche, est irrecevable.

Sur la seconde branche du moyen

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articule, d'une part, la violation de l'article 14 du Code civil, et, d'autre part, le grief tiré du défaut de base légale qui consiste en l'insuffisance des constatations de fait qui empêche la Cour de cassation d'exercer son contrôle sur la bonne application du droit, partant deux cas d'ouverture distincts.

Il en suit que le moyen, pris en sa seconde branche, est irrecevable.

Sur le deuxième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation, en l'espèce de la mauvaise application ou de la mauvaise interprétation de l'article 933 alinéa 1 du NCPC, de l'article 932 alinéa 1^{er} du NCPC, en ce que la Cour d'appel a accepté de suspendre à titre provisoire les effets de la Procuration émise par SOC1) au nom et pour le compte de SOC2), en reconnaissant une obligation de ne pas faire dans le chef d'Soc1) mais sans préciser que cette suspension prendrait fin dès qu'une décision sur le fond toisant définitivement les effets de la Procuration serait intervenue ou qu'un accord entre les parties sera intervenu,

Aux motifs que << Or, même sans avoir à s'interroger sur les autres conditions requises par l'article 1116 du Code Civil, il est constant en cause qu'en l'espèce la société SOC2) agit pour préserver ses droits, puisqu'elle a introduit en Turquie de nombreuses procédures pour recouvrer ses prérogatives sur les actions Soc3). >>,

qu' << Il n'est d'ailleurs pas contesté par l'intimée que la procuration donnée à l'avocat turc a pour objet le désistement des procédures introduites par la société SOC2), ce qui aboutira à une diminution du patrimoine de cette dernière. >>,

que << La procuration donnée ne répond dès lors pas au but de l'action oblique qui est d'accroître la consistance du patrimoine de son débiteur, mais est destinée au contraire à favoriser, au détriment de ce dernier, les intérêts d'une personne tierce à savoir le détenteur actuel des actions Soc3), sinon comme l'a soutenu à l'audience le mandataire de l'intimée, les intérêts de la société Soc3) qui seraient selon ses affirmations mis en danger si SOC2) recouvrait ses droits. >>,

que << La Procuration donnée en date du 11 décembre 2015 par la société Soc1) pour compte de la société SOC2) répond partant à la définition précitée de la voie de fait dans la mesure où l'intimée entend, sous couvert de l'action oblique, usurper les droits de l'appelante dans les procédures pendantes en Turquie. >>,

que << C'est encore en vain que l'intimée fait plaider que l'urgence ne serait pas donnée, dès lors que les mesures de sauvegarde données sur base de l'article 933 du NCPC ne sont pas subordonnées à la preuve de l'urgence, les conditions ayant trait à l'imminence du dommage et au caractère manifestement illicite du trouble se suffisant à elles-mêmes dans la mesure où il est toujours pressant de prévenir pareil dommage ou de mettre un terme à l'illicéité manifeste. >>,

que << Par réformation de l'ordonnance entreprise, il y a partant lieu de déclarer la demande fondée et de suspendre les effets attachés à la procuration émise par la société Soc1) pour compte de la société SOC2). >>,

que << L'intimée ayant été condamnée à une obligation de ne pas faire, il n'y a pas lieu d'assortir cette obligation à une astreinte, le respect des droits de l'appelante étant à suffisance assurée par la suspension des effets attachés à la procuration litigieuse et par l'interdiction faite à l'intimé d'émettre toute nouvelle procuration pour compte de la société SOC2) sur base de l'article 1166 du Code Civil. >>, (arrêt pages 10 et 11),

alors que, **première branche**, ni la condition de la voie de fait, ni celle de l'urgence, ni celle de l'opportunité de la mesure n'étaient remplies.

La Cour d'appel a en effet fait droit à la demande de SOC2) en retenant qu'(SOC1), sous couvert de l'action oblique, usurperait les droits de SOC2) dans des procédures pendantes en Turquie, en omettant d'examiner si la prétendue voie de fait d'(SOC1) sur les droits et obligations de SOC2) en Turquie serait réellement menacés ou si cette menace n'était pas purement hypothétique.

S'il fallait considérer effectivement qu'il y avait voie de fait, il aurait fallu s'intéresser à la nature et à l'origine de la Créance d'(SOC1) envers Soc3) lui donnant le droit, quod non, d'exercer l'action oblique, or ce travail d'analyse ne rentrait pas dans la compétence de la Cour d'appel qui se doit de juger l'évident et l'incontestable, alors que précisément pour statuer sur la demande de SOC2), la Cour d'appel devait toiser les questions de fond relatives aux conditions posées par l'article 1166 du Code Civil, notamment, des questions relatives à la créance dont SOC1) dispose sur SOC2), sur l'inaction de SOC2) en Turquie, sur la reconstitution du patrimoine de SOC2) situé en Turquie, en qu'en tout état de cause, comme l'a précisé l'ordonnance du 2 octobre 2017, << rien ne permet d'affirmer a priori que les juges du Tribunal d'Istanbul ne seraient pas en mesure de se prononcer sur la validité de la procuration en question au regard des dispositions de l'article 1166 du Code civil >>.

Précisément, les juridictions Turques ont dû procéder à cet examen au moment où SOC4) a introduit l'action judiciaire litigieuse en Turquie en vertu également d'une procuration donnée par SOC2) sur base de l'action oblique de l'article 1166

du code civil. Pourtant, cette procuration donnée sur base de l'action oblique n'a pas soulevée les questions de sa validité par les instances turques.

De plus, il échet de rappeler que les juridictions turques ont demandé que seule la question de la validité de la Procuration soit clarifiée par une décision sur le fond. Précisément la question de la validité, soit l'appréciation du pouvoir d'agir au nom et pour le compte d'une autre personne sur base de l'action oblique ne pouvait s'apprécier que par un examen au fond des conditions de l'action oblique pour vérifier si SOC1) n'outrepassait pas les pouvoirs donnés par la Procuration. Pourtant, SOC2) a saisi l'opportunité de la demandes des instances Turques pour demander en référé de suspendre purement et simplement les effets de cette Procuration, sans attendre que la question de sa validité ne soit toisée sur le fond, et alors même que les instances turques avait décidé de sursoir à statuer en attendant cette décision (comme le précise l'arrêt en page 3 << le Tribunal d'Istanbul aurait sursis à statuer en attendant une décision des juridictions luxembourgeoises quant à la validité, au regard du droit luxembourgeois, de la procuration en question >>).

Enfin, il semble évident que la voie de fait se produisant en Turquie, la Cour d'appel aurait dû se déclarer incompétente pour apprécier les éléments constitutifs d'une voie de fait produisant territorialement des effets en Turquie, et envers des droits et intérêts de SOC2) et d(SOC1) en Turquie.

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel a protégé les droits et intérêts de SOC2) en Turquie, sans même examiner si ces droits et intérêts ne se heurtaient pas à des contestations sérieuses, ou à tout le moins, à un examen sur le fond,

partant, la condition de la voie de fait faisait donc défaut.

La Cour d'appel a encore considéré qu'il y avait urgence à suspendre les effets de la Procuration, alors que la Procuration était nécessaire à la sauvegarde des intérêts financiers d(SOC1) afin que SOC2) se désiste de l'instance visant à annuler l'assemblée générale de Soc3) du 13 février 2010 ayant procédé au changement du conseil d'administration.

alors que si une telle procédure aboutissait, les dommages pour Soc3) seraient irréparables puisque cela remettrait en cause 7 années de gestion de projet. En tout état de cause, l'urgence n'était pas donnée puisque les juridictions turques ont décidé de sursoir à statuer en attendant que soit toisé la question de la validité de la Procuration litigieuse.

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel n'a pas caractérisé si les actes reprochés à SOC1) étaient contraires aux intérêts de SOC2),

l'urgence n'était donc pas donnée.

En outre, la mesure n'était pas non plus opportune car totalement disproportionnée,

alors que << le critère de proportionnalité proprement dit [consistant] en une mise en balance des intérêts en présence, aux fins de vérifier que l'avantage qui résulte de la mesure pour le demandeur n'est pas disproportionné par rapport au préjudice subi >> par le défendeur,

En l'espèce, comme SOC1) l'a expliqué au cours des plaidoiries, la Procuration avait pour vocation le désistement de l'instance pendante devant la 8^{ème} chambre de commerce d'Istanbul visant à annuler l'assemblée générale du 13 février 2010 et uniquement, puisque seule cette procédure pouvait causer préjudice à la valeur de Soc3), et donc, à la Créance d(SOC1) envers SOC2). SOC1) n'a jamais souhaité, ni voulu utiliser la Procuration en cause dans les procédures visant à déterminer l'actionnariat de Soc3), puisque son actionnariat a été confirmé par les instances judiciaires Turques. D'ailleurs aucune autre actions/instance Turques n'a été invoqué dans les débats.

En décidant de suspendre les effets de la Procuration, pas uniquement pour l'instance pendante devant la 8^{ème} chambre de commerce d'Istanbul, mais également pour toutes procédures judiciaires et administratives de quelque nature que cela soit, la Cour d'appel n'a pas respecté le principe de proportionnalité. En tout état de cause, la suspension des effets de la Procuration n'enlève pas le risque que, in fine, la demande de SOC3) formé pour SOC2) soit tout simplement rejetée par les magistrats Turques. Partant, la Procuration aurait juste anticipée une potentielle issue judiciaire.

alors que, **deuxième branche**, la Cour d'appel n'a pas procédé à la correcte analyse des faits pour justifier de l'urgence prétendue,

alors qu'aux termes de l'article 932 alinéa 1^{er} du NCPC, le juge des référés ne peut intervenir que s'il y a << urgence >>. La Cour d'appel de Luxembourg a retenu dans un arrêt du 21/04/2010 (n° 35720) que l'urgence nécessaire à l'application de l'article 932, alinéa 1^{er} du NCPC se définit << par la nécessité dans laquelle une personne peut se trouver de voir prendre une mesure actuelle nécessaire pour éviter un préjudice certain >>, et qu'en tout état de cause l'urgence s'apprécie en fonction du préjudice certain que << courent les droits de quelqu'un si les choses sont laissées en l'état en attendant que la contestation au fond soit vidée >>.

Précisément la Cour d'appel avait connaissance du fait que les tribunaux turcs avaient sursis à statuer sur la question de la validité de la Procuration en attendant la décision luxembourgeois (arrêt page 3). En conséquence, le préjudice certain caractérisant l'urgence n'était pas donné puisque la Procuration n'aurait pas pu produire des effets en Turquie jusqu'à ce qu'une décision soit intervenue sur le fond au Luxembourg.

Qu'en statuant ainsi, la Cour a fait une mauvaise application de l'article 932 alinéa 1^{er} du NCPC.

et alors surtout, **troisième branche**, que la mesure ordonnée, qui devrait être par essence provisoire et non définitive" est en l'espèce illimitée dans le temps et interdit à SOC1) de faire usage au nom et pour le compte de SOC2) de toute procuration (nous soulignons), et non pas uniquement de la Procuration en cause, et

ce, en relation avec des procédures judiciaires et administratives de quelque nature que ce soit impliquant SOC2) comme défendeur et demandeur, concernant les actions Soc3), la composition des organes sociaux de Soc3) ou des décisions prises par les organes sociaux de Soc3).

En l'espèce, aucune demande n'a été formée par la défenderesse en cassation relativement à la limitation dans le temps de la mesure de suspension. La Cour d'appel n'a pas limité la demande de la partie défenderesse.

La Cour d'appel n'a pas le pouvoir de prendre des mesures générales privant un créancier de toute action qu'il pourrait intenter dans son intérêt envers son débiteur, et qui plus est pour des actions tendant à recouvrer une créance en Turquie, en exécution de décisions de justice turques.

Or, la suspension de toute procuration et pas uniquement de celle soumise à l'appréciation de la Cour d'appel, empêche SOC1) d'agir de manière générale en vue de préserver ses intérêts en sa qualité de créancier envers SOC2).

Enfin, la Cour d'appel n'a pas pris en compte la potentielle contrariété de décision à intervenir entre son arrêt en cause et la décision à intervenir sur le fond, alors que si la Cour d'appel saisi du fond (affaire numéro CAL-2019-00558 du rôle) venait à confirmer le jugement de première instance (jugement commercial n°2018TALCH06/01038) qui s'est déclaré incompétent, il y aurait dès lors des difficultés pour déterminer si la suspension ordonnée par l'arrêt en cause continuera à produire ses effets, puisque la suspension n'est pas limitée jusqu'à une décision définitive toisant au fond la question de la validité de la Procuration en cause, et qu'en plus, cette suspension étend ses effets à tout type de procuration (voir arrêt de la Cour de cassation N°84/15 du 19 novembre 2015, numéro 3538 du registre).

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel a fait un mauvais usage de son pouvoir d'appréciation souverain.

En conséquence, en ordonnant la suspension des effets de la Procuration, mais également de toute procuration émise pour SOC1) au nom et pour le compte de SOC2), sans que les conditions de la voie de fait, de l'urgence, de l'opportunité de la mesure soient remplies et sans avoir suffisamment motivé sa décision, la Cour d'appel a violé les articles 933 alinéa 1^{er} et 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile, sinon entaché son arrêt d'un manque de base légale au regard de ces mêmes articles. ».

Réponse de la Cour

Sur la première branche du moyen

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articule, d'une part, la violation de l'article 933, alinéa 1, du Nouveau code de procédure civile qui traite de la compétence du juge des référés en

cas de voie de fait et, d'autre part, la violation de l'article 932, alinéa 1, du même code qui traite de la compétence du juge des référés en cas d'urgence, partant deux cas d'ouverture distincts.

Il en suit que le moyen, pris en sa première branche, est irrecevable.

Sur la deuxième branche du moyen

Le grief tiré de la violation de l'article 932, alinéa 1, du Nouveau code de procédure civile procède d'une lecture erronée de l'arrêt étant donné que les juges d'appel ont appliqué l'article 933 du même code.

Il en suit que le moyen, pris en sa deuxième branche, manque en fait.

Sur la troisième branche du moyen

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articule, d'une part, la violation des articles 932, alinéa 1, et 933, alinéa 1, du Nouveau code de procédure civile, et, d'autre part, le grief tiré du défaut de base légale au regard des mêmes dispositions, partant quatre cas d'ouverture distincts.

Il en suit que le moyen, pris en sa troisième branche, est irrecevable.

Sur le troisième moyen de cassation

Enoncé du moyen

<< Tiré de la violation, en l'espèce de la mauvaise application ou de la mauvaise interprétation de l'article 1166 du Code Civil,

Aux motifs que la Cour d'appel a retenu que << La doctrine retient qu'on ne peut admettre un droit sans limites du créancier de se substituer à son débiteur dans l'exercice de ses droits. Cette ingérence grave du créancier dans les affaires du débiteur n'est justifiée que si ce dernier est négligent. Cette action suppose la réelle carence du débiteur, élément apprécié souverainement par les juges du fond (F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, op. cit. n°1149). En d'autres termes, si le débiteur agit, même mal, l'action oblique peut-être exercée (Cass. 1^{ère} civ. 28 mai 2002, n°00-11.049 : JurisData n°2002-014480, " la carence du débiteur de la partie exerçant l'action oblique se trouve établie lorsqu'il ne justifie d'aucune diligence dans la réclamation de son dû ". - Cass. 1^{ère} civ., 5 avr. 2005, n°02-21.011 : JurisData n°2005-027905, où le débiteur avait commencé à agir en révocation d'une donation). Au demeurant, le créancier n'a aucun intérêt à agir en lieu et place de son débiteur en pareille occurrence (Cass 3^e civ., 20 déc. 1994, n°92-19.490, affirmant que la carence du débiteur " était une condition de recevabilité de l'action exercée par voie oblique "). >>

<< or, sans avoir même à s'interroger sur les autres conditions requises par l'article 1166 du code civil, il est constant en cause qu'en l'espèce la société SOC2) agit pour préserver ses droits, puisqu'elle a introduit en Turquie de nombreuses procédures pour recouvrer ses prérogatives sur les actions de la société Soc3). >>,

que << il n'est d'ailleurs pas contesté par l'intimée que la procuration donnée à l'avocat turc a pour objet le désistement des procédures introduites par la société SOC2), ce qui aboutira à une diminution du patrimoine de cette dernière. >>,

alors que suivant la doctrine et la jurisprudence, le créancier qui souhaite exercer l'action oblique doit établir la réunion de certaines conditions, et en premier lieu si la créance est bien certaine, liquide et exigible, sans quoi, le créancier ne pourrait pas, dans un second temps, obtenir paiement sur l'actif qu'il a ainsi fait rentrer dans le patrimoine de son débiteur. Ensuite le créancier doit également établir que son débiteur est inactif, ainsi que le caractère préjudiciable de cette inactivité.

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel aurait dû en premier lieu et avant toute chose apprécier si SOC1) disposait d'une créance certaine, liquide et exigible envers SOC2), afin de pouvoir retenir, ensuite, qu'SOC1) ne dispose par d'une action oblique envers SOC2),

en écartant l'appréciation de cette première condition pour ne retenir que celle de la carence du débiteur - soit de l'inactivité de SOC2), la Cour d'appel a violé l'article 1166 du Code Civil, sinon entaché son arrêt d'un manque de base légale au regard de cet article. ».

Réponse de la Cour

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articule, d'une part, la violation de la disposition visée au moyen et, d'autre part, le grief tiré du défaut de base légale au regard de la même disposition, partant deux cas d'ouverture distincts.

Il en suit que le moyen est irrecevable.

Sur le quatrième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, pour motifs contradictoires, valant absence de motif.

Aux motifs que la Cour d'appel a apprécié si les conditions de l'action oblique de l'article 1166 du code civil étaient réunies, uniquement en appréciant la carence

du débiteur, sans vérifier si la créance d'SOC1) était bien certaine, liquide et exigible, mais également, sans vérifier si SOC1) disposait d'un intérêt sérieux et légitime pour exercer l'action oblique envers SOC2),

alors que l'article 89 de la Constitution dispose que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique >> et que l'obligation de motivation de sa décision en justice implique pour le juge l'obligation d'expliquer clairement les raisons qui le conduisent à se déterminer, de sorte que les motifs doivent être rigoureux et pertinents, sans formuler des hypothèses ou des suppositions et que << chaque fois que le tribunal est tenu de motiver sa décision, ses motifs doivent être précis et spéciaux >>, il ne saurait << se contenter de motifs vagues, généraux et, par conséquent, insuffisants >>.

En l'espèce, SOC1) a invoqué lors des plaidoiries, tel que repris dans l'arrêt en cause que << les conditions de l'article 1166 du Code Civil seraient données dès lors que la société Soc1) serait bien créancière de la société SOC2), SOC2) n'agirait pas dans l'intérêt de la société Soc3) et si la procédure en Turquie aboutissait, les dommages pour la société Soc3) seraient irréparables alors qu'ils remettraient en cause sept années de gestion >> (page 3 de l'arrêt en cause).

En conséquence, la Cour d'appel pouvait et aurait dû également apprécier si les conditions de l'action oblique étaient remplies, quod non, à l'aulne des critères de la créance d'SOC1) envers SOC2).

qu'en omettant de statuer sur les autres conditions de l'action oblique comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 89 de la Constitution. ».

Réponse de la Cour

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, chaque moyen ou chaque branche doit préciser, sous peine d'irrecevabilité, ce en quoi la partie critiquée de la décision encourt le reproche allégué.

La demanderesse en cassation ne précise pas en quoi une omission de statuer sur les autres conditions de l'action oblique équivaudrait à une contradiction de motifs.

Il en suit que le moyen est irrecevable.

Sur le cinquième moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de l'article 249, alinéa premier du NCPC, pour motifs contradictoires, valant absence de motif.

Aux motifs que la Cour d'appel, tout en reconnaissant page 2 qu'(SOC1) aurait présenté une seule procuration basée sur l'action oblique de l'article 1166 du code civil afin de solliciter le désistement d'instance de (SOC2) devant toiser l'annulation des assemblées générales de la société (Soc3), la Cour d'appel a suspendu tant les effets de la Procuration, mais également de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du code civil en relation avec des procédures judiciaires et administratives de quelque nature que cela soit impliquant (SOC2) comme défendeur ou demandeur et concernant les actions (Soc3), la composition des organes sociaux de (Soc3) ou les décisions prises par ces organes sociaux,

alors que l'article 249, alinéa premier du NCPC dispose que << la rédaction des jugements contiendra les noms des juges, du procureur d'Etat, s'il a été entendu, ainsi que des avoués; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements >>.

alors que les décisions de la Cour de cassation luxembourgeoise rendues en la matière rappellent que l'absence de motifs, l'insuffisance de motifs, l'erreur manifeste d'appréciation et la contradiction de motifs valent absence de motifs et que l'obligation de motivation de sa décision en justice implique pour le juge l'obligation d'expliquer clairement les raisons qui le conduisent à se déterminer, de sorte que les motifs doivent être rigoureux et pertinents, sans formuler des hypothèses ou des suppositions, et qu'enfin, une décision ne peut reposer sur des motifs vagues, dubitatifs ou contradictoires. La contradiction ou l'incohérence des motifs équivaut à une absence de motifs.

En l'espèce, (SOC1) a, en sa qualité de créancier de (SOC2), émis la Procuration objet du litige afin de permettre à (SOC2) de se désister de l'instance initiée par (SOC4) pour compte de (SOC2) visant à voir annuler l'assemblée générale de (Soc3) ayant procédé au changement de son conseil d'administration et dans l'unique dessein de protéger l'actif de (Soc3).

Pourtant, et bien que la Cour d'appel ait à plusieurs reprises mentionnée dans l'arrêt en cause la Procuration << au singulier >>, sans faire état d'autre procuration ni d'autres procédures judiciaires et administrative que celle évoquée par (SOC1), la Cour a statué ultra petita en suspendant les effets de la Procuration en cause, mais également de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du code civil alors que cette question d'élargissement de la suspension à toute procuration n'a pas fait l'objet de discussions et ce faisant, la Cour d'appel n'a pas motivé sa décision.

qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel a violé les dispositions de l'article 249, alinéa premier du NCPC. ».

Réponse de la Cour

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, un moyen ou un élément de moyen ne doit, sous peine d'irrecevabilité, mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen articulé, d'une part, le grief tiré de ce que les juges d'appel auraient statué *ultra petita* qui, aux termes de l'article 617, point 4, du Nouveau code de procédure civile, donne ouverture à requête civile, et, d'autre part, la violation de la disposition visée au moyen, qui donne ouverture à cassation.

Il en suit que le moyen est irrecevable.

Sur le sixième moyen de cassation

Énoncé du moyen

« Tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution, pour motifs contradictoires, valant absence de motif.

Aux motifs que la Cour d'appel, tout en reconnaissant page 2 qu'(SOC1) aurait présenté une seule procuration basée sur l'action oblique de l'article 1166 du code civil afin de solliciter le désistement d'instance de (SOC2) dans le cadre de l'instance en annulation des assemblées générales de la société (Soc3), la Cour d'appel a suspendu tant les effets de la Procuration, mais également de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du code civil en relation avec des procédures judiciaires et administratives de quelque nature que cela soit impliquant (SOC2) comme défendeur ou demandeur et concernant les actions (Soc3), la composition des organes sociaux de (Soc3) ou les décisions prises par ces organes sociaux,

alors que, l'article 89 de la Constitution dispose que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique) >> et que les décisions de la Cour de cassation luxembourgeoise rendues en la matière rappellent que l'absence de motifs, l'insuffisance de motifs, l'erreur manifeste d'appréciation et la contradiction de motifs valent absence de motifs, et violent l'article 89 de la Constitution,

L'obligation de motivation de sa décision en justice implique pour le juge l'obligation d'expliquer clairement les raisons qui le conduisent à se déterminer, de sorte que les motifs doivent être rigoureux et pertinents, sans formuler des hypothèses ou des suppositions << chaque fois que le tribunal est tenu de motiver sa décision, ses motifs doivent être précis et spéciaux >>, il ne saurait << se contenter de motifs vagues, généraux et, par conséquent, insuffisants >>. Une décision ne peut reposer sur des motifs vagues, dubitatifs ou contradictoires, que la contradiction ou l'incohérence des motifs équivaut à une absence de motifs.

En l'espèce, (SOC1) a, en sa qualité de créancier de (SOC2), émis la Procuration, objet du litige, afin de permettre à (SOC2) de se désister de l'instance initiée par (SOC4) pour compte de (SOC2) visant à voir annuler l'assemblée générale de (Soc3) ayant procédé au changement de son conseil d'administration et dans l'intention de protéger l'actif de (Soc3).

Pourtant, et bien que la Cour d'appel ait à plusieurs reprises mentionnée dans l'arrêt en cause la Procuration au singulier, sans faire état d'autre procuration ni d'autres procédures judiciaires et administratives que celle évoquée par (SOC1), la Cour a suspendu tant les effets de la Procuration en cause, mais également de toute

procuration sur le fondement de l'article 1166 du code civil alors que l'élargissement de la suspension à toute procuration n'a pas fait l'objet de discussions.

Qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel, par un motif ambigu et inopérant, a violé les dispositions de l'article 89 de la Constitution. ».

Réponse de la Cour

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, chaque moyen ou chaque branche doit préciser, sous peine d'irrecevabilité, ce en quoi la partie critiquée de la décision encourt le reproche allégué.

Le moyen ne précise pas en quoi les juges d'appel, en suspendant tant les effets de la procuration litigieuse que ceux de toute autre procuration sur le fondement de l'article 1166 du Code civil en relation avec des procédures judiciaires et administratives de quelque nature que ce soit impliquant la société SOC2) comme défenderesse ou demanderesse et concernant les actions de la société Soc3), la composition des organes sociaux de ladite société ou les décisions prises par ces organes sociaux, se seraient prononcés par un motif ambigu et inopérant.

Il en suit que le moyen est irrecevable.

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

rejette le pourvoi ;

condamne la demanderesse en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

la condamne aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de la société anonyme ELVINGER HOSS PRUSSEN, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Jean-Claude WIWINIUS en présence du premier avocat général Marc HARPES et du greffier Viviane PROBST.

**Conclusions du Parquet Général dans l'affaire de cassation
société de droit russe ELITIUS LTD c/ société à responsabilité limitée
SOC2)**

(affaire n° CAS 2020-00015 du registre)

Le pourvoi de la demanderesse en cassation, par dépôt au greffe de la Cour en date du 21 janvier 2020, d'un mémoire en cassation, est dirigé contre un arrêt contradictoirement rendu en date du 8 mai 2019 sous le numéro CAL-2018-00174 du rôle par la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière de référé ordinaire.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le pourvoi est recevable en ce qui concerne le délai¹ et la forme².

Le pourvoi est dirigé contre une décision contradictoire, donc non susceptible d'opposition, rendue en dernier ressort qui tranche tout le principal, de sorte qu'il est également recevable au regard des articles 1^{er} et 3 de la loi de 1885.

Le pourvoi est, partant, recevable.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, saisi par la société à responsabilité limitée SOC2) d'une demande en référé, fondée sur l'article 933, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile, sinon sur l'article 932, alinéa 1, du même Code, aux fins de suspendre à titre provisoire les effets d'une procuration donnée par la société de droit russe SOC1) à un avocat turc sur base de l'article 1166 du Code civil en vue de représenter la demanderesse dans le cadre de procédures judiciaires devant les juridictions turques et d'interdire à la défenderesse d'émettre ou de faire usage au nom de la demanderesse de toute procuration sur base de l'article 1166 du Code civil en relation avec les procédures en cours devant les juridictions turques, un juge des référés du tribunal d'arrondissement de Luxembourg se déclarait incompétent pour connaître de la demande. Sur appel de la demanderesse, la Cour d'appel, par réformation, se dit territorialement compétente pour connaître de la demande, dit la demande fondée,

¹ L'arrêt attaqué a, suivant la défenderesse en cassation (Mémoire en réponse, page 2, premier alinéa), été signifié en date du 18 octobre 2019 par celle-ci à la demanderesse en cassation. Le pourvoi de la demanderesse en cassation, qui est établie en Russie, ayant été formé le 21 janvier 2020, le délai de deux mois et trente-cinq jours, prévu par l'article 7, alinéas 1 et 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ensemble avec l'article 167, point 3°, du Nouveau Code de procédure civile (la Russie étant, conformément à l'article 167, point 2°, exceptée des pays d'Europe et donc assimilée, conformément au point 3° de l'article, aux autres pays ou territoires du monde) applicable en cause a été respecté (le recours a été formé deux mois et trente-quatre jours après la signification, donc la veille de l'écoulement du délai).

² La demanderesse en cassation a déposé un mémoire signé par un avocat à la Cour signifié à la défenderesse en cassation antérieurement au dépôt du pourvoi, de sorte que ces formalités imposées par l'article 10 de la loi précitée de 1885 ont été respectées.

suspendit à titre provisoire les effets de la procuration et interdit à la défenderesse d'émettre ou de faire usage au nom de la demanderesse de toute procuration sur base de l'article 1166 du Code civil en relation avec les procédures en cours devant les juridictions turques.

Sur le premier moyen de cassation

Le premier moyen est tiré de la violation des articles 3 et 14 du Code civil, en ce que la Cour d'appel se déclara territorialement compétente pour statuer et décida que c'est à tort que le premier juge avait écarté la compétence territoriale découlant de l'article 14 du Code civil, aux motifs que « *la question de validité matérielle de ladite procuration établie sur base de l'article 1166 du Code civil aux fins de représenter en justice une personne morale de droit luxembourgeois relève en outre du droit luxembourgeois et présente dès lors des liens plus étroits avec les tribunaux luxembourgeois [ce d'autant plus que] les juridictions turques ont d'ailleurs reconnu ce fait, puisqu'elles ont sursis à statuer jusqu'à ce que la question soit tranchée par les tribunaux luxembourgeois* »³, alors que, première branche, la Cour d'appel a déduit à tort l'applicabilité de la loi luxembourgeoise du fait que la procuration se référerait à l'article 1166 du Code civil, au lieu de retenir en considération des éléments de l'espèce que seule la loi turque était applicable à la procuration parce que la Turquie présentait des liens plus étroits avec la prestation caractéristique du contrat de mandat, qui est celle à fournir par le mandataire, donc en l'occurrence par la demanderesse en cassation, qui avait procuration pour agir en Turquie, la procuration visant à produire des effets en Turquie, dans le cadre d'une procédure introduite en Turquie, concernant une créance résultant de décisions judiciaires turques, sur base d'une action, certes fondée sur le droit luxembourgeois, mais visant à protéger des avoirs situés en Turquie et que, seconde branche, la Cour d'appel a méconnu que la compétence des juridictions luxembourgeoises sur base de l'article 14 du Code civil présente un caractère subsidiaire, donc ne s'applique que lorsque aucun critère de compétence territoriale ordinaire n'est réalisé au Luxembourg et que cet article ne saurait s'appliquer en présence d'une action oblique devant être exercée en Turquie, toutes les parties, y compris la défenderesse en cassation, ayant accepté la compétence des juridictions turques et la défenderesse en cassation ayant initié l'instance dans le cadre de laquelle l'action oblique a été engagée et y figurant comme demanderesse, de sorte qu'il y a eu violation de l'article 14 du Code civil, sinon défaut de base légale au regard de cet article.

En l'espèce, la demanderesse en cassation a acquis des actions d'une société de droit turc⁴. Ces actions avaient appartenu à la défenderesse en cassation avant qu'un actionnaire de celle-ci ne les faisait saisir et vendre aux enchères publiques en Turquie⁵. La défenderesse en cassation se défendit en formant devant les juridictions turques une action en annulation de la procédure de vente publique et une demande aux fins d'annulation des assemblées générales de la société turque dont elle avait été actionnaire⁶.

³ Arrêt attaqué, page 8, troisième alinéa.

⁴ Idem, page 2, deuxième alinéa.

⁵ Idem et loc.cit.

⁶ Idem, même page, troisième alinéa.

C'est dans le cadre de ces procédures que la demanderesse en cassation donna procuration à un avocat turc aux fins de représenter, sur base de l'article 1166 du Code civil, la défenderesse en cassation dans les procédures judiciaires précitées, pendantes devant les juridictions turques⁷. Sur base de cette procuration l'avocat mandaté par la demanderesse en cassation sollicita, dans le cadre de l'instance tendant, sur demande de la défenderesse en cassation, à l'annulation des assemblées générales de la société turque dont cette défenderesse avait été actionnaire, le désistement d'instance de celle-ci⁸. Le but de ce désistement, que la demanderesse en cassation voulut imposer en agissant, par le biais de l'avocat turc mandaté par procuration, était, selon les constatations souveraines de la Cour d'appel, de favoriser ses propres intérêts en tant qu'actionnaire de la société turque, sinon les intérêts de celle-ci, au détriment de ceux de la défenderesse en cassation, qu'elle entendait pourtant représenter sur base de l'article 1166 du Code civil⁹. La Cour d'appel qualifia l'exercice de l'action oblique dans ces circonstances comme une voie de fait commise par la demanderesse en cassation aux fins d'usurper les droits de la défenderesse en cassation¹⁰.

Devant les juridictions turques se posait dans ce contexte la question de la validité matérielle de la procuration aux fins de permettre à la demanderesse en cassation d'y représenter la défenderesse en cassation¹¹. A cette fin les juridictions turques ont sursis à statuer jusqu'à ce que la question soit tranchée par les juridictions luxembourgeoises¹².

La défenderesse en cassation saisit le juge des référés aux fins de voir suspendre à titre provisoire les effets de cette procuration¹³ et d'interdire à la demanderesse en cassation d'émettre ou de faire usage au nom de la défenderesse en cassation de toute procuration sur base de l'article 1166 du Code civil en relation avec les procédures en cours devant les juridictions turques¹⁴. Le juge des référés se déclara incompétent au motif que l'article 14 du Code civil, invoqué par la défenderesse en cassation, établit certes sous certaines conditions un privilège de juridiction au profit de ressortissants nationaux luxembourgeois, mais que ce privilège s'efface lorsqu'il se heurte à une compétence exclusive d'une juridiction étrangère et qu'il existerait en l'espèce une telle compétence exclusive au bénéfice des juridictions turques au regard de la nature et de l'objet des litiges y pendants, y compris, nonobstant le sursis à statuer des juridictions turques, en ce qui concerne la question de la validité de la procuration, qui est uniquement destinée à produire des effets devant ces juridictions¹⁵.

La Cour d'appel se déclara par réformation compétente pour statuer sur le litige aux motifs suivants :

⁷ Idem, même page, premier alinéa.

⁸ Idem, même page, dernier alinéa.

⁹ Idem, page 11, troisième alinéa.

¹⁰ Idem, même page, quatrième alinéa.

¹¹ Idem, page 8, troisième alinéa.

¹² Idem, même page, quatrième alinéa.

¹³ Idem, page 2, premier alinéa.

¹⁴ Assignation devant premier juge (Pièce n° 1 annexée au mémoire en cassation; Pièce annexée au mémoire en réponse), dispositif; Acte d'appel (Pièce n° 3 annexée au mémoire en cassation), page 20, premier alinéa.

¹⁵ Idem, page 3, quatrième et cinquième alinéas.

« La société SOC2) invoque l'article 14 du Code civil pour justifier la compétence du juge des référés luxembourgeois.

La société SOC1) se prévaut du revirement de la jurisprudence française résultant d'un arrêt de la Cour de Cassation du 23 mai 2006 et soulève l'exception de litispendance internationale en se référant aux procédures pendantes en Turquie.

Le privilège de nationalité institué par l'article 14 du code civil permet à tout luxembourgeois d'attirer un étranger non domicilié au pays devant la juridiction luxembourgeoise pour l'exécution d'une obligation contractée au Luxembourg où à l'étranger.

Cette compétence exorbitante, malgré les termes utilisés par les articles 14 et 15 du Code civil, s'étend à toutes les obligations quelle qu'en soit l'origine et plus spécialement nées d'un contrat, d'un quasi-délit ou d'un délit.

Ce privilège de juridiction joue pleinement à l'encontre d'un étranger domicilié en dehors d'un des Etats parties à des conventions internationales ce qui est le cas en l'espèce puisque la Russie et le Luxembourg ne sont liés par aucun traité en ce qui concerne la compétence juridictionnelle.

Suivant la doctrine, cette règle de droit international privé prévaut à l'encontre de toute autre règle de compétence prévue dans une matière spécifique (cf. Le Droit international privé au grand-duché de Luxembourg, Jean Claude Wiwinius no 1124).

Même à supposer que les juridictions du fond fassent application de la jurisprudence de la Cour de Cassation française invoquée par l'intimé qui, depuis un arrêt du 23 mai 2006 (Cass 1^{ère} civ.23 mai 2006, Prieur, Jurisdata n°2006-033606 Bull. civ.2006,I,n°254) a cessé de voir dans les articles 14 et 15 du Code civil une règle de compétence exclusive de toute compétence d'une juridiction étrangère et a admis la compétence de tribunaux étrangers en cas de litispendance internationale, encore faudrait-il que les conditions de la litispendance soient données en l'espèce.

La litispendance étant une institution procédurale, donc régie par la lex fori, son existence en droit international est subordonnée à la réunion des mêmes conditions qu'en droit interne : une dualité d'instances en cours -entre les mêmes parties ayant le même objet et la même cause - soumises à des tribunaux également compétents.

La présente instance qui se meut entre SOC2) et la société Soc1) porte sur la suspension des effets d'une procuration établie par la société Soc1) aux fins de représenter la société SOC2) dans une procédure pendante en Turquie introduite par cette dernière contre le détenteur actuel des actions de cette société pour voir reconnaître ses droits d'actionnaires sur les actions de la société Soc3).

Le présent litige diffère dès lors, par sa cause et son objet, de celui dont sont saisies les juridictions turques.

La question de validité matérielle de ladite procuration établie sur base de l'article 1166 du Code civil aux fins de représenter en justice une personne morale de droit luxembourgeois relève en outre du droit luxembourgeois et présente dès lors des liens plus étroits avec les tribunaux luxembourgeois. Les juridictions turques ont d'ailleurs reconnu ce fait, puisqu'elles ont sursis à statuer jusqu'à ce que la question soit tranchée par les tribunaux luxembourgeois.

C'est dès lors à tort que le magistrat ayant siégé en première instance a écarté en l'espèce la compétence découlant de l'article 14 du Code civil en se référant à une compétence exclusive des juridictions turques. »¹⁶.

Dans son premier moyen, la demanderesse en cassation critique ce raisonnement en limitant sa critique à l'avant-dernier alinéa des motifs précités, dans lequel la Cour d'appel a retenu que :

« La question de validité matérielle de ladite procuration établie sur base de l'article 1166 du Code civil aux fins de représenter en justice une personne morale de droit luxembourgeois relève en outre du droit luxembourgeois et présente dès lors des liens plus étroits avec les tribunaux luxembourgeois. Les juridictions turques ont d'ailleurs reconnu ce fait, puisqu'elles ont sursis à statuer jusqu'à ce que la question soit tranchée par les tribunaux luxembourgeois. »¹⁷.

Le moyen est, dans sa première branche, tiré de ce que la loi applicable à la question de la validité matérielle de la procuration ne serait pas la loi luxembourgeoise, mais, conformément aux règles de conflits de loi applicables aux mandats, la loi turque, prise en sa qualité de loi régissant la prestation caractéristique du contrat, qui, en présence d'un mandat, serait celle du mandataire, qui s'exécute en l'espèce en Turquie.

La seconde branche est tirée de ce que le privilège de juridiction de l'article 14 du Code civil ne présenterait qu'un caractère subsidiaire et s'effacerait dans le cas d'une action oblique exercée à l'étranger lorsque toutes les parties ont accepté la compétence de la juridiction étrangère.

Le moyen attaque un *obiter dictum*.

La Cour d'appel a fondé sa compétence sur les motifs tirés de ce que :

« Le privilège de nationalité institué par l'article 14 du code civil permet à tout luxembourgeois d'attirer un étranger non domicilié au pays devant la juridiction luxembourgeoise pour l'exécution d'une obligation contractée au Luxembourg où à l'étranger.

Cette compétence exorbitante, malgré les termes utilisés par les articles 14 et 15 du Code civil, s'étend à toutes les obligations quelle qu'en soit l'origine et plus spécialement nées d'un contrat, d'un quasi-délit ou d'un délit. »¹⁸.

¹⁶ Idem, page 6, dernier alinéa, à page 8, quatrième alinéa.

¹⁷ Idem, page 8, troisième alinéa.

¹⁸ Idem, page 7, deuxième et troisième alinéas.

Le motif critiqué est, quelle que soit sa pertinence et son bien-fondé, surabondant.

Il en suit que le moyen, pris dans ses deux branches, est inopérant.

Les développements qui suivent ne sont dès lors présentés que dans un ordre subsidiaire.

La première branche soulève la question de la loi applicable à la validité matérielle de la procuration, qui, selon la demanderesse en cassation, est la loi turque. Or, cette question, qui concerne le fond du droit et présuppose la compétence des juridictions luxembourgeoises pour y statuer, est étrangère et subséquente à celle de la compétence de ces juridictions. Comme il est relevé à juste titre par la défenderesse en cassation¹⁹, la compétence des juridictions luxembourgeoises sur base de l'article 14 du Code civil n'est pas remise en cause par l'applicabilité éventuelle de la loi turque à la question de la validité matérielle de la procuration. Cette circonstance explique que le motif attaqué ne figure qu'à titre surabondant dans le raisonnement de la Cour d'appel. Le grief étant dépourvu de pertinence, la première branche du moyen est, à titre subsidiaire, inopérante²⁰.

Elle vous invite par ailleurs à apprécier la loi applicable à la validité matérielle de la procuration, de sorte que tendant à remettre en discussion l'appréciation souveraine de cette question par les juges du fond, elle ne saurait, à titre encore plus subsidiaire, être accueillie.

La seconde branche du moyen critique la Cour d'appel d'avoir appliqué l'article 14 du Code civil dans une espèce en rapport avec une action oblique exercée à l'étranger dans le cadre de laquelle les parties acceptent la compétence de la juridiction étrangère saisie.

Ce grief ne se fonde pas sur les motifs attaqués par le moyen. Etant étranger aux motifs critiqués, il est, à titre subsidiaire, irrecevable.

Il critique l'application de l'article 14 du Code civil à une action oblique, méconnaissant que l'action dont la Cour d'appel est saisie ne constitue pas une telle action, la défenderesse en cassation ayant par sa demande en référé exercé ses propres droits et non ceux de l'un de ses créanciers et la demanderesse en cassation s'étant également défendue pour son propre compte.

Il en suit, à titre encore plus subsidiaire, que la branche du moyen manque en fait.

Il vous invite à apprécier si l'article 14 du Code civil ne doit pas être écarté au regard des circonstances tirées de ce que la demande en référé formée en l'espèce constitue un incident s'inscrivant dans le contexte d'une action oblique exercée à l'étranger et que les parties à cette action oblique ont accepté la compétence de la juridiction étrangère auprès de laquelle l'action oblique est pendante.

¹⁹ Mémoire en réponse, page 17, premier et deuxième alinéas.

²⁰ Ce caractère inopérant découlant du défaut de pertinence du grief s'ajoute au caractère inopérant du moyen en ce qu'il attaque un motif non décisif.

Ce grief est, au regard des motifs de l'arrêt, nouveau et impliquant une appréciation des faits, il est mélangé de fait et de droit.

Il en suit, à titre de dernière subsidiarité que la seconde branche est irrecevable pour ce motif.

Sur le deuxième moyen de cassation

Le deuxième moyen est tiré de la violation des articles 933, alinéa 1, et 932, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile, en ce que la Cour d'appel suspendit à titre provisoire les effets de la procuration et interdit l'émission ou l'usage de toute nouvelle procuration aux motifs que « [...] *sans même avoir à s'interroger sur les autres conditions requises par l'article 1166 du Code civil, il est constant en cause qu'en l'espèce la société SOC2) agit pour préserver ses droits, puisqu'elle a introduit en Turquie de nombreuses procédures pour recouvrer ses prérogatives sur les actions de la société Soc3) »*²¹, que « *Il n'est d'ailleurs pas contesté par l'intimée que la procuration donnée à l'avocat turc a pour objet le désistement des procédures introduites par la société SOC2), ce qui aboutira à une diminution du patrimoine de cette dernière »*²², que « *La procuration donnée ne répond dès lors pas au but de l'action oblique qui est d'accroître la consistance du patrimoine de son débiteur, mais est destinée au contraire à favoriser, au détriment de ce dernier, les intérêts d'une personne tierce à savoir le détenteur actuel des actions Soc3), sinon comme l'a soutenu à l'audience le mandataire de l'intimée, les intérêts de la société Soc3) qui seraient selon ses affirmations mis en danger si SOC2) recouvrait ses droits »*²³, que « *La procuration donnée en date du 11 décembre 2015 par la société Soc1) pour compte de la société SOC2) répond partant à la définition précitée de la voie de fait dans la mesure où l'intimée entend, sous couvert de l'action oblique, usurper les droits de l'appelante dans les procédures pendantes en Turquie »*²⁴, que « *C'est encore en vain que l'intimée fait plaider que l'urgence ne serait pas donnée, dès lors que les mesures de sauvegarde données sur base de l'article article 933 du NCPC ne sont pas subordonnées à la preuve de l'urgence, les conditions ayant trait à l'imminence du dommage et au caractère manifestement illicite du trouble se suffisant à elles-mêmes dans la mesure où il est toujours pressant de prévenir pareil dommage ou de mettre un terme à l'illicéité manifeste »*²⁵, que « *Par réformation de l'ordonnance entreprise, il y a partant lieu de déclarer la demande fondée et de suspendre les effets attachés à la procuration émise par la société Soc1) pour compte de la société SOC2) »*²⁶ et que « *L'intimée ayant été condamnée à une obligation de ne pas faire, il n'y pas lieu d'assortir cette obligation d'une astreinte, le respect des droits de l'appelante étant à suffisance assurée par la suspension des effets attachés à la procuration litigieuse et par l'interdiction faite à l'intimé d'émettre toute nouvelle procuration pour compte de la société SOC2) sur base de l'article 1166 du*

²¹ Arrêt attaqué, page 11, premier alinéa.

²² Idem, même page, deuxième alinéa.

²³ Idem, page 3, deuxième alinéa, et page 11, troisième alinéa.

²⁴ Idem, page 11, quatrième alinéa.

²⁵ Idem, même page, cinquième (ou antépénultième) alinéa.

²⁶ Idem, même page, sixième (ou avant-dernier) alinéa.

Code civil »²⁷, alors que, première branche, dans les circonstances de l'espèce ni la condition de la voie de fait, ni celle de l'urgence, ni celle de l'opportunité de la mesure n'étaient réunies, que, deuxième branche, la Cour d'appel n'a pas procédé à la correcte analyse des faits pour justifier de l'urgence, les juridictions turques ayant sursis à statuer sur la question de la validité de la procuration dans l'attente de la décision luxembourgeoise rendue sur le fond du litige, de sorte qu'il y a eu violation de l'article 932, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile, et que, troisième branche, la Cour d'appel ayant décidé, outre la suspension des effets attachés à la procuration litigieuse, l'interdiction de toute nouvelle procuration pour compte de la défenderesse en cassation sur base de l'article 1166 du Code civil, a ordonné une mesure qui est définitive, puisqu'elle est illimitée dans le temps, de sorte qu'elle a violé les deux dispositions invoquées, sinon entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de ces dispositions.

Par les motifs cités au moyen, la Cour d'appel, saisie d'une demande fondée à titre principal sur l'article 933, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile et, à titre subsidiaire, sur l'article 932, alinéa 1, du même Code²⁸, a retenu sur la base principale²⁹, une voie de fait constituée par le fait, pour la demanderesse en cassation, d'émettre la procuration litigieuse, par laquelle, sous couvert de l'action oblique, elle a usurpé les droits de la défenderesse en cassation dans les procédures pendantes en Turquie³⁰ et a suspendu les effets attachés à la procuration³¹ et a interdit l'émission de toute nouvelle procuration pour compte de la défenderesse en cassation sur base de l'article 1166 du Code civil³².

Dans son deuxième moyen, la demanderesse en cassation critique ce raisonnement en soulevant trois griefs.

Sur la première branche du moyen

Dans la première branche, elle critique la Cour d'appel d'avoir mal apprécié les faits, alors que leur appréciation correcte aurait dû l'amener à constater qu'il n'y a eu ni voie de fait, ni urgence, ni opportunité d'ordonner les mesures.

La demande ayant été accueillie sur base de l'article 933, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile³³, la condition de l'urgence, qui caractérise la base subsidiaire écartée en cause de l'article 932, alinéa 1, du même Code³⁴, n'est, comme il a été rappelé dans l'arrêt attaqué³⁵, pas pertinente, de sorte que la Cour d'appel n'a

²⁷ Idem, même page, septième (ou dernier) alinéa.

²⁸ Idem, page 4, dernier alinéa.

²⁹ Idem, page 10, premier alinéa.

³⁰ Idem, page 11, quatrième alinéa.

³¹ Idem, même page, avant-dernier alinéa.

³² Idem, même page, dernier alinéa.

³³ Article 933, alinéa 1, première phrase, du Nouveau Code de procédure civile : « *Le président, ou le juge qui le remplace, peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. [...]* ».

³⁴ Article 932, alinéa 1, du même Code : « *Dans les cas d'urgence, le président du tribunal d'arrondissement, 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.* ».

³⁵ Idem, même page, antépénultième alinéa.

pas apprécié la demande au regard de cette condition et n'a, contrairement à ce qui est soutenu par le moyen³⁶, pas retenu qu'il y avait urgence. La branche du moyen, qui critique que le respect de cette condition a été constaté par l'arrêt, manque de ce point de vue en fait.

La première branche se limite par ailleurs à remettre en discussion l'appréciation faite par la Cour d'appel de l'existence d'une voie de fait au sens de l'article 933, alinéa 1, du Code précité.

Elle ne saurait dès lors être accueillie.

Sur la deuxième branche du moyen

La deuxième branche est tirée d'une violation de l'article 932, alinéa 1, du Code précité, au motif que la Cour d'appel aurait mal apprécié la condition de l'urgence, exigée par cette disposition.

La Cour d'appel a accueilli la demande sur la base principale, de l'article 933, alinéa 1, du Code précité, de sorte qu'elle n'a pas eu l'occasion de statuer sur la base subsidiaire, de l'article 932, alinéa 1, du même Code.

Il en suit que la branche du moyen manque en fait.

Sur la troisième branche du moyen

Dans la troisième branche, la demanderesse en cassation reproche à la Cour d'appel d'avoir fait un mauvais usage de son pouvoir d'appréciation souverain en ne se limitant pas à suspendre l'effet de la procuration litigieuse, mais en interdisant en outre à la demanderesse en cassation d'émettre ou de faire usage au nom et pour le compte de la défenderesse en cassation de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du Code civil en relation avec des procédures de quelque nature que ce soit impliquant la défenderesse en cassation et concernant la société turque, objet du litige.

La branche pour autant qu'elle est tirée de la violation de l'article 932, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile est étrangère au grief, la décision critiquée ayant été rendue sur base de l'article 933, alinéa 1, de ce Code.

La critique exposée méconnaît que le juge des référés lorsqu'il est saisi, sur base de l'article 933, alinéa 1, du Nouveau Code de procédure civile, d'un trouble manifestement illicite a le pouvoir d'assurer la police de ces troubles, ce qui implique celui d'ordonner toutes les mesures qui tendant à imposer le respect de droits non sérieusement contestables³⁷.

³⁶ Mémoire en cassation, page 10, cinquième au huitième alinéa.

³⁷ JurisClasseur Procédure civile, Fasc. 1200-95 : Référés – Conditions générales des pouvoirs du juge des référés – Fonctions du juge des référés, par Xavier VUITTON, juillet 2019, n° 80, et les références y citées.

En l'espèce, la Cour d'appel constate que la demanderesse en cassation a, par une voie de fait, usurpé les droits de la défenderesse en cassation en abusant par détournement de procédure au détriment de celle-ci de l'action oblique. Le recours à cette procédure ayant, au regard de ces constatations, été manifestement abusive et la suspension des effets de la procuration émise étant insuffisante pour mettre fin au trouble constaté, d'un usage abusif par la demanderesse en cassation de l'action oblique aux fins de mettre en échec les procédures engagées par la défenderesse en cassation en Turquie, la Cour d'appel a exercé correctement ses pouvoirs en ne se limitant pas à suspendre l'effet de la procuration émise, mais en prévenant toute voie de fait future en interdisant l'émission, dans le cadre de la même procédure, de toute nouvelle procuration par la demanderesse en cassation sur base de l'article 1166 du Code civil.

Cette décision, dont l'objet est suffisamment circonscrit, qui est par hypothèse provisoire et qui ne préjuge pas le procès au fond en cours entre parties au sujet de la validité de la procuration³⁸, respecte dès lors les pouvoirs du juge des référés dans le cadre de l'article 933, alinéa 1, du Code précité, le juge des référés y étant appelé à exercer une fonction d'anticipation de la décision du juge du fond³⁹.

Il en suit que la troisième branche du moyen n'est pas fondée, donc qu'il n'y a eu ni violation de l'article 933, alinéa 1, du Code précité, ni défaut de base légale au regard de cet article.

Sur le troisième moyen de cassation

Le troisième moyen est tiré de la violation de l'article 1166 du Code civil, en ce que la Cour d'appel a constaté que « *La doctrine retient qu'on ne peut admettre un droit sans limites du créancier de se substituer à son débiteur dans l'exercice de ses droits. Cette ingérence grave du créancier dans les affaires du débiteur n'est justifiée que si ce dernier est négligent. Cette action suppose la réelle carence du débiteur, élément apprécié souverainement par les juges du fond (F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, op. cit. n° 1149). En d'autres termes, si le débiteur agit, même mal, l'action oblique ne peut être exercée (Cass. Ire civ., 28 mai 2002, n° 00-11.049 : [JurisData n° 2002-014480](#), « la carence du débiteur de la partie exerçant l'action oblique se trouve établie lorsqu'il ne justifie d'aucune diligence dans la réclamation de son dû ».* – *Cass. Ire civ., 5 avr. 2005, n° 02-21.011 : [JurisData n° 2005-027905](#), où le débiteur avait commencé à agir en révocation d'une donation). Au demeurant, le créancier n'a aucun intérêt à agir en lieu et place de son débiteur en pareille occurrence (Cass. 3e civ., 20 déc. 1994, n° 92-19.490, affirmant que la carence du débiteur « était une condition de recevabilité de l'action exercée par voie oblique »)* »⁴⁰, que « *Or, sans même avoir à s'interroger sur les autres conditions requises par l'article 1166 du Code civil, il est constant en cause qu'en l'espèce la société SOC2) agit pour préserver ses droits, puisqu'elle a introduit en*

³⁸ Affaire numéro CAL-2019-00558, actuellement pendante devant la Cour d'appel (Mémoire en cassation, page 12, deuxième alinéa). Cette procédure au fond est également évoquée dans l'arrêt attaqué (page 5, troisième alinéa).

³⁹ JurisClasseur précité, loc.cit. La fonction d'anticipation y décrite se distinguant des fonctions préparatoire et conservatoire caractérisant d'autres formes de référé.

⁴⁰ Arrêt attaqué, page 10, dernier alinéa.

Turquie de nombreuses procédures pour recouvrer ses prérogatives sur les actions de la société Soc3) »⁴¹ et que « Il n'est d'ailleurs pas contesté par l'intimée que la procuration donnée à l'avocat turc a pour objet le désistement des procédures introduites par la société SOC2), ce qui aboutira à une diminution du patrimoine de cette dernière », alors que l'exercice de l'action oblique suppose en tout premier lieu la preuve que le créancier, en l'occurrence la demanderesse en cassation, dispose d'une créance certaine, liquide et exigible à l'égard du débiteur, en l'occurrence de la défenderesse en cassation, et seulement dans un second temps la preuve que le débiteur est resté inactif et que cette inactivité est préjudiciable, de sorte qu'en omettant d'apprécier le caractère certain, liquide et exigible de la créance de la demanderesse en cassation la Cour d'appel a violé la disposition visée, sinon a omis de donner une base légale suffisante à sa décision au regard de cette disposition.

Par les motifs cités au moyen, la Cour d'appel a conclu que l'action engagée par la demanderesse en cassation en Turquie par le biais de la procuration litigieuse aux fins de provoquer dans le cadre de la procédure y engagée par la défenderesse en cassation un désistement d'instance de celle-ci ne respectait pas les conditions de l'action oblique, prévue par l'article 1166 du Code civil, parce que le débiteur, donc la défenderesse en cassation, n'avait fait preuve d'aucune carence.

L'action oblique est destinée à lutter contre l'inertie du débiteur qui négligerait de faire valoir des droits qu'il détient à l'encontre de tiers⁴². La carence du débiteur constitue dès lors une condition de recevabilité de l'action⁴³.

La demanderesse en cassation reproche dans son troisième moyen à la Cour d'appel d'avoir négligé d'analyser une autre condition de recevabilité de l'action oblique, à savoir que le créancier doit être titulaire d'une créance certaine, liquide et exigible⁴⁴.

Cette condition constitue l'une, parmi d'autres, des conditions de recevabilité de l'action oblique, qui suppose le respect cumulatif de toutes ces conditions, de sorte que si l'une d'elle vient à défaillir l'action est irrecevable⁴⁵.

L'action oblique même exercée par un créancier titulaire d'une créance certaine, liquide et exigible étant irrecevable à défaut de respect de la condition de la carence du débiteur, la Cour d'appel qui constata que cette seconde condition n'était pas établie pouvait, sans violer l'article 1166 du Code civil et sans entacher son arrêt d'un défaut de base légale au regard de cet article, omettre d'examiner la première condition.

Il en suit que le troisième moyen n'est pas fondé.

⁴¹ Idem, page 11, premier alinéa.

⁴² JurisClasseur Civil, Art. 1341-1 – Fasc. unique : Régime général des obligations – Actions ouvertes au créancier – Action oblique, par William DROSS (novembre 2018), n° 28.

⁴³ Idem, n° 35.

⁴⁴ Idem, n° 25.

⁴⁵ Idem, n° 14.

Sur le quatrième moyen de cassation

Le quatrième moyen est tiré de la violation par contradiction de motifs de l'article 89 de la Constitution, en ce que la Cour d'appel a apprécié les conditions de l'action oblique en se limitant à apprécier la carence du débiteur, sans vérifier si la créance de la demanderesse en cassation était certaine, liquide et exigible et si elle disposait d'un intérêt sérieux et légitime pour exercer l'action oblique, qui avait soutenu qu'elle n'agissait pas dans l'intérêt de la société SOC3) et que si la procédure initiée en Turquie par la défenderesse en cassation aboutissait, la société SOC3) subirait des dommages irréparables, alors que l'omission de statuer sur ces autres conditions de l'action oblique constitue un défaut de motifs.

Le moyen, tiré d'une contradiction de motifs, reproche, comme le troisième moyen, à la Cour d'appel d'avoir omis d'examiner le caractère certain, liquide et exigible de la créance de la demanderesse en cassation, ainsi que l'intérêt de celle-ci à exercer l'action oblique.

Ce grief, qui a en réalité pour objet un défaut de base légale, qui constitue un vice de fond, est étranger à une contradiction de motifs et à l'article 89 de la Constitution, de sorte que le moyen est irrecevable.

Sur le cinquième et sixième moyen de cassation réunis

Le cinquième moyen est tiré de la violation par contradiction de motifs de l'article 249 du Nouveau Code de procédure civile, en ce que la Cour d'appel ne s'est pas limitée, comme elle avait été invitée à le faire par la demanderesse en cassation, à suspendre les effets de la procuration litigieuse, mais qu'elle a en outre interdit à la demanderesse en cassation d'émettre ou de faire usage au nom de la défenderesse en cassation de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du Code civil en relation avec les procédures de quelque nature que ce soit impliquant la défenderesse en cassation et concernant les actions de la société SOC3), la composition des organes sociaux de cette société ou les décisions prises par ces organes, alors que elle a ainsi statué *ultra petita*, de sorte qu'elle n'a pas motivé sa décision.

Le sixième moyen est tiré de la violation par contradiction de motifs de l'article 89 de la Constitution, en ce que la Cour d'appel ne s'est pas limitée, comme elle avait été invitée à le faire par la demanderesse en cassation, à suspendre les effets de la procuration litigieuse, mais qu'elle a en outre interdit à la demanderesse en cassation d'émettre ou de faire usage au nom de la défenderesse en cassation de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du Code civil en relation avec les procédures de quelque nature que ce soit impliquant la défenderesse en cassation et concernant les actions de la société SOC3), la composition des organes sociaux de cette société ou les décisions prises par ces organes, alors que elle a ainsi statué par un motif ambigu et inopérant, violant ainsi la disposition visée, qui l'oblige à statuer par des motifs rigoureux et pertinents, sans formuler des hypothèses ou des suppositions.

Dans ses cinquième et sixième moyens, la demanderesse en cassation critique la Cour d'appel de lui avoir interdit d'émettre ou de faire usage au nom et pour le

compte de la défenderesse en cassation de toute procuration sur le fondement de l'article 1166 du Code civil en relation avec des procédures concernant la société turque en cause. Cette interdiction aurait été prononcée d'office, sans que la Cour d'appel n'ait été saisie de conclusions l'invitant à la prononcer. Par ailleurs cette soudaine mention d'autres procurations que celle dont la suspension a été demandée entacherait l'arrêt de motifs ambigus et inopérants.

Les deux moyens sont tirés d'une contradiction de motifs. Les griefs invoqués, tirés respectivement de ce que la Cour d'appel a prononcé d'office une condamnation non demandée et qu'elle a prononcé cette condamnation sans motif, ce qui est à distinguer de la contradiction de motifs, ou sans motif suffisant, ce qui constituerait un défaut de base légale, qui est un vice de fond, sont étrangers à ce cas d'ouverture.

Il en suit que les deux moyens sont irrecevables.

Pour être complet il est ajouté qu'il résulte tant de l'assignation devant le premier juge que de l'acte d'appel de la défenderesse en cassation⁴⁶ que celle-ci a demandé formellement l'interdiction prononcée par la Cour d'appel, qui n'a donc pas accordé d'office, en statuant *ultra petita*, à la défenderesse en cassation une condamnation que celle-ci n'a pas sollicitée. Le grief présenté dans le cadre du cinquième moyen manque dès lors en fait.

La Cour d'appel précise par ailleurs que « *l'intimée ayant été condamnée à une obligation de ne pas faire, il n'y a pas lieu d'assortir cette obligation d'une astreinte, le respect des droits de l'appelante étant à suffisance assurée par la suspension des effets attachés à la procuration litigieuse et par l'interdiction faite à l'intimé d'émettre toute nouvelle procuration pour compte de la société SOC2) sur base de l'article 1166 du Code civil* »⁴⁷. L'interdiction d'émettre d'autres procurations que celle, litigieuse, dont la suspension a été demandée, a donc fait l'objet d'une motivation dépourvue de toute ambiguïté. Le grief présenté dans le cadre du sixième moyen manque donc également en fait.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais il est à rejeter.

Pour le Procureur
général d'État
Le Procureur général
d'État adjoint

John PETRY

⁴⁶ Assignation devant premier juge (Pièce n° 1 annexée au mémoire en cassation; Pièce annexée au mémoire en réponse), dispositif; Acte d'appel (Pièce n° 3 annexée au mémoire en cassation), page 20, premier alinéa.

⁴⁷ Arrêt attaqué, page 11, dernier alinéa.