

## **Arrêt N° 143/21 IV-COM**

Audience publique du trente novembre deux mille vingt-et-un

Numéros 44849 et CAL-2018-00892 du rôle

Composition :

Marie-Laure MEYER, président de chambre ;  
Carole BESCH, conseiller;  
Nathalie HILGERT, conseiller;  
Marcel SCHWARTZ, adjoint du greffier en chef.

### **I) rôle 44849**

**E n t r e**

**1) A.),** demeurant à (...), (...),

**2) la société en commandite par actions SOC.1.),** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son associé commandité, la société à responsabilité limitée (...), établie et ayant son siège social à L-(...), (...), immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son conseil de gérance,

**appelants** aux termes d'actes d'assignation et de réassignation de l'huissier de justice Josiane Gloden d'Esch-sur-Alzette des 24 février et 11 avril 2017 ainsi que du 16 mars 2020,

comparant par Maître Guy Perrot, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t**

**1) la société de droit anglais SOC.2.) LTD,** établie et ayant son siège social à (...), (...), inscrite au Companies House sous le numéro (...), représentée par ses organes statutaires,

**2) la société SOC.3.) LIMITED,** établie et ayant son siège social à SGP-(...), (...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Singapour sous le numéro (...), représentée par ses organes statutaires,

**intimées** aux fins du prêt acte Gloden du 24 février 2017,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 210821, représentée par Maître Max Mailliet, avocat à la Cour,

**3) la société anonyme SOC.4.),** en liquidation volontaire, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son liquidateur,

**intimée** aux fins du prêt acte Gloden du 24 février 2017,

comparant par son liquidateur la société à responsabilité limitée E2M, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 210821, représentée par Maître Max Mailliet,

**4) B.),** administrateur de sociétés, demeurant professionnellement à (...), (...),

**intimé** aux fins du prêt acte Gloden du 24 février 2017,

comparant par Maître Georges Wirtz, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**5) C.),** administrateur de sociétés, demeurant professionnellement à L-(...), (...),

**6) D.),** administrateur de sociétés, demeurant professionnellement à L-(...), (...),

**7) E.),** expert-comptable, demeurant professionnellement à L-(...), (...),

**intimés** aux fins du prêt acte Gloden du 24 février 2017,

comparant par Maître Christelle Befana, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**8) Maître F.),** notaire, demeurant professionnellement à L-(...), (...), pris en sa qualité d'instrumentaire,

**intimé** aux fins des prêts actes des 24 février et 11 avril 2017,

comparant par Maître Johanna Mozer, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**9) G.),** juriste, demeurant à L(...), (...) et demeurant professionnellement à L(...), (...), prise en sa qualité de scrutateur lors de l'assemblée générale des actionnaires de la société **SOC.4.)** du 13 mai 2015,

**intimée** aux fins des prédicts actes des 24 février et 11 avril 2017 ainsi que du 16 mars 2020,

partie défaillante.

## **II) rôle CAL-2018-00892**

### **E n t r e**

**1) la société de droit anglais SOC.2.) LTD,** établie et ayant son siège social à (...), (...), inscrite au Companies House sous le numéro (...), représentée par ses organes statutaires,

**2) la société SOC.3.) LIMITED,** établie et ayant son siège social à SGP-(...), (...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Singapour sous le numéro (...), représentée par ses organes statutaires,

**intimées** aux fins d'un acte de l'huissier de justice Josiane Gloden d'Esch-sur-Alzette du 24 février 2017,

**demandereses** aux termes d'une assignation en intervention forcée de l'huissier de justice Yves Tapella d'Esch-sur-Alzette du 31 mai 2017,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2419 Luxembourg, 2, rue du Fort Rheinsheim, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 210821, représentée par Maître Max Mailliet, avocat à la Cour,

### **e t**

**1) SOC.5.),** un fonds d'investissement du droit des Îles Cayman, établie et ayant son siège social à (...), (...), (...), (...), Îles Cayman, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro (...), représentée par ses organes statutaires,

**défendeur** aux fins de la prédite assignation,

partie défaillante,

**2) H.),** chargée de communication, demeurant à F-(...), (...),

**défenderesse** aux fins de la prédite assignation,

comparant par Maître Jean-Michel Rosa, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette, assisté de Maître Rania Fawaz, avocat au barreau de Paris.

## LA COUR D'APPEL

Les faits et rétroactes résultent à suffisance de l'arrêt du 4 mars 2020 dont le dispositif est de la teneur suivante :

« dit l'appel de **A.)** et de la société en commandite par actions **SOC.1.)** dirigé contre les parties intimées sub 1. à sub 8. recevable,

dit l'assignation en intervention dirigée contre **H.)** recevable,

dit qu'il n'y a pas lieu de la mettre hors cause,

dit l'appel incident de la société anonyme **SOC.4.)** irrecevable,

avant tout autre progrès en cause :

ordonne la réouverture des débats afin que :

(1) les parties appelantes justifient de la régularité de l'assignation donnée à **G.)** à l'adresse de son « domicile professionnel »,

(2) les sociétés **SOC.2.)** LTD et **SOC.3.)** LIMITED précisent qu'elles renoncent à l'assignation donnée au fonds d'investissement **SOC.5.)**, respectivement qu'elles prennent position quant à la régularité de l'assignation lui donnée,

(3) les parties prennent position quant à l'incidence du défaut de toute mention de la prorogation au procès-verbal en langue anglaise de l'assemblée générale extraordinaire du 13 mai 2015, et

(4) Maître **F.)** verse la minute (avec l'ensemble de ses annexes) de l'assemblée générale extraordinaire de la société anonyme **SOC.4.)** du 13 mai 2015,

renvoie le dossier devant le magistrat de la mise en état,

réserve le surplus ».

Suivant acte intitulé « Désistement d'instance », contenant la mention « *Bon pour désistement* » suivie de la signature de **A.)** et du représentant de la société en commandite par actions **SOC.1.)** (ci-après **SOC.1.)**), les appelants **A.)** et **SOC.1.)** ont déclaré se désister purement et simplement de l'instance introduite contre les parties intimées par trois actes d'assignation et de réassignation des 24 février 2017, 11 avril 2017 et 16 mars 2020 et inscrite sous le numéro 44.849 du rôle.

Ce désistement a été expressément accepté par **B.), C.), D.), E.)** et Maître **F.)**.

Par conclusions du 12 octobre 2021, la société anonyme **SOC.4.)** (ci-après **SOC.4.)**), en liquidation volontaire, la société de droit anglais **SOC.2.) LTD** (ci-après **SOC.2.)**) et la société **SOC.3.) LIMITED** (ci-après **SOC.3.)**) demandent à la Cour de leur donner acte du fait qu'elles se rapportent à sagesse quant au désistement d'instance, de voir condamner chacune des parties **A.)** et **SOC.1.)** à payer tant à **SOC.2.)** qu'à **SOC.3.)** la somme de 50.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de voir ordonner la libération de la caution consignée par **SOC.3.)** pour un montant de 10.000 euros (consignation n°(...)) et de condamner solidairement, sinon in solidum, sinon individuellement mais chacun pour le tout, sinon chacun pour sa part les parties **A.)** et **SOC.1.)** à tous les frais et dépens de l'instance.

Elles exposent que les parties appelantes ont cédé leurs parts sociales d'**SOC.4.)** et que **SOC.3.)** en est devenu l'actionnaire majoritaire, que par décision du 8 janvier 2021, l'assemblée générale extraordinaire d'**SOC.4.)** a décidé sa dissolution et sa liquidation volontaire et a nommé liquidateur la société à responsabilité limitée E2M, représentée par Maître Max Mailliet.

Si elles se rapportent à sagesse de la Cour quant au désistement, elles ont repassé en revue le litige ayant donné lieu au jugement entrepris et elles donnent à considérer que l'acte d'appel remonte au 24 février 2017 mais que le désistement n'est intervenu qu'en février 2021. L'instruction de l'affaire, qui s'inscrirait dans un vaste litige ayant engendré de nombreuses procédures, aurait entraîné des frais d'avocat considérables. Leur proposition d'accepter le désistement d'instance sous la condition que les honoraires déboursés aux fins de se défendre soient pris en charge par les parties **A.)** et **SOC.1.)**, évalués à 40.000 euros, n'aurait pas connu de suite. Elles insistent partant sur l'allocation à leur profit d'une indemnité de procédure et précisent que les honoraires facturés se chiffrent à 223.851,54 euros.

Par conclusions du 7 novembre 2021, **B.)** a demandé à la Cour de lui donner acte du désistement et de son acceptation, de déclarer éteinte l'action introduite par l'exploit d'assignation de l'huissier de justice du 24 février 2017, de condamner **A.)** et **SOC.1.)** solidairement, sinon in solidum à lui payer une indemnité de procédure de 5.000

euros et de dire que les parties appelantes devront supporter tous les frais de justice quant à cette instance.

### Appréciation

Aux termes de l'article 545 du Nouveau Code de procédure civile, le désistement peut être fait et accepté par de simples actes, signés des parties ou de leurs mandataires, et signifiés d'avoué à avoué.

Bien que le désistement d'instance comporte un certain nombre de précisions, celles-ci n'affectent pas le fait que les parties appelantes se désistent sans réserves de l'instance actuellement pendante devant la Cour d'appel et inscrite sous le numéro 44849 du rôle. Dans la mesure où le désistement ne concerne que cette instance, il y a lieu d'ordonner la disjonction des rôles 44849 et CAL-2018-00892.

Etant donné que les parties intimées sub 1. à sub 8. ont présenté des défenses au fond, la validité du désistement d'instance est subordonnée à l'acceptation de celles-ci.

Le désistement d'instance a été dûment accepté par **B.), C.), D.), E.)** et Maître **F.)**.

**SOC.4.), SOC.2.)** et **SOC.3.)** se rapportent à sagesse de la Cour quant au désistement. Elles ne contestent partant pas le désistement pour un motif particulier.

En tout état de cause, une jurisprudence constante reconnaît aux juridictions le pouvoir de passer outre au refus d'acceptation du défendeur qui ne se fonde pas sur des motifs suffisants dont le sérieux et la légitimité sont souverainement appréciés par le juge. La demande en paiement d'une indemnité de procédure n'est pas atteinte par les effets du désistement, alors que cette demande, sortant du cadre d'une simple défense à l'appel, a une individualité propre et doit dès lors être toisée, même si l'instance est déclarée éteinte par le désistement (cf. Cour d'appel, 17 juin 1992, n° 14101 du rôle).

Les parties **SOC.4.), SOC.2.)** et **SOC.3.)** n'ont pas fait valoir de motif légitime qui s'opposerait au désistement d'instance. Il y a partant lieu de le décréter.

**B.), SOC.2.)** et **SOC.3.)** sollicitent une indemnité de procédure. Ces parties restent cependant en défaut d'établir l'iniquité requise pour pouvoir bénéficier des dispositions de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que leurs demandes sont à rejeter.

**SOC.3.)** demande encore à la Cour d'ordonner la libération de la caution consignée par elle d'un montant de 10.000 euros. Il résulte des termes de l'article 546 du Nouveau Code de procédure que le désistement emporte consentement que les choses soient remises de

part et d'autre au même état qu'elles étaient avant la démarche. Cette remise en état s'effectue comme s'il n'y avait pas eu d'instance. Il en découle que le jugement entrepris du 7 décembre 2016, qui a ordonné la restitution à **SOC.3.)** de la caution judiciaire de 10.000 euros consignée à la Caisse de consignation, sortira ses effets. La demande adressée à la Cour est partant sans objet.

Il résulte de l'article 546 du Nouveau Code de procédure civile que la partie qui se désiste est réputée succomber, et doit, en conséquence, supporter les frais conformément au principe général de l'article 238 du même code.

### PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement à l'égard des parties ayant constitué avocat, en application de l'article 2 de la loi modifiée du 19 décembre 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale,

ordonne la disjonction des rôles inscrits sous les numéros 44849 et CAL-2018-00892,

donne acte à **A.)** et à la société en commandite par actions **SOC.1.)** qu'ils se désistent purement et simplement de l'instance d'appel introduite suivant exploits d'huissier de justice des 24 février 2017, 11 avril 2017 et 16 mars 2020 et inscrite sous le numéro 44849 du rôle,

constate l'absence de motif légitime de refus du désistement,

décète le désistement d'instance,

déclare éteinte l'instance d'appel introduite par exploits de l'huissier de justice des 24 février 2017, 11 avril 2017 et 16 mars 2020 et inscrite sous le numéro 44849 du rôle,

déboute **B.)**, la société de droit anglais **SOC.2.)** LTD et la société **SOC.3.)** LIMITED de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure,

dit sans objet la demande de la société **SOC.3.)** LIMITED tendant à la libération de la caution judiciaire,

condamne **A.)** et la société en commandite par actions **SOC.1.)** in solidum aux frais et dépens de l'instance d'appel et de la présente procédure de désistement.