

Arrêt référé

Audience publique du 1^{er} février deux mille douze

Numéro 37646 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;

Odette PAULY, conseiller;

Pierre CALMES, conseiller;

Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société L) LIMITED, société de droit de l'Ile de Jersey sous la forme de « limited company »,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg en date du 11 août 2011,

comparant par Maître Denis VAN DEN BULKE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme BANQUE X),

intimée aux fins du susdit exploit GALLE du 11 août 2011,

comparant par Maître Yves PRUSSEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 11 août 2011, la société L) Limited, société du droit de l'île de Jersey sous forme de « limited company » a régulièrement relevé appel d'une ordonnance de référé extraordinaire du 1^{er} avril 2011. Par cette décision, le juge des référés, saisi par la Banque X) SA d'une requête aux fins de voir statuer sur les difficultés d'exécution d'une ordonnance de référé du 4 mars 2011 ayant, sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} du NCPC, ordonné sous peine d'une astreinte de 10.000.- € par jour de retard, la mainlevée des effets d'une saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010 à la requête de la Banque X) SA sur les sommes qu'elle détient pour compte des trusts, B) Investments Limited et F) Investments limited, dont le bénéficiaire économique est D) et sa famille, pour avoir paiement de la somme de 3.367.109,22.- € redus par le bénéficiaire desdits trusts, a déclaré la requête partiellement recevable sur base de l'article 932 alinéa 2 du NCPC et a ordonné la discontinuation des poursuites de l'exécution de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, en attendant une décision définitive par les juridictions du fond actuellement saisies quant à la validité de la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008.

Les rétroactes de cette affaire peuvent être résumés comme suit :

Par ordonnance présidentielle du 5 décembre 2008 la Banque X) SA s'est vu autoriser à saisir-arrêter entre ses propres mains toutes sommes, valeurs ou effets se trouvant sur les comptes dont le titulaire ou le bénéficiaire économique est Monsieur D) dont la requérante se dit créancière à la suite de spéculations sur produits dérivés opérées par D).

En vertu de cette autorisation présidentielle, la Banque X) SA a saisi le 12 décembre 2008 entre ses propres mains les sommes, deniers ou effets qu'elle détient pour le compte de D) et des trusts B) Investments Limited et F) Investments Limited dont le trustee est L) Limited.

Par jugement du tribunal d'arrondissement du 22 décembre 2010, statuant sur la demande en condamnation de D) au profit de la Banque X) SA et sur la validation de la saisie-arrêt pratiquée par cette dernière le 12 décembre 2008, les premiers juges ont déclaré fondée la demande en condamnation, ont validé la saisie-arrêt pratiquée sur les comptes de D), ont annulé la saisie-arrêt pratiquée pour autant qu'elle a eu pour effet de bloquer les avoirs de B) Declaration of Trust et F) Declaration of Trust qui n'étaient pas visées par l'acte de saisie-arrêt, ont annulé la saisie-arrêt sur

les comptes de B) Investments Limited et F) Investments Limited et en ont ordonné la mainlevée au motif que la société L) Limited n'était pas le trustee de ces entités et que D) n'en était pas le bénéficiaire économique, contrairement aux énonciations de l'exploit de saisie-arrêt. L'exécution provisoire de ce jugement n'a pas été ordonnée.

Appel a été interjeté contre ce jugement en date du 14 février 2011 par la Banque X) SA.

En vertu de la même autorisation de saisie-arrêt du 5 décembre 2008, la Banque X) SA a, en date du 27 décembre 2010, pratiqué saisie-arrêt entre ses propres mains sur les sommes, deniers et effets qu'elle détient pour le compte des trusts B) Declaration of Trust et F) Declaration of Trust, dont le trustee est L) Limited et dont le bénéficiaire économique est D) et sa famille.

Saisi par la société L) Limited d'une demande sur base de l'article 66 du NCPC de voir déclarer caduque, sinon nulle l'autorisation de saisie-arrêt du 5 décembre 2008 et l'acte de saisie-arrêt du 12 décembre 2008 à la suite du jugement rendu le 22 décembre 2010 ayant déclaré irrecevable la procédure en validation, de voir déclarer nulle la saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010 sur base de l'autorisation de saisie-arrêt du 5 décembre 2008 qui était déjà à la base de la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008, entretemps annulée par le jugement du 22 décembre 2010, de voir déclarer le défaut de créance, aucun lien de créance ni de droit n'existant entre D) et B) Declaration of Trust et F) Declaration of Trust de sorte que D) n'est partant pas à considérer comme bénéficiaire de ces trusts et par conséquent de voir ordonner la mainlevée de la saisie pratiquée le 27 décembre 2010 sous peine d'astreinte, le juge des référés a, dans son ordonnance du 4 mars 2011, considéré que la saisie-arrêt du 27 décembre 2010 a été pratiquée en vertu d'une autorisation de saisie-arrêter du 5 décembre 2008 qui avait épuisé sa validité avec le jugement du 22 décembre 2010 sur la validation de la première saisie-arrêt pratiquée en vertu de cette même autorisation, que la saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010 était dès lors entachée d'une nullité flagrante constitutive d'une voie de fait dans le chef de la Banque X) SA et que sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} du NCPC il y avait lieu d'ordonner la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010 sur les avoirs que la Banque X) SA détient pour le compte des deux trusts B) Investments Limited et F) Investments Limited sous peine d'une astreinte de 10.000.- € par jour de retard. Il est à noter que de toute évidence une erreur s'est glissée dans le dispositif de cette ordonnance dans la mesure où la saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010 n'avait pas pour objet la saisie-arrêt des avoirs des trusts B) Investments Limited et F) Investments

Limited, mais des avoirs des entités B) Declaration of Trust et F) Declaration of Trust.

Saisie d'un appel contre cette ordonnance par la Banque X) SA, la Cour d'appel a, par arrêt du 11 mai 2011, confirmé l'ordonnance entreprise du 4 mars 2011, tout en refusant, en l'absence d'un appel incident de la partie intimée, de statuer sur la demande en annulation de la première saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008.

Suite à l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, L) a demandé que les actifs déposés sur les comptes saisis soient virés sur son compte auprès d'une banque à Jersey. La Banque X) SA a confirmé qu'elle donnait mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 27 décembre 2010, mais a refusé de faire procéder au transfert demandé alors que la première saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008 continuait à sortir ses effets, l'exécution du jugement du 22 décembre 2010, ayant annulé cette saisie-arrêt, qui n'est pas exécutoire par provision, étant suspendue du fait de l'appel interjeté le 14 février 2011 par la Banque X) SA contre ce jugement.

Cependant, L) Limited a annoncé vouloir procéder à l'exécution provisoire de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011 et en particulier de l'astreinte, au motif que l'effet de cette ordonnance n'était pas limité à la mainlevée de la saisie pratiquée le 27 décembre 2010, mais également à celle pratiquée le 12 décembre 2008.

C'est dans ce contexte que la Banque X) SA avait saisi le juge des référés afin de statuer sur les difficultés d'exécution de l'ordonnance du 4 mars 2011 et plus particulièrement afin de voir constater que la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008 n'était pas affectée par l'ordonnance du 4 mars 2011.

La société L) Limited a interjeté appel contre l'ordonnance du juge des référés du 1^{er} avril 2011 statuant sur les difficultés d'exécution de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, pour autant que le juge des référés a ordonné la discontinuation des poursuites de l'exécution de l'ordonnance du 4 mars 2011, en faisant valoir que la partie intimée ne disposait d'aucun titre juridique lui permettant de retenir les avoirs de la partie appelante alors que l'appel interjeté contre le jugement du 22 décembre 2010, ayant annulé la saisie-arrêt, mais qui n'était pas assorti de l'exécution provisoire, aurait eu pour seul effet de suspendre l'exécution de ce jugement sans cependant lui enlever l'autorité de chose jugée et que dès lors la saisie-arrêt du 12 décembre 2008 cesserait de sortir ses effets du fait de son annulation par le jugement du 22 décembre 2010. La partie appelante demande dès lors à la Cour de réformer l'ordonnance entreprise et de dire que la partie appelante

peut exécuter l'ordonnance du 4 mars 2011 sans attendre une décision définitive par les juridictions du fond sur la validité de la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008.

La partie intimée demande la confirmation de l'ordonnance entreprise, tout en demandant la rectification du dispositif de l'ordonnance dans la mesure où elle n'avait pas demandé la discontinuation des poursuites mais le constat que les effets de la saisie pratiquée le 12 décembre 2008 n'étaient pas affectés par l'ordonnance du 4 mars 2011.

Comme il a été exposé précédemment, entretemps et postérieurement à l'ordonnance du 1^{er} avril 2011 et à l'acte d'appel du 11 août 2011, la Cour d'appel a confirmé l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, y compris la condamnation à l'astreinte tout en précisant qu'en l'absence d'un appel incident de la part de L) Limited, elle n'était pas en mesure de statuer sur la demande en annulation de la première saisie-arrêt du 12 décembre 2008.

C'est à juste titre que le premier juge a admis que la difficulté d'exécution invoquée consiste dans une divergence d'interprétation des effets de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011 ayant ordonné la mainlevée des effets de la saisie-arrêt pratiquée en date du 27 septembre 2010 et que s'il est exact, que si la mainlevée de la saisie est ordonnée, le tiers saisi doit remettre les biens au débiteur saisi, la remise des biens dont mainlevée ne saurait cependant se faire que pour autant que ces biens ne sont pas indisponibles du fait d'une autre mesure conservatoire, tel que c'est le cas en l'espèce puisque le jugement frappé d'appel du 22 décembre 2010, qui a annulé les effets de la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008, n'est pas exécutoire par provision et que dès lors l'appel est suspensif en vertu de l'article 588 du NCPC. Il est en effet de principe que l'appel suspend non seulement l'exécution mais également l'autorité de la chose jugée de la décision entreprise (cf. Encyclopédie Dalloz, Procédure civile et commerciale, verbo « appel », n° 46). S'il est vrai que la doctrine française récente admet que l'effet suspensif n'affecte pas l'autorité de la chose jugée (Jurisclasseur procédure civile, fasc. 716, n° 2), il en est ainsi en vertu de l'article 480 du nouveau code de procédure civile français qui dispose que le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident, a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche, disposition qui n'a pas son pareil en droit luxembourgeois. Par ailleurs, il n'est pas contesté par la partie appelante que la Banque X) SA a accordé, comme elle l'affirme, mainlevée de la saisie du 27 décembre 2010, tout en refusant cependant de transférer les avoirs au motif qu'ils faisaient toujours l'objet de la première saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008. Dès lors, aucune astreinte n'a commencé à courir.

Il en résulte que l'appel principal est à déclarer non fondé.

Le premier juge a considéré qu'il y avait lieu de faire droit à la demande tendant à la discontinuation des poursuites de l'exécution de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, en attendant une décision définitive par les juridictions du fond actuellement saisies quant à la validité de la saisie-arrêt pratiquée le 12 décembre 2008. C'est cependant à juste titre que la partie intimée soulève que l'objet de sa demande sur les difficultés d'exécution n'était pas la discontinuation des poursuites, mais que cette demande avait pour objet de faire constater que les effets de la saisie pratiquée le 12 décembre 2008 n'étaient pas affectés par l'ordonnance du 4 mars 2011. Si la partie intimée demande la rectification du dispositif de l'ordonnance en ce sens, il y a lieu d'admettre qu'elle a interjeté appel incident et demande la réformation de l'ordonnance en ce sens.

Cet appel incident, régulier, est partant à déclarer fondé et il y a lieu de réformer l'ordonnance entreprise et de dire que les effets de la saisie pratiquée le 12 décembre 2008 ne se trouvent pas affectés par l'ordonnance du 4 mars 2011.

C'est également à bon droit que le premier juge a admis que la demande de la Banque X) SA, tendant à voir dire que l'exécution sous peine d'astreinte de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011, d'ailleurs entretemps confirmé en instance d'appel, se heurte aux dispositions de l'article 2059 du code civil et est irrecevable, alors qu'elle ne relève pas d'une difficulté d'exécution de la prédite ordonnance de référé.

La partie appelante sollicite une indemnité de procédure de 2.500.- €. Cette demande est à rejeter au vu du sort qui sera réservé à l'appel.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel principal,

le dit non fondé,

reçoit l'appel incident ;

le dit fondé ;

réformant,

constate que l'objet de la demande n'est pas la discontinuation de l'exécution de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011 ;

partant,

dit qu'il n'y a pas lieu à discontinuation de l'exécution de l'ordonnance de référé du 4 mars 2011 ;

dit que les effets de la saisie pratiquée le 12 décembre 2008 ne sont pas affectés par l'ordonnance du 4 mars 2011 ;

confirme pour le surplus l'ordonnance attaquée,

dit non fondée la demande de la partie appelante basée sur l'article 240 du NCPC,

condamne la partie appelante aux frais et dépens de l'instance.