

Arrêt référé

**Audience publique du 13 mai deux mille quinze**

Numéro 42173 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;  
Pierre CALMES, premier conseiller ;  
Marie MACKEL, conseiller ;  
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

**la société à responsabilité limitée SOC1.)**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par ses gérants,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN de Luxembourg en date du 16 mars 2015,

comparant par Maître Pierre ELVINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

**1. la société à responsabilité limitée SOC2.) SARL**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit REYTER du 16 mars 2015,

comparant par Maître Fabio TREVISAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**2. la société anonyme SOC3.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**3. la société anonyme SOC4.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**4. la société anonyme SOC5.) à LUXEMBOURG SA**, en abrégé BIL, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**5. la société anonyme SOC6.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**6. la société anonyme SOC7.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**7. la SOC8.) Luxembourg**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représenté par son comité de direction actuellement en fonctions,

**8. la société anonyme SOC9.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**9. la société anonyme SOC10.) Luxembourg SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**10. la société anonyme SOC11.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**11. la société anonyme SOC12.) SA, en abrégé SOC12.)**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimées aux fins du susdit exploit REYTER du 16 mars 2015,  
n'ayant pas constitué avocat.

---

### LA COUR D'APPEL :

Par ordonnance du 25 février 2015, le juge des référés s'est déclaré incompétent pour connaître de la demande de la SARL **SOC1.)** basée sur l'article 932 alinéa 1<sup>er</sup> du NCPC tendant à la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 26 janvier 2015 à la demande de la SARL **SOC2.)** en exécution d'un jugement du 10 juillet 2013 ayant condamné la SARL **SOC1.)** à restituer à la SARL **SOC2.)** les parts de la société d'investissement à capital variable **SOC13.)**, au vu des contestations sérieuses formulées par la SARL **SOC2.)** et a déclaré irrecevable la même demande formulée sur base de 933 alinéa 1<sup>er</sup> du NCPC au motif que la saisie-arrêt n'a pas été faite dans des circonstances irrégulières de nature à causer un trouble illicite. Le juge de première instance a finalement déclaré irrecevable la demande en suspension des poursuites formulée sur base de l'article 932 alinéa 2 du NCPC, alors qu'en raison de l'effet suspensif de l'appel relevé contre le jugement du 10 juillet 2013 revêtu de la formule exécutoire moyennant caution, non réalisée en l'espèce, la SARL **SOC2.)** ne disposait pas d'un titre exécutoire au sens de l'article 932 alinéa 2 du NCPC.

Pour refuser de faire droit à la demande de mainlevée de la saisie-arrêt sur base de l'article 933 alinéa 1<sup>er</sup> du NCPC le juge de première instance a retenu que si le juge des référés peut ordonner la mainlevée d'une saisie-arrêt à la condition qu'elle a été pratiquée irrégulièrement, au motif que la nullité évidente de la saisie-arrêt constitue une voie de fait à l'égard du débiteur saisi, cette condition ne se trouvait pas réalisée en l'occurrence, alors que le jugement du 10 juillet 2013, sur base duquel la saisie-arrêt a été pratiquée, bien qu'il ne soit pas exécutoire par provision et bien que frappé d'appel, établit néanmoins le caractère suffisamment certain de la créance de la SARL **SOC2.)** pour lui permettre de pratiquer une saisie conservatoire.

Par exploit d'huissier du 16 mars 2015, la SARL **SOC1.)** a régulièrement interjeté appel contre l'ordonnance du 25 février 2015. L'appelante fait exposer à l'appui de son recours que la saisie-arrêt litigieuse fait erronément état d'un titre exécutoire consistant dans le

jugement du 10 juillet 2013 sur lequel la saisie-arrêt est basée et précise erronément que l'astreinte a commencé à courir le 22 août 2013, alors que le jugement du 10 juillet 2013 n'est pas exécutoire par provision, aucune caution n'ayant été produite et qu'il est frappé d'appel, de sorte que l'astreinte n'a jamais pu commencer à courir. L'appelante se base sur un arrêt de la Cour de Justice Benelux du 5 juillet 1985 aux termes duquel la loi uniforme Benelux relative à l'astreinte doit être interprétée en ce sens que l'astreinte n'est pas encourue pour la période pendant laquelle l'exécution forcée de la condamnation principale est suspendue en raison de l'introduction d'un recours. Il en résulterait que la SARL **SOC2.)** n'a aucune créance à faire valoir.

L'appelante fait valoir en outre qu'en raison du fait qu'un séquestre judiciaire des actions litigieuses a été nommé par arrêt du 22 octobre 2014, l'astreinte dont est assortie la condamnation en restitution desdites actions ne pourra jamais, même en cas de confirmation du jugement du 10 juillet 2013, commencer à courir, puisque la SARL **SOC1.)**, en raison de cette mesure, se trouve désormais dans l'impossibilité de procéder à la restitution des actions qu'elle ne détient plus de facto et l'appelante se réserve le droit, en cas de confirmation du jugement du 10 juillet 2013, de faire constater devant qui de droit l'impossibilité d'exécution de l'astreinte, tel que prévu par l'article 2063 du code civil.

L'appelante demande par réformation de l'ordonnance entreprise de faire cesser le trouble manifestement illicite que constitue la saisie-arrêt litigieuse et d'en ordonner la mainlevée.

La partie intimée demande la confirmation de l'ordonnance entreprise.

Par jugement commercial du 10 juillet 2013, la SARL **SOC1.)** a été condamnée à restituer la SARL **SOC2.)**, dans le mois suivant la signification du jugement, la totalité des actions de la société **SOC13.)** qu'elle s'était appropriée suite aux gages réalisées, sous peine d'une astreinte de 10.000.- € par jour de retard. Ledit jugement précise que les jugements commerciaux sont de plein droit exécutoires par provision, mais moyennant caution et qu'en l'occurrence les conditions pour une exécution provisoire sans caution ne sont pas remplies. Il n'est pas contesté qu'en l'occurrence aucune caution n'a été fournie, de sorte que le jugement du 10 juillet 2013 n'est pas exécutoire par provision.

Néanmoins la SARL **SOC2.)** a fait pratiquer une saisie-arrêt sur base de ce jugement qui constituerait selon elle un titre exécutoire pour obtenir paiement d'une astreinte ayant commencé à courir le 22 août 2013, évaluée par l'intimée au moment de la saisie-arrêt à 5.260.000.- €.

L'article 693 du NCPC dispose que tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise. Les titres authentiques visés par cette disposition peuvent être des décisions de justice, peu importe qu'elles soient susceptibles d'une voie de recours ou même en fassent l'objet. Cependant la saisie-arrêt est soumise à la condition de validité que le saisissant puisse justifier de sa qualité de créancier à l'égard du débiteur (cf. « La saisie-arrêt de droit commun », par Thierry Hoscheit, Pas. 29, p. 52).

Contrairement à ce qu'a pu affirmer la SARL **SOC2.**), l'astreinte prononcée par jugement du 10 juillet 2013, n'a pas commencé à courir et ne pouvait dès lors manifestement pas être évaluée à 5.260.000.- € au moment de la saisie-arrêt, alors que la décision du 10 juillet 2013 n'est pas exécutoire sans caution.

La Cour de justice Benelux a retenu dans un arrêt du 5 juillet 1985 que l'astreinte s'attache à la force exécutoire du jugement. La Cour a répondu par la négative à la question suivante « l'astreinte peut-elle être encourue pour la période pendant laquelle l'exécution forcée a été suspendue en raison de l'introduction d'un recours ? », au motif que l'astreinte n'est due que si la condamnation principale à laquelle elle est liée n'est pas exécutée et que dès lors l'astreinte n'est due que si la condamnation est susceptible d'exécution forcée.

Cette décision a été saluée par la doctrine : « Il est par conséquent intrinsèquement contradictoire de décider que l'astreinte peut être appliquée, alors que le jugement ne peut pas faire l'objet d'une exécution forcée » (cf. L'Astreinte, apr Jacques van Compernelle, n° 83). En cas de confirmation d'une décision, non exécutoire par provision, l'astreinte ne peut prendre cours ou reprendre cours qu'à dater de la signification de la décision d'appel (op.cit. n° 84).

La jurisprudence luxembourgeoise décide également que l'astreinte n'est pas encourue pour la période pendant laquelle l'exécution forcée de la condamnation principale a été suspendue en raison de l'introduction d'un recours (CA, 10 janvier 2001, 23604).

Il faut en déduire que la SARL **SOC2.**) est restée en défaut d'établir sa qualité de créancier, puisque l'astreinte n'a pas commencé à courir et qu'elle ne pourra commencer à courir en tout état de cause au plus tôt qu'après la signification de l'arrêt d'appel, si toutefois le jugement du 10 juillet 2013 est confirmé.

La saisie-arrêt du 26 janvier 2015 étant partant irrégulière, elle constitue une voie de fait.

Il est de principe que le juge des référés est compétent à tout stade de la procédure de saisie-arrêt, même quand l'instance en validation est pendante, dès lors qu'il s'agit de faire cesser un trouble manifestement illicite ou une voie de fait résultant de ce que la procédure de saisie-arrêt n'a pas été suivie régulièrement.

L'appel est partant fondé.

Par réformation de la décision entreprise, il y a partant lieu de faire droit à la demande en mainlevée de la saisie-arrêt du 26 janvier 2015.

La partie appelante réclame une indemnité de procédure en instance d'appel.

L'indemnité de procédure relève du pouvoir d'appréciation discrétionnaire du juge. En l'occurrence, la Cour considère que la demande basée sur l'article 240 du NCPC n'est pas fondée.

#### **PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant,

ordonne la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 26 janvier 2015 à la demande de la SARL **SOC2.**),

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

condamne la SARL **SOC2.**) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Madame le Président de chambre Marie-Anne STEFFEN étant dans l'impossibilité de signer, la minute du présent arrêt est signée, conformément à l'article 82 de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire, par le conseiller le plus ancien en rang ayant concouru à l'arrêt.