

Audience publique du vingt-deux juin deux mille vingt-deux

Numéro CAL-2022-00252 du rôle.

Composition:

Thierry HOSCHEIT, président de chambre ;
Nadine WALCH, conseiller ;
Françoise SCHANEN, conseiller ;
André WEBER, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée (limited liability company) de droit (...) B., établie et ayant son siège social à (...), États-Unis d'Amérique, enregistrée au registre des sociétés (...) sous le numéro (...), représentée par ses organes de gestion actuellement en fonctions,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg en date du 2 mars 2022, et aux termes d'un exploit de réassignation de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg en date du 4 mai 2022,

comparant par la société à responsabilité limitée Loyens & Loeff Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2540 Luxembourg, 18-20, rue Edward Steichen, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Véronique HOFFELD, avocat à la Cour, assistée de Maître Patrick RIES, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

e t :

1) la société à responsabilité limitée (limited liability company) de droit (...) C., ayant son siège à (...), États-Unis d'Amérique, ayant comme *agent for service of process* K. (...), États-Unis d'Amérique, inscrite au

registre des sociétés (...) sous le numéro (...), représentée par ses organes de gestion actuellement en fonctions,

partie intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 2 mars 2022,

2) la société à responsabilité limitée A., établie et ayant son siège social à L- (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions,

partie intimée aux fins des susdits exploits KURDYBAN du 2 mars 2022 et du 4 mai 2022,

la partie sub 1) comparant par la société à responsabilité E2M, inscrite au 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 no B210821, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour, assisté de Maître Anne-Sophie BOUL, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

la partie sub 2) ne comparant pas.

LA COUR D'APPEL :

Saisi par la société de droit (...) B. LLC (ci-après la société B.) d'une demande dirigée contre la société de droit (...) C. (ci-après la société C.) et la société à responsabilité limitée A. (ci-après la société A.) tendant à voir nommer sur base de l'article 1961 du Code civil ensemble l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile, sinon l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile, un séquestre pour recevoir, conserver et administrer 100 parts sociales de la société A. détenues par la société C. mais revendiquées par la société B. et exercer les droits de vote y attachés, un vice-président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en remplacement du président dudit tribunal, par ordonnance du 15 février 2022

- s'est déclaré compétent pour connaître de la demande
- a déclaré irrecevable la demande en toutes ses bases légales
- a débouté la société B. de la demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile
- a condamné la société B. à payer à la société C. une indemnité de procédure de 1.000,- euros.

Pour statuer comme il l'a fait, le premier juge a dans un premier temps rejeté l'exception d'incompétence invoquée par la société C. tirée de ce qu'il

lui aurait été donné assignation à comparaître devant le président du tribunal siégeant « comme juge en matière de référé » et partant devant ledit magistrat siégeant comme juge du fond en la forme des référés, au motif que l'emploi dans l'assignation les termes « siégeant en matière de référé » et « comme juge en matière des référés » dénotaient à suffisance l'intention de saisir le juge des référés, et non pas le juge du fond.

Le premier juge a ensuite rejeté le moyen d'irrecevabilité de la demande tirée de son imprécision dans la mesure où elle ne préciserait pas quelles 100 parts sociales de la société A. seraient concernées au motif qu'il résultait à suffisance de droit des énonciations de l'assignation qu'étaient en cause les 100 parts sociales que la société B. avait cédé à la société C. suivant acte de cession du 19 décembre 2013.

Au fond, après avoir énoncé que la mise sous séquestre d'un bien mobilier dépendait de la réalisation de trois conditions tenant à l'existence d'un litige sérieux sur la chose en question, à l'urgence à ordonner le séquestre et à l'opportunité du séquestre sollicité, le premier juge a retenu qu'en l'espèce il existait un litige sérieux entre parties au sujet de la propriété des 100 parts sociales de la société A., mais que d'une part la condition de l'urgence n'était pas remplie dès lors qu'il n'était pas établi que la société C. manifestait une obstruction injustifiée à la mise en place d'un nouveau conseil de gérance, qu'il n'était pas établi que la société C. envisageait de vendre sa participation dans la société A., qu'il n'était pas établi qu'il y ait un risque que des décisions irréversibles soient prises et qu'il n'était pas établi qu'il y avait un risque de mauvaise gestion des parts sociales litigieuses ou de la société A. et que d'autre part la condition de la pertinence de la mesure n'était pas remplie dès lors qu'il n'était pas certain que la mise sous séquestre des 100 parts sociales permettrait de débloquent une situation bloquée puisqu'un vote du séquestre dans le sens de la société C. aboutirait à un partage des voix 50-50. Le premier juge en a tiré la conclusion qu'il n'était pas établi qu'il y ait une voie de fait actuelle ou un risque de dommage imminent, de sorte que la demande devait être rejetée en tant que prenant appui sur l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile, et qu'il y avait une contestation sérieuse formant obstacle à la demande en tant que prenant appui sur l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile.

De cette ordonnance, qui d'après les renseignements fournis par les parties n'a pas fait l'objet d'une signification, la société B. a relevé appel dans les forme et délai de la loi suivant exploit d'huissier du 2 mars 2022 en intimant la société C. et la société A.. La société A. a été régulièrement réassignée sur base de l'article 84 du Nouveau Code de Procédure Civile suivant exploit d'huissier du 4 mai 2022.

1. Faits

La Cour se limitera à retracer les faits constants et les faits disputés dans la seule mesure où ils sont pertinents pour la solution du litige. La Cour fera notamment abstraction de tous les développements consacrés par les parties aux vellétés de la partie adverse respective de prendre le contrôle et/ou de diriger et/ou d'interférer dans les activités des filiales directe et indirecte de la société A., la société D. et la société E., sauf à constater que le véritable enjeu financier et économique du litige semble résider à ce niveau. Ces questions sont toutefois étrangères à la question dont la Cour est saisie, à savoir la nomination d'un séquestre pour 100 parts sociales de la société A..

Les faits constants peuvent se résumer comme suit :

- P. est associé à 100% de la société B.
- V. était associée à 100% de la société C.
- La société B. détenait initialement 60% des parts sociales de la société A. (soit 600 sur 1.000)
- La société C. détenait initialement 40% des parts sociales de la société A. (soit 400 sur 1.000)
- Suite à une cession de 100 parts sociales du 19 décembre 2013 pour le prix de 1,- euro, le capital social de la société A. est réparti entre la société B. et la société C. dans les proportions 50/50 (500/500)
- La société A. détient 99,9% des actions d'une société anonyme de droit français E., qui est à son tour propriétaire d'un domaine viticole et actionnaire à hauteur de 49,99% d'une société anonyme de droit français E. à travers laquelle son domaine viticole est exploité
- V. a cédé l'intégralité de sa participation dans la société C. à une société tierce G., contrôlée par un dénommé F.
- Suivant assignation du 21 septembre 2021, la société B. a fait donner assignation à la société C. et à la société A. à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour y voir prononcer la nullité pour absence de cause, sinon pour fausse cause, de la cession du 19 décembre 2013 de 100 parts sociales de la société A. par la société B. à la société C.
- La société B. et son bénéficiaire effectif P. ont agi devant les juridictions (...)nes en annulation de la cession par V. de sa participation dans la société C. à la société G..

Il est ensuite constant en cause que la société A. se trouve actuellement et ce depuis le mois d'août 2021 dépourvue d'organes dirigeants, et que les associés, la société B. et la société C., n'ont pas trouvé à l'heure actuelle de terrain d'entente pour nommer de nouveaux gérants, respectivement un conseil de gérance. Sur ce point, la société B. entend voir nommer deux gérants, dont un qui a déjà occupé cette fonction par le passé et qui d'après les affirmations non contestées de la société C. est un homme de confiance de P. (H.), tandis que la société C. propose de voir nommer cinq gérants, dont deux par chacune des parties et un 5^e gérant indépendant, tout en aménageant le cas échéant les pouvoirs de décision pour rencontrer les objections de la société B. tenant à la faculté d'après les statuts actuellement en vigueur pour

deux gérants, soit en pratique aussi les deux gérants désignés par la société C. agissant sans l'accord des autres, d'engager la société A..

Il est encore constant en cause que les comptes sociaux de la société A. pour les années 2020 et 2021 n'ont pas à ce jour été approuvés et publiés.

Il est enfin constant en cause que le domiciliataire de la société A., la société à responsabilité limitée N., a dénoncé suivant courrier du 27 mai 2022 la convention de domiciliation avec effet au 24 juin 2022, de sorte que, sauf accord des associés portant sur la fixation d'un nouveau siège social, la société A. se trouve sans siège social à partir de cette date. Lors des plaidoiries à l'audience du 7 juin 2022, les parties ont informé la Cour qu'elles s'étaient mises d'accord pour tenir une réunion le lendemain pour aborder cette question, sans que l'une ou l'autre parte n'ait informé la Cour en cours de délibéré que ces discussions aient permis de dégager une solution.

La société B. soutient encore que la société G. serait un concurrent commercial de la société A. et reproche à la société C. de vouloir tirer profit de sa position d'associée de la société A. pour entraver les activités de cette dernière et lui nuire, pour en soustraire des informations commerciales sensibles, notamment au sujet des filiales, la société D. et la société E., et pour transférer les droits de propriété intellectuelle détenus par la société A. à une entité contrôlée par F. domiciliée à (...). Dans le même sens, la société B. reproche à la société C. d'agir de façon peu constructive et par voie autoritaire pour organiser des réunions destinées à trouver des solutions aux problèmes qui se posent.

La société C. conteste que son associé, la société G., soit un concurrent de la société A., tout comme elle conteste une intention de nuire dans son chef, en soutenant vouloir agir proactivement en vue de développer l'activité commerciale de la société A. et de créer des synergies, ce aussi bien dans la substance des mesures qu'elle propose que lors des tentatives d'organiser des réunions.

2. Positions des parties

2.1. La société B.

La société B. rejoint le premier juge en ce qu'il a retenu en droit que la nomination d'un séquestre par le juge des référés était soumise à la réalisation de trois conditions, énoncées comme suit :

- Un litige sérieux entre parties quant à la propriété ou la possession d'un bien ; la contestation sérieuse ne faisant pas nécessairement obstacle à la décision de référé mais pouvant, au contraire, en être la condition.
- L'urgence ; en dehors du caractère relatif qui s'apprécie au regard de la possibilité d'obtenir satisfaction en temps voulu devant le juge du

fond, l'urgence a un caractère objectif en ce sens que l'urgence résulte de la nature des choses et non des convenances des parties ou des diligences plus ou moins grandes accomplies par celles-ci. L'urgence doit s'apprécier au moment où le juge saisi statue.

- L'opportunité de la mesure de séquestre sollicitée.

La société B. demande à voir confirmer le premier juge en ce qu'il a retenu l'existence d'un litige réel et sérieux au sujet des 100 parts sociales de la société A.. Elle soutient dans ce cadre que le prix de cession de 1,- euro aurait été dérisoire au regard de la valeur réelle de la société A., et que la nullité pour absence de cause sinon pour fausse cause qui en résulterait constituerait selon un arrêt de la Cour de cassation du 6 juillet 2017 une nullité absolue, soumise à un délai de prescription de droit commun de 30 ans. Il ne s'agirait pas d'une nullité relative soumise à un délai de prescription de cinq ans.

Selon la société B., la société C. soutiendrait à tort que le prix de 1,- euro aurait correspondu à un prix réel et sérieux en alléguant que la société A. aurait été sans valeur et aurait été en cessation de paiement au moment de la cession des 100 parts en 2013. D'une part, la société C. omettrait de tenir compte, pour déterminer la valeur de ces parts, de la position de force que la cession conférait à la société C. dans les organes de la société A., de la valeur des actifs tenus par la société A. dans la société E. et des droits de propriété intellectuelle appartenant à la société A.. D'autre part, la société C. prendrait en compte une valeur de la propriété immobilière appartenant à la société A. découlant d'un rapport destiné à des fins fiscales et ne reflétant pas sa valeur réelle. Et de troisième part, la société C. exagérerait l'ampleur des dettes de la société A. en omettant de tenir compte que les engagements à l'égard de ses associés initialement échus en 2013 avaient été prorogés de 10 ans. La société B. soutient encore que même si la valeur comptable de la société A. avait été négative en 2013 au moment de la cession des parts sociales, il n'en serait pas résulté une valeur de ces parts égale à 1,- euro.

La société B. affirme avoir soulevé dès l'année 2016 la question de la validité de la cession des parts opérée en 2013, ce dans le cadre des discussions entourant la séparation du couple que formaient les bénéficiaires effectifs de la société B., P., et de la société C., V.. Les parties auraient même été proches d'un accord pour revenir sur cette cession.

La société B. plaide encore incidemment que la contestation sur la propriété des 100 parts de la société A., bien que sérieuse, ne formerait pas obstacle à une mesure prise en référé, mais serait au contraire de nature à la justifier.

La société B. reproche au premier juge d'avoir nié la réalisation de la condition de l'urgence, alors que l'urgence serait caractérisée par la nécessité de prendre un certain nombre de décisions sur la gérance, les comptes sociaux et le siège social de la société A., mais que le processus de décision serait

bloqué par la répartition égalitaire, bien que contestée sur ce point par elle, des parts sociales et des droits de vote entre elle et la société C.. Il faudrait constater que la société A. ne serait pas du tout gérée à l'heure actuelle, ce qui caractériserait l'urgence requise. Cette appréciation serait à faire de façon objective, en se détachant des comportements des uns et des autres et de la question de l'imputabilité de la situation de blocage.

La société B. reproche enfin au premier juge d'avoir nié le caractère pertinent de la mesure de séquestre. Elle soutient que le séquestre serait nécessairement amené à voter en faveur des résolutions présentées en assemblée générale qui seraient dans l'intérêt de la société A., ce qui permettrait de débloquent la situation si le séquestre était d'avis que la position défendue par elle répondait aux intérêts de la société A..

Elle admet que le processus de décision serait bloqué dans un premier temps si le séquestre venait à s'abstenir, puisqu'elle ne détiendrait pas plus de la moitié des droits de vote et ne pourrait partant pas prendre de décision seule. Elle soutient toutefois sur base de l'article 710-18 de la loi concernant les sociétés commerciales (ci-après LSC) qu'il y aurait dans ce cas convocation d'une deuxième assemblée générale au cours de laquelle les décisions seraient prises à la moitié des votes émis, les abstentions n'étant pas prises en compte. Elle serait en mesure lors d'une telle deuxième assemblée générale de prendre seule les décisions qui s'imposaient dans l'intérêt de la société A..

Elle admet finalement que la situation continuerait à rester bloquée dans l'hypothèse dans laquelle le séquestre joindrait lors de toutes les assemblées générales son vote à celui de la société C..

Elle conclut que la nomination du séquestre présenterait une chance réelle de pouvoir débloquent la situation, et qu'il faudrait à l'heure actuelle préférer cette mesure à celle d'un administrateur provisoire pour être moins incisive, ce qui justifierait d'autant plus son opportunité.

La société B. demande en fin de compte expressément que le séquestre à désigner soit investi du droit de vote attaché aux parts sociales mises sous séquestre, tout en demandant en ordre subsidiaire à voir nommer le séquestre sans qu'il ne dispose du droit de vote.

2.2. La société C.

La société C. rejoint le premier juge et la société B. sur les trois conditions qui doivent être réalisées pour qu'il soit fait droit à la demande en nomination d'un séquestre par le juge des référés. Elle conteste cependant que l'une quelconque de ces conditions soit réunie.

La société C. conteste le soutènement qui fonde l'action en annulation de la cession de décembre 2013 en soutenant que la valeur de la société A. en

décembre 2013 aurait été négative, dans la mesure où elle devait assumer le remboursement d'importants emprunts à ses associés à concurrence de plus de 52 millions d'euros au 31 décembre 2013, dont plus de 4 millions d'euros auraient été échus depuis déjà décembre 2010, mais qu'elle ne pouvait espérer le remboursement d'un prêt consenti par elle à sa filiale D. qu'à une échéance de plus de 5 ans. A un actif net de 26 millions d'euros constitué par la valeur vénale de la propriété immobilière détenue par la société A. se serait dès lors opposé un passif exigible de 43 à 56 millions d'euros. La société A. aurait été en défaut de paiement en décembre 2013. L'absence de valeur de la société A. serait établi par des rapports et courriels échangés en 2013. Le prix de 1,- euro convenu lors de la cession n'aurait donc pas été un prix dérisoire, mais un prix correspondant à la réalité des choses.

La société C. soutient encore en droit que l'action en nullité de la vente pour absence de cause ou fausse cause aurait pour objet une nullité relative, soumise à un délai de prescription de 5 ans, courant à partir du jour de la vente. En l'espèce, la prescription aurait été acquise dès le 19 décembre 2018, de sorte que l'action au fond du 21 septembre 2021 serait forclosée. S'agissant de l'incidence de l'arrêt de la Cour de cassation du 6 juillet 2017 ayant qualifié la nullité en question de nullité absolue soumise au délai de prescription de 30 ans, la société C. fait valoir qu'il ne faudrait pas trop s'attacher à cette décision dans la mesure où un revirement de jurisprudence serait toujours possible.

La société C. met la condition de l'urgence en rapport avec le principe de non-immixtion du juge dans les affaires de la société pour faire valoir que l'intervention du juge dans la vie de la société ne se justifie que si l'abstention d'intervention est susceptible d'engendrer un préjudice certain dans le chef de la société, et que les conséquences négatives pour les associés ne doivent pas entrer en considération. La nomination d'un séquestre ne se justifierait que si la chose litigieuse était en péril, soit qu'elle risque de changer de main ou de disparaître, soit qu'elle risque de perdre de valeur. Tel ne serait pas le cas dans le chef de la société A.. La société C. n'aurait aucune velléité de vendre sa participation dans la société A., et même si elle le faisait, cela n'engendrerait aucun préjudice dans le chef de la société B.. Les problèmes pratiques de gestion rencontrés actuellement ne seraient pas non plus de nature à justifier l'urgence, ce d'autant plus qu'ils seraient imputables à la société B.. Il n'y aurait aucun risque que la société C. gère mal les parts sociales détenues par elle dans la société A., respectivement la société A. elle-même.

Elle relève encore que la séquestre serait une mesure grave affectant le droit de propriété et qu'il faudrait éviter de paralyser de la sorte des droits qui pourraient s'avérer incontestables.

La société C. conteste que la nomination d'un séquestre soit une mesure pertinente en vue de débloquent la gestion de la société A., alors que tel ne pourrait être le cas que si le séquestre, investi des droits de vote, voterait du

côté de la société B. engendrant une majorité de 60% émise par deux associés. Dans tous les autres cas, la nomination d'un séquestre n'apporterait aucune solution : s'il votait du côté de la société C., les votes seraient à égalité 50-50 ; s'il s'abstenait, aucune décision ne pourrait être prise dans une situation de partage 50-40, alors que l'article 710-18 de la LSC, en ce qu'il fait référence au vote « des associés représentant plus de la moitié du capital social » serait à interpréter en ce sens qu'il ne suffirait pas qu'un associé disposant de la majorité pour adopter des décisions. Il faudrait en tout état de cause une pluralité d'associés qui votent en faveur d'une résolution pour qu'elle soit adoptée, et ce aussi bien lors de la première assemblée que lors de la deuxième assemblée. La situation resterait la même lors d'une deuxième assemblée générale convoquée sur base de l'article 710-18 de la LSC, puisque les conditions de décompte des voix ne changeraient pas, l'abstention étant toujours prise en compte.

A ses yeux, il suffirait que chacune des parties désigne deux gérants avec un 5^e gérant indépendant et qu'on adapte les statuts pour éviter que deux gérants à eux seuls décident du sort de la société. Un tel aménagement serait préférable à la nomination d'un séquestre.

La société C. s'oppose en tout état de cause à ce qu'un éventuel séquestre soit investi du droit de vote, alors que la mission première d'un séquestre serait de conserver la chose litigieuse, sans que l'exercice du droit de vote ne doive nécessairement faire partie de ses attributions. Cette attribution ne serait justifiée qu'en cas d'urgence particulière, condition non remplie en l'espèce.

Prenant position sur les conditions d'application du référé, la société C. soutient qu'elle aurait fait état de nombreuses contestations sérieuses qui formeraient obstacle à ce qu'il soit fait droit à la demande sur base de l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile. Il n'y aurait pas non plus de voie de fait commise ou qui risquerait d'être commise, dès lors qu'il n'existerait aucune obligation à charge de la société C. de voter lors des assemblées générales dans le sens voulu par la société B. et que la société C. ne pourrait pas à elle seule adopter une mesure qui ne rencontrerait pas l'accord de la société B..

3. Appréciation de la Cour

A l'inverse de la démarche du premier juge, la Cour entend entamer l'examen des prétentions respectives des parties à travers le prisme des conditions d'application de l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile et de l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile, invoqués dans cet ordre de subsidiarité par la société B.. La question de savoir si le séquestre en tant que « mesure » ou de « mesure conservatoire ou de remise en état » envisagée par ces deux textes peut être ordonné au regard des critères spécifiques à cette mesure de séquestre n'intervient que

dans un deuxième temps, ou alors en rapport avec les conditions d'application du référé.

3.1. L'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile

Aux termes de l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile,

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

La demande basée sur l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile requiert que le demandeur démontre d'une part qu'il est urgent que la mesure sollicitée soit prise. Si celle-ci consiste en la mise sous séquestre d'un bien, l'urgence requise est relative à la mesure de séquestre qui doit être de nature à préserver l'intérêt du demandeur.

En cas de litige sur la propriété ou la possession d'une chose, il a été reconnu que l'urgence était caractérisée par l'intention de l'une des parties de se comporter, d'ores et déjà, comme le propriétaire de la chose litigieuse, ou par les agissements d'un cessionnaire d'actions qui, au mépris de plusieurs décisions de justice, hâte la liquidation d'une société au point de se faire attribuer l'intégralité du patrimoine social, ou par la tentative d'un époux de vendre à l'insu de son épouse des parts sociales qui dépendent d'une société d'acquêts existant entre eux ou par le fait pour un propriétaire de multiplier les tracasseries par esprit de chicane, empêchant ainsi une saine exploitation de son fonds pour éviter la paralysie ou les difficultés dans l'administration d'un bien ou d'un patrimoine (JurisClasseur Civil Code-Encyclopédies-Art. 1955 à 1963 -Fasc. 10 : SÉQUESTRE.-Généralités.-Séquestre conventionnel.-Séquestre judiciaire.-Constitution).

Le texte énonce d'autre part une condition négative, en ce que la mesure sollicitée ne doit pas se heurter à une contestation sérieuse, et une condition positive, en ce que la mesure sollicitée peut être ordonnée si elle se justifie par l'existence d'un différend. Cette formulation semble paradoxale, en ce sens que l'existence d'un différend apparaîtrait en opposition avec celle de l'absence d'une contestation sérieuse. Il est toutefois admis que les deux notions ne s'excluent pas, mais se combinent de manière complémentaire. Ainsi, l'existence d'un différend justifie que la mesure soit prise, mais la mesure à prendre ne peut trancher la contestation qui s'y oppose. La mesure doit se limiter à une mesure préparatoire ou d'attente destinée à préserver les intérêts des parties (A. Lacabarats et B. Mathieu, Joly Editions, 2010, n° 193 et ss.). Il a pu être écrit que le texte « aurait été beaucoup plus compréhensible s'il avait seulement énoncé que, dans tous les cas d'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse » (JurisClasseur Civil Code, op. cit.).

Ainsi, le renvoi à la condition négative de l'absence de contestation sérieuse doit être compris comme délimitant les pouvoirs du juge des référés et comme formant obstacle à la prise de mesures incisives, tel qu'une remise en état, la poursuite ou la suspension d'une relation contractuelle ou la livraison d'un bien ou la fourniture d'une prestation (A. Lacabarats et B. Mathieu, *op. cit.*). La contestation sérieuse ne prive le juge des référés du pouvoir de prescrire une mesure que lorsque celle-ci implique le règlement, par le juge lui-même, de cette contestation (*Droit et pratique de la procédure civile*, Dalloz Action 2021/2022, n° 236.171). Ce qui compte avant tout, c'est l'objet de la contestation sérieuse. Si la contestation sérieuse est relative à la mesure, le juge des référés n'a pas pouvoir de statuer ; si elle porte sur le contexte et non sur la mesure, il a pouvoir de statuer (*JurisClasseur Civil Code*, *op. cit.*).

La contestation sérieuse, au lieu de porter sur les moyens qui servent de fondement à la mesure demandée, constitue l'objet même du différend sur lequel le juge des référés est appelé à se prononcer (H. Solus et R. Perrot, *Droit judiciaire privé, Procédure de première instance*, Sirey, 1991, n° 1278). Dans la matière particulière du séquestre, cette approche conduit à ce qu'une mesure de séquestre se justifie précisément s'il existe un litige sérieux sur la propriété du bien litigieux et la contestation sérieuse n'est pas un obstacle à la décision de référé mais elle peut au contraire en être la condition. La condition d'application du référé urgence rejoint dès lors la condition de désignation d'un séquestre sur base de l'article 1961 du Code civil aux termes duquel « La justice peut ordonner le séquestre : 1° ... ; 2° d'un immeuble ou d'une chose mobilière dont la propriété ou la possession est litigieuse entre deux ou plusieurs personnes ; 3° ... ».

La condition première pour la mise en œuvre de l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile réside toutefois dans l'urgence qui doit être caractérisée par rapport à l'objet litigieux dont la partie demanderesse demande la mise sous séquestre. Cet objet, soit en l'espèce 100 parts sociales de la société A., doit être menacé de disparition irrémédiable sans espoir de récupération en nature ou en valeur. Or, un tel risque n'est pas caractérisé par la société B., qui au contraire se focalise sur les problèmes de prise de décision au niveau de l'assemblée générale de la société A. qui d'après elle seraient causés par le comportement de la société C. et seraient susceptibles de se répercuter sur la société A.. Si la Cour ne saurait écarter l'hypothèse que les problèmes de gestion au sein de la société A. puissent à terme être de nature à affecter la valeur des parts sociales de la société A., et partant les 100 parts sociales en discussion, il n'en résulte pas pour autant que l'urgence est caractérisée par rapport à ces 100 parts sociales.

Le premier juge est partant à confirmer, bien que pour des motifs partiellement différents, en ce qu'il a dit la demande irrecevable en tant qu'elle prend appui sur l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile.

3.2. L'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile

Aux termes de l'article 933, alinéa 1^{er} 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.

Cette disposition légale prévoit deux cas d'ouverture de l'action en référé, en ouvrant la faculté pour le juge des référés d'ordonner des mesures qui vont au-delà des simples mesures d'attente ou conservatoires, dès lors qu'il peut ordonner la remise en état.

3.2.1. Prévenir un dommage imminent

Le juge des référés peut intervenir en cas de dommage imminent qu'il s'agit de prévenir. Le dommage imminent est celui qui n'est pas encore réalisé, mais qui se produira sûrement si la situation présente doit se perpétuer. La survenance du dommage doit être certaine, il ne suffit pas qu'il soit seulement éventuel (Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action 2021/2022, n° 236.231 ; Cour d'appel 15 février 2012, Pas. 36, page 83). Il y a lieu de tenir compte de tout dommage potentiel qui puisse être mis en relation causale avec le comportement dénoncé à travers l'action en référé.

C'est dans ce cadre qu'il faut en l'espèce placer les développements consacrés par la société B. au blocage que subirait la société A. du fait de la détention en apparence égalitaire de ses parts sociales par la société B. d'une part et la société C. d'autre part, pour d'une part relever que du fait de ce blocage, la société A. se trouverait en violation de la LSC en ce qu'elle n'aurait pas pu approuver et publier les comptes sociaux des années 2020 et 2021, qu'elle se trouverait actuellement dépourvue d'instances dirigeantes et qu'elle serait privée à partir du 24 juin 2022 de siège social et pour d'autre part soutenir que la mesure de séquestre constituerait une voie pour dépasser ce blocage et permettrait l'adoption des décisions qui s'imposent.

Il a été relevé ci-dessus qu'il est constant en cause que les comptes sociaux des années 2020 et 2021 n'ont pas été adoptés et publiés, que la société A. se trouve actuellement dépourvue d'instances dirigeantes et qu'elle sera privée à partir du 24 juin 2022 de siège social. Cette situation constitue une violation des dispositions pertinentes de la LSC susceptibles d'engendrer la liquidation judiciaire de la société A.. Il s'agit là d'un risque réel et sérieux de nature à affecter les droits et intérêts des détenteurs des parts sociales de la société A., dont la société B.. La condition du risque d'un dommage imminent est partant caractérisée en l'espèce.

Toutefois, la mesure de séquestre sollicitée par la société B. ne constitue pas un remède utile à ce risque eu égard aux règles régissant les modalités de votes aux assemblées générales des sociétés à responsabilité limitée telles que fixées à l'article 710-18 de la LSC, aux termes duquel

Aucune décision n'est valablement prise dans les deux cas prévus par l'article précédent [assemblée générale physique, obligatoire si le nombre d'associés dépasse le nombre de 60, ou vote par écrit] qu'autant qu'elle a été adoptée par des associés représentant plus de la moitié du capital social. Sauf stipulation contraire dans les statuts, si ce chiffre n'est pas atteint à la première réunion ou consultation par écrit, les associés sont convoqués ou consultés une seconde fois, par lettres recommandées, et les décisions sont prises à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion du capital représenté.

Dans la mesure où les parties ont discuté la portée de cette disposition légale, la Cour tient à relever d'abord que c'est par une lecture littérale réductrice et déconnectée de toute logique que la société C. fait valoir que la référence aux décisions adoptées « *par des associés représentant plus de la moitié du capital social* » impliquerait qu'un associé seul détenant plus de la moitié des droits de vote ne pourrait pas adopter seul les résolutions soumises à l'assemblée générale. Il est au contraire évident et dans la logique des choses qu'un associé disposant de la majorité des droits de vote peut adopter seul les décisions soumises aux délibérations.

Il en résulte les issues suivantes s'il devait être fait droit à la demande de la société B. :

- Lors d'une première assemblée générale
 - Le séquestre vote dans le même sens que la société B. : la résolution soutenue par cette dernière est adoptée par 60/40
 - Le séquestre vote dans le même sens que la société C. : les voix sont partagées 50/50, aucune position ne recueille plus de la moitié des voix, aucune décision n'est adoptée et une deuxième assemblée doit être convoquée
 - Le séquestre s'abstient : les voix sont partagées 50/40, aucune ne recueille plus de la moitié du total des droits de vote, aucune décision n'est adoptée et une deuxième assemblée doit être convoquée
- Lors d'une deuxième assemblée générale
 - Le séquestre vote dans le même sens que la société B. : la résolution soutenue par cette dernière est adoptée par 60/40
 - Le séquestre vote dans le même sens que la société C. : les voix sont partagées 50/50, aucune position ne recueille plus de la moitié des voix, aucune décision n'est adoptée
 - Le séquestre s'abstient : les voix sont partagées 50/40, et dans la mesure où les décisions sont prises à la majorité des votes émis, quelle que soit la portion du capital représenté, la résolution soutenue par la société B. est adoptée.

Ainsi, dans trois hypothèses sur quatre, la position défendue par la société B. l'emporterait, sans qu'il ne soit certain que celle-ci corresponde effectivement en fin de compte aux intérêts de la société A. et ne soit pas le cas échéant influencée par les intérêts particuliers de la société B. ou de son bénéficiaire effectif. Dans ce cadre, il ne faut pas perdre de vue que les décisions susceptibles d'être prises dans le cadre des assemblées générales ne porteraient pas seulement sur les trois points qui caractérisent actuellement ou à court terme des violations de la LSC dans le chef de la société A., mais sur l'intégralité des activités de la société A.. Il n'est partant pas certain que la désignation d'un séquestre soit la mesure la plus utile pour préserver les intérêts de la société A..

Dans la quatrième hypothèse finalement, la désignation du séquestre ne permettrait pas de passer outre le blocage actuel et de prendre les décisions que les intérêts de la société A. requièrent.

La situation ne serait pas fondamentalement différente si le séquestre devait être nommé sans que le droit de vote ne lui soit confié.

Il en résulte que la désignation d'un séquestre, peu importe qu'il soit ou ne soit pas investi du pouvoir de vote aux assemblées générales, ne constitue pas une mesure utile pour parer au risque imminent caractérisé dans le chef de la société A..

Le premier juge est partant à confirmer, bien que pour des motifs partiellement différents, en ce qu'il a dit la demande irrecevable en tant qu'elle prend appui sur le premier cas d'ouverture de l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile.

3.2.2. Faire cesser un trouble manifestement illicite

Le trouble manifestement illicite désigne toute perturbation résultant d'un fait matériel ou juridique qui, directement ou indirectement, constitue une violation évidente de la règle de droit (Droit et pratique de la procédure civile, Dalloz Action 2021/2022, n° 236.241). La voie de fait peut se définir comme étant constituée par une atteinte manifestement illicite et intolérable à un droit certain et évident d'autrui par des actes matériels posés par leur auteur en vue d'usurper un droit qu'il n'a pas ou pour se rendre justice à soi-même. Pour qu'il y ait voie de fait, il faut qu'il y ait commission d'actes matériels au préjudice des droits d'autrui et par lesquels l'auteur du trouble usurpe un droit qu'il n'a pas ou se fait justice à soi-même. En d'autres termes, l'une des conditions pour qu'il y ait voie de fait est l'existence d'une attaque, d'une entreprise délibérée par laquelle l'auteur porte atteinte aux droits d'autrui pour s'arroger un droit qu'il sait ne pas avoir ou pour se procurer un droit qu'il croit avoir et qu'en réalité il n'a pas. A partir du moment où la voie de fait imminente ou consommée est caractérisée, il importe peu qu'elle soit le résultat d'une action positive ou d'une abstention. Ce qui importe, c'est le

constat d'une atteinte manifestement illicite et intolérable à un droit certain et évident d'autrui et qu'il y soit mis fin dans l'intérêt de la victime, sans égard au mode de réalisation de cette atteinte (Cour d'appel 20 mars 2019, Pas. 39, page 495).

Les développements de la société B. peuvent être compris comme reprochant à la société C. de se comporter en propriétaire des 100 parts sociales de la société A. qui sont en discussion, sans être réellement titulaire de ce droit de propriété et partant d'usurper un droit qu'elle n'aurait pas.

Il est exact que la société C. se comporte comme le propriétaire non seulement des 400 parts sociales qu'elle détient dès l'origine, mais également des 100 parts qui se trouvent actuellement en discussion. Or, la société C. est à ce jour en mesure de se prévaloir d'un acte de cession du 19 décembre 2013 qui comporte toutes les apparences de sa régularité et qui lui confère à ce titre la possibilité de se prévaloir de la qualité de propriétaire. S'il est exact que la société B. a agi devant la juridiction du fond pour voir annuler cet acte de cession, force est toutefois de constater que cette action n'est pas toisée à l'heure actuelle et qu'elle fait appel à un certain nombre d'arguments et de moyens en fait et en droit (nature de la nullité et délai de prescription ; valeur de la société A. et des parts sociales cédées en décembre 2013) qui sont à ce point sérieux qu'ils ne peuvent pas être écartés par le juge des référés en quelques mots. Le succès de l'action en annulation de la cession des parts sociales, privant la société C. du droit de propriété sur les 100 parts sociales en discussion, ne s'impose dès lors pas avec évidence. Il en résulte que l'existence même de la voie de fait n'est pas établie.

Le premier juge est partant à confirmer, bien que pour des motifs partiellement différents, en ce qu'il a dit la demande irrecevable en tant qu'elle prend appui sur le deuxième cas d'ouverture de l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure Civile.

4. Mesures diverses

4.1. Indemnités de procédure

La société B. demande, par voie de réformation de l'ordonnance entreprise, à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.500,- euros pour les besoins de la première instance. Elle demande encore à voir condamner la société C. à lui payer une indemnité de procédure de 5.000,- euros pour les besoins de l'instance d'appel.

La société C. demande à voir condamner la société B. à lui payer une indemnité de procédure de 20.000,- euros en arguant de la technicité de la matière et de la nécessité pour elle d'avoir recours aux services d'un avocat pour assurer correctement la défense de ses intérêts.

L'indemnité de procédure ne peut être allouée à la partie succombante. Pour le surplus, l'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

Il en résulte que la société B., succombant à l'instance, doit être déboutée tant de son appel que de sa demande portant sur l'instance d'appel.

La société C. ne justifie pas de l'inéquité qui commanderait en l'espèce de devoir faire droit à sa demande.

4.2. Frais

La société B. succombe à l'instance et doit être condamnée aux frais.

4.3. Déclaration de décision commune

La société A. a été atraite en justice en vue de lui voir déclarer commun l'arrêt à intervenir. Il y a lieu de faire droit à cette demande, en statuant contradictoirement à son égard.

PAR CES MOTIFS :

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

dit non fondé l'appel de la société de droit (...) B., partant confirme l'ordonnance entreprise n° 2022TALREFO/00063 du 15 février 2022,

déboute la société de droit (...) B. de la demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

déboute la société de droit (...) C. de la demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

déclare le présent arrêt commun à la société à responsabilité limitée A.

condamne la société de droit (...) B. aux frais et dépens de l'instance.