

A

Arrêt référéAudience publique du sept avril mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit.Numéro 21552 du rôle.Composition:

Robert BENDUHN, président de chambre;  
 Julien LUCAS, premier conseiller;  
 Jacqueline ROBERT, conseiller;  
 Daniel SCHROEDER, greffier.

Entre :

la société anonyme de droit suédois (5001) AB Aktiebolag,  
 établie et ayant son siège social à (...), S- (...)  
 (Suède), représentée par son conseil d'administration  
 actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL  
 de Luxembourg en date du 23 décembre 1997,

comparant par Maître Harold PARIZE, avocat à Luxembourg,

et :

1) la société (5002)  
 LIMITED, en abrégé " (5002) ", établie et ayant son siège social à  
 (...), P.O. Box (...), (...), (...), British  
 West Indies, représentée par son conseil d'administration en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL du 23 décembre 1997,  
comparant par Maître Paul MOUSEL, avocat à Luxembourg,

2) Lord A) (...), (...), homme d'affaires,  
demeurant à (...), (Royaume Uni),

intimé aux fins du susdit exploit ENGEL du 23 décembre 1997,  
comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à Luxembourg,

3) la société anonyme SOC3)  
(Luxembourg) S.A., établie et ayant son siège social à L- (...),  
(...) , représentée par son conseil d'administration actuellement en  
fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL du 23 décembre 1997,  
comparant par Maître Tom LOESCH, avocat à Luxembourg.

#### LA COUR D'APPEL:

Par exploit d'huissier du 23 décembre 1997 la S.A. de droit suédois  
SOC1) AB a relevé appel d'une ordonnance de référé du 19 décembre  
1997, rendue entre elle-même, la société SOC2)  
Limited, Lord A) et SOC3)

(Luxembourg) S.A., aux termes de laquelle le juge des référés,  
constatant l'existence d'un litige quant à la propriété de la somme de SEK  
417.000.000.- a nommé séquestre Maître Guy THOMAS, avocat,  
demeurant à Luxembourg, "avec mission de recevoir et de conserver les  
fonds ainsi que les intérêts produits et à produire de ces fonds en attendant  
que le litige relatif à la propriété des fonds soit tranché au fond".

L'intimée sub 1) la société SOC2) Limited  
(ci-après SOC2)) conclut en premier lieu à la nullité de l'acte d'appel du 23  
décembre 1997 pour violation de l'article 61 du code de procédure civile.

Lors des plaidoiries à l'audience Lord A)  
(ci-après Lord A) ) a conclu dans le même sens, lorsque, par  
l'intermédiaire de son mandataire, il a déclaré faire siens les

développements de (S0C2) ayant pour finalité de voir déclarer nul et partant irrecevable l'acte d'appel du 23 décembre 1997.

(S0C2) reproche concrètement à la S.A. de droit suédois (S0C1) AB (ci-après (S0C1)) de ne pas avoir désigné correctement dans l'exploit d'appel l'organe qualifié pour la représenter en justice.

Dans ce contexte (S0C2) soutient que, (S0C1) ayant été mise en liquidation judiciaire le jour même où appel a été interjeté et les effets d'une procédure collective de liquidation judiciaire remontant à 0 heure du jour où cette décision a été rendue, cette société ne pouvait, à la date du 23 décembre 1997, être représentée en justice que par le collège de ses liquidateurs, et non par le conseil d'administration en fonctions, tel qu'indiqué dans l'acte d'appel.

Comme la nullité de l'exploit résultant de l'indication erronée de l'organe qualifié pour représenter l'appelante en justice est constitutive d'une nullité de fond à laquelle ne s'applique pas l'article 173 alinéa 2 du code de procédure civile, la Cour devrait en tirer les conséquences qui s'imposent et déclarer irrecevable l'acte d'appel du 23 décembre 1997.

La Cour estime en l'espèce que le moyen, ci-dessus exposé, tendant à voir déclarer nul et partant irrecevable l'exploit du 23 décembre 1997 ne saurait être accueilli.

Il résulte en effet des actes de procédure communiqués en cause, qu'en date des 11 et 13 novembre 1997, (S0C2) a, entre autres, fait assigner " (S0C1) AB, société de droit suédois, établie et ayant son siège social à (...), S- (...), Suède", aux fins de voir mettre sous séquestre la somme susmentionnée de SEK 417.000.000.- sans pour autant préciser la représentation en justice de ladite société.

Le juge de référé ayant fait droit à cette demande et (S0C1) ayant succombé en première instance, elle a relevé appel dans les mêmes termes sauf à ajouter dans l'exploit du 23 décembre 1997 qu'elle est "immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Stockholm sous le numéro (S0C1)" et qu'elle est "représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions".

Comme en première instance (S0C2) n'aurait pas été recevable à se prévaloir du moyen de nullité relatif à l'absence de désignation voire d'une désignation lacunaire ou incorrecte de l'organe qualifié pour représenter (S0C1) en justice pour refuser à cette société le droit de défendre à l'action qu'elle-même a introduite contre celle-ci en cette qualité, l'intimée (S0C2) serait tout aussi irrecevable à se prévaloir en instance d'appel de ce moyen de nullité pour dénier à (S0C1) le droit de relever appel en se prévalant de

ces mêmes qualités (Cour 6.12.1994 et 16.12.1997 Nos. 16824 et 20380 du rôle).

Il en résulte que si le demandeur en première instance a assigné le défendeur sans indication de sa représentation en justice et s'en est contenté, il ne peut reprocher au défendeur originaire et demandeur en appel l'absence d'indication ou une indication éventuellement erronée de sa représentation en justice.

L'acte d'appel, qui est par ailleurs introduit dans les formes et délai de la loi, est partant à déclarer recevable.

Les versions des faits contraires et contradictoires gisant à la base du présent litige sont exhaustivement repris dans les notes de plaidoiries, de sorte que la Cour peut se borner de les résumer brièvement.

5002) soutient que, dans le cadre de l'achat par 5001) d'un portefeuille de titres américains, elle a accordé le 5 novembre 1997 à Lord A) un prêt de SEK 417.000.000.- pour une durée de 2 jours. Lord A), qui, à cette date, fut non seulement actionnaire majoritaire, président du conseil d'administration mais encore mandataire général de 5001), avait, suivant ses dires, dans un premier stade et moyennant financement de 5001), acquis personnellement le portefeuille dont s'agit. Il s'agissait ensuite, par le biais d'une opération devant se dérouler en 4 étapes successives, documentée par 4 ordres de virement, pour Lord A) de rembourser à 5001) les fonds prélevés pour l'achat des titres dont s'agit, pour 5001) d'acheter les titres de Lord A) et de retransférer les fonds dont s'agit à Lord A), qui devait alors continuer les fonds à 5002).

L'opération ci-dessus décrite devait selon 5002) être réalisée les 6 et 7 novembre 1997 sans que les fonds ne quittent la S.A. 5003) Luxembourg (ci-après la banque).

Seuls les 2 premiers ordres de virement ont été exécutés.

Confrontée à un contre-ordre, la banque n'a plus exécuté les ordres de virement subséquents, préférant attendre l'issue du litige opposant 5002), 5001) et Lord A).

5001) prétend ne rien savoir de la prétendue transaction concernant un portefeuille de titres américains. De son point de vue, l'exécution du deuxième ordre de virement documente le remboursement par Lord A) de la somme de 417.000.000.- SEK dont il était redevable envers 5001).

Le premier juge, confronté à ces versions de faits contraires et contradictoires, a constaté l'existence d'un litige quant à la propriété de la somme de SEK 417.000.000.- et il a, en raison de l'existence même de ce

différend, institué, sur base de l'article 806 alinéa 1er du code de procédure civile, la mesure de séquestre sollicitée.

D'emblée la Cour tient à relever qu'elle fait siens les développements du premier juge au sujet de la prétendue violation du secret bancaire par le banquier.

C'est à juste titre que le juge des référés a estimé que la production des pièces - contestées sous ce rapport - est licite et qu'il y a lieu de les admettre ensemble avec les moyens et les développements auxquels elles ont donné lieu.

La banque, qui a adopté une position d'attente, a en effet un intérêt manifeste et légitime à fournir des explications au sujet de la raison d'être de cette attitude et à produire les pièces y afférentes qu'elle juge indispensables.

La Cour rejette encore comme étant non pertinentes les conclusions prises par le mandataire de (S0C2) ayant pour finalité de contraindre ses adversaires, (S0C1), Lord A) et la banque, à communiquer les originaux des pièces mentionnées dans un corps de conclusions intitulé "conclusions additionnelles".

La Cour rappelle que, statuant en matière d'appel de référé, il lui est interdit de dire et de juger et de statuer sur le fond du droit.

Il est donc superfétatoire de requérir la production, devant cette juridiction, de l'original de pièces sur le bien-fondé desquelles elle ne peut se prononcer.

L'article 1961 alinéa 2 du code civil dispose que le juge peut ordonner le séquestre d'un immeuble ou d'une chose mobilière dont la propriété est litigieuse entre deux ou plusieurs personnes.

Il est généralement admis que la liste des cas prévus par la loi et notamment l'article 1961 du code civil n'est pas limitative et que la mesure de séquestre peut être prescrite dès qu'elle est nécessaire, voire simplement utile à la conservation des droits des parties (Jurisclasseur Civil art. 1955 à 1963 fascicule 1 No. 33).

La jurisprudence (voir e.a. Cour 22.10.1996 No. 18937 du rôle) considère enfin que le juge des référés peut se borner à constater l'existence d'un litige justifiant la nomination d'un séquestre sans avoir besoin d'examiner le fond du litige.

Or, c'est exactement cela que le juge des référés a fait par le biais de son ordonnance du 19 décembre 1997.

Il n'a ni créé, ni cautionné l'existence d'un lien juridique ou d'un contrat et il n'a encore pas dérogé au fondement du droit de propriété, comme le soutient à tort le mandataire de (SC1), lorsqu'il a, à la lumière des pièces du dossier, constaté l'existence d'un différend sérieux entre parties au sujet de la propriété de la somme de SEK 417.000.000.-.

La Cour tient à relever sous ce rapport que les pièces du dossier parmi lesquelles figurent les 4 ordres de virement ne permettent pas d'écarter d'ores et déjà la thèse défendue par (SC2) comme étant manifestement mal fondée.

Les 4 ordres de virement dont s'agit, dont 3 furent signés par Lord (A) agissant tantôt en son nom propre tantôt en tant que mandataire général de (SC1), dont il fut à l'époque également le président du conseil d'administration et l'actionnaire majoritaire, rendent en effet vraisemblable la thèse défendue par (SC2) suivant laquelle la cause de l'opération au sens juridique du terme résidait dans l'accomplissement des 4 ordres de virement et ce endéans la période convenue de 2 jours.

A cet égard, il n'est d'ailleurs pas sans intérêt de relever que, lors des débats à l'audience d'appel, le mandataire de Lord (A) a, de son côté, conclu à la confirmation de l'ordonnance de référé entreprise.

Confronté à l'existence d'un litige réel et sérieux au sujet de la propriété de la somme de SEK 417.000.000.-, le juge des référés a encore, à juste titre, institué, sur base de référé-urgence, la mesure de séquestre sollicitée.

Il est en effet hors de doute que la condition relative à l'urgence est donnée en l'espèce.

L'urgence résulte concrètement et objectivement des faits de la cause.

Le risque de survenance d'un dommage d'une grande envergure, consistant en la disparition pure et simple des fonds litigieux, rend indispensable l'institution immédiate de la mesure conservatoire sollicitée.

La contestation sérieuse, loin de faire obstacle à la demande en institution d'une mesure de séquestre, la justifie au contraire.

Dans le cas de l'existence d'un différend, une mesure conservatoire urgente peut en effet s'imposer pour permettre aux parties d'attendre sans inconvénient et sans dommage que le tribunal statue sur leur litige.

Or, ce cas de figure est en l'espèce donné, (SC2) ayant, en date du 18 mars 1998, saisi le juge du fond de l'examen du litige qui l'oppose à ses adversaires.

La mesure prise concrètement par le juge des référés est encore la seule à assurer efficacement la protection des intérêts de toutes les parties en cause.

Il n'y a donc pas lieu, comme le demande le mandataire de (SCC1), de remplacer le séquestre par une garantie bancaire.

Pour être efficace, le séquestre doit être maintenu tant que la juridiction du fond ne s'est pas définitivement prononcée sur la question litigieuse. Il est donc hors de question, sous peine de priver la mesure de séquestre de toute utilité, de la limiter dans le temps, ses effets ne devant au voeu de (SCC1) excéder un voire quelques mois.

Il n'y a encore pas lieu d'accéder à la demande de (SCC1) tendant à obliger la Cour à désigner l'institut de crédit devant recevoir la somme litigieuse de SEK 417.000.000.-, cette mission incombant naturellement à la personne du séquestre.

Conformément aux conclusions prises par le mandataire de (SCC1), la Cour estime utile de compléter le dispositif de l'ordonnance de référé du 19 décembre 1997 en précisant que les frais et honoraires promérités du séquestre sont à avancer par la partie qui a sollicité l'institution de cette mesure, à savoir (SCC2).

Il suit de l'ensemble des considérations qui précèdent que l'acte d'appel du 23 décembre 1997 est à déclarer non fondé, l'ordonnance de référé, qui a mis sous séquestre la somme litigieuse de SEK 417.000.000.-, étant à confirmer.

La partie appelante, qui succombe, ne saurait prétendre bénéficier d'une indemnité de procédure.

Sa demande tendant à obtenir, en instance d'appel, 300.000.- francs au titre de l'article 131-1 du code de procédure civile requiert partant un rejet.

**Par ces motifs,**

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

déclare l'acte d'appel recevable mais non fondé;

confirme l'ordonnance de référé entreprise qui a institué une mesure de séquestre;

précise que les frais et honoraires promérités du séquestre désigné sont à avancer par la société <sup>SOC 2</sup>;

rejette la demande de l'appelante tendant à l'allocation, en instance d'appel, d'une indemnité de procédure;

confirme l'ordonnance de référé en ce qu'elle a statué sur les frais de la première instance;

condamne l'appelante aux frais et dépens de l'instance d'appel.