

Audience publique du dix-sept octobre deux mille treize

Numéro 38211 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Agnès ZAGO, conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

A.),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 10 mai 2011,

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

e t

B.),

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Didier SCHÖNBERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par ordonnance du 13 décembre 2007, le Président du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rendu exécutoire au Grand-Duché de Luxembourg une sentence arbitrale rendue entre A.) et B.) en date du 15 février 2002.

Par exploit d'huissier du 14 février 2008, A.) a fait déclarer à B.) qu'elle relevait opposition contre l'ordonnance du 13 décembre 2007 et lui a fait donner assignation à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins d'y voir annuler l'ordonnance en question. L'opposition de la demanderesse est fondée sur l'argumentation que les arbitres ont commis des excès de pouvoir ou de compétence au regard des dispositions de l'article 1240 du nouveau code de procédure civile, sinon de l'article 1134 du code civil, de sorte que par application de l'article 1244, 4° du nouveau code de procédure civile, il y avait lieu à annulation de la sentence arbitrale conformément à l'article 1246 du même code.

Appelé à examiner en premier lieu la recevabilité de l'opposition, le tribunal a, par jugement du 2 mars 2011, déclaré l'opposition irrecevable et condamné l'opposante aux frais de l'instance.

A.) a, par exploit d'huissier du 10 mai 2011, relevé appel dudit jugement pour

- voir déclarer l'appel recevable et fondé,
- par réformation, la voir décharger de toute condamnation intervenue à son encontre,
- entendre condamner B.) à lui payer une indemnité de procédure de 5.000.- EUR (suivant le dernier état de ses conclusions) ainsi qu'aux frais de l'instance avec distraction au profit de l'avocat concluant.

L'appelante renvoie à l'article 9(1) du règlement (CE) no 1348/2000 du 29 mai 2000 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, pour soutenir que la recevabilité de l'opposition aurait dû être analysée au regard des articles 654 et 655 du code de procédure civile français faisant courir le délai de forclusion du jour de la signification de l'ordonnance d'exequatur au destinataire et non pas de l'article 156(2) du code luxembourgeois lequel fixe le point de départ de la computation du délai à la date à laquelle l'huissier instrumentaire a remis, à la poste, une copie de l'ordonnance destinée à un huissier de justice français aux fins de signification.

Elle en conclut que son opposition à l'ordonnance du 13 décembre 2007 devrait être déclarée recevable et que le renvoi des parties devant les juges de première instance pour examiner le fond du litige s'imposerait.

B.) soulève la nullité, sinon l'irrecevabilité de l'acte d'appel à elle signifié pour défaut de motivation au fond et pour violation des dispositions combinées des articles 585 et 154 du nouveau code procédure civile, sinon pour libellé obscur.

Quant à la demande elle-même, B.) demande la confirmation pure et simple du jugement entrepris au motif que les juges de première instance ont à juste titre fait application de l'article 156(2) du nouveau code de procédure civile.

En ordre subsidiaire, elle fait valoir que l'opposition serait encore irrecevable en raison de l'acquiescement, par A.), à la sentence arbitrale, sinon en raison de l'effet d'estoppel. Enfin, l'intimée conteste encore le motif d'annulation invoqué par l'appelante, à savoir un excès de pouvoir de la part des arbitres.

Faisant suite aux moyens de nullité et d'irrecevabilité soulevés par l'intimée, A.) demande, avant tout autre progrès en cause, qu'il soit statué sur ces moyens et que le droit de conclure par rapport au fond du litige lui soit réservé.

Conformément à l'article 585 du nouveau code de procédure civile, combiné à l'article 154 du même code, l'acte d'appel doit contenir « *l'objet et un exposé sommaire des moyens, ce à peine de nullité* ».

Les éléments du procès à trancher par la juridiction du second degré sont à rechercher dans le jugement entrepris qui constitue la seule base du litige.

En l'espèce, la Cour constate que l'acte d'appel signifié le 10 mai 2011 satisfait aux prescriptions des articles 585 et 154 du nouveau code de procédure civile. A.) a énoncé à suffisance de droit l'objet de l'appel et les moyens invoqués à son appui tendant à la réformation du jugement entrepris en ce qu'il a déclaré l'opposition à l'ordonnance d'exequatur irrecevable. L'intimée n'a pas pu se méprendre sur sa portée et a été en mesure de choisir ses moyens de défense appropriés. En effet, l'acte d'appel du 10 mai 2011 se limite à une critique de la motivation adoptée par le jugement du 2 mars 2011 quant à la recevabilité de l'opposition contre l'ordonnance présidentielle ayant rendu exécutoire la sentence arbitrale du 15 octobre 2002 d'exequatur, de sorte que B.) n'a pu éprouver aucune gêne pour organiser convenablement sa défense et pour choisir les moyens de défense appropriés à l'unique moyen développé par l'appelante.

L'exceptio obscuri libelli opposée par l'intimée doit être écartée comme non fondée.

L'appel, par ailleurs interjeté dans le délai légal, est dès lors à déclarer recevable.

Sur les motifs du jugement attaqué, la Cour retient ce qui suit : il ressort de la procédure versée que l'ordonnance d'exequatur du 13 décembre 2007 fut signifiée à A.) à la demande de B.). Comme la signification devait se faire en France, l'huissier de justice Alec MEYER a, d'une part, envoyé une copie de l'opposition, par lettre recommandée, à A.) et a, d'autre part, transmis une copie de son exploit à son homologue Mireille BENTON-PIERCY, huissier résidant à Magny-en-Vexin, lequel a procédé à la signification de la prédite ordonnance, conformément au règlement CE no 1348/2000 relatif à la

signification et notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale.

Dans les relations entre Etats membres de l'Union européenne, la date de la signification de l'ordonnance en exequatur du 13 décembre 2007, faite en application du règlement CE no 1348/2000 est, conformément à l'alinéa 1^{er} de l'article 9 dudit règlement, la date à laquelle l'acte a été signifié ou notifié conformément à la législation de l'Etat membre requis. C'est par conséquent à tort que le jugement attaqué s'est référé à la solution, antérieure à l'entrée en vigueur de ce règlement, selon laquelle le délai court à compter de la date à laquelle sont accomplies au Luxembourg les formalités de transmission vers l'étranger de l'acte à signifier sur le territoire d'un autre Etat.

La date à prendre en considération est en l'occurrence celle de la signification de l'ordonnance à la destinataire A.) en France, cette date devant être déterminée selon la législation française.

La signification a eu lieu de deux manières, toutes deux admises dans les relations entre la France et le Luxembourg par le règlement CE no 1348/2000 : signification par un huissier français et remise au destinataire d'une lettre recommandée expédiée par l'huissier luxembourgeois. En cas d'utilisation cumulative des deux moyens de signification, « *il convient, pour déterminer à l'égard du destinataire le point de départ d'un délai de procédure lié à l'accomplissement d'une signification, de se référer à la date de la première signification valablement effectuée* » (CJCE 9 février 2006, C-473/04).

En ce qui concerne la remise de la lettre par l'huissier de justice luxembourgeois, il ressort de l'avis de passage du facteur annexé à l'acte de signification du 11 janvier 2008 que la destinataire, absente lors du premier passage du facteur, a été avisée de son passage le 15 janvier 2008, et que la copie certifiée conforme de l'ordonnance du 13 décembre 2007 a été délivrée à A.) le 19 janvier 2008.

La date de la signification par l'huissier français ne résulte pas du dossier de la Cour, mais il est clair que, l'expédition de la lettre de l'huissier luxembourgeois datant du vendredi, 11 janvier 2008, l'huissier français ne peut pas l'avoir reçue avant le lundi, 14 janvier 2008 et peut avoir signifié l'opposition au plus tôt à cette date. L'article 653 du nouveau code de procédure civile français prévoit que, lorsque, comme en l'espèce, il y a eu signification à personne, la date de la signification d'un acte d'huissier de justice est celle du jour où elle est faite à personne.

L'opposition relevée par acte d'huissier du 14 février 2008 le fut, dès lors, en tout état de cause dans le délai légal d'un mois, de sorte qu'elle est à déclarer recevable à cet égard.

B.) soutient encore, dans un moyen nouveau soumis à la Cour, que l'opposition serait irrecevable en raison de l'acquiescement, par A.), à la sentence arbitrale, sinon en raison de l'effet de l'« estoppel ».

A.) fait valoir que la Cour ne serait saisie que des seuls moyens retenus comme fondés par les juges de première instance et qu'il n'y aurait pas lieu à « éviction » (la Cour présume que les conclusions de l'appelante visent l'évocation) si bien que la Cour serait tenue de renvoyer l'affaire en prosécution de cause, pour statuer sur les moyens nouveaux, devant le tribunal d'arrondissement.

Le jugement de première instance a décidé que l'opposition de A.) était irrecevable. Les deux moyens actuellement soulevés en instance d'appel par B.) tendent aux mêmes fins que le moyen retenu par le tribunal, à savoir l'irrecevabilité de l'opposition, de sorte qu'ils feront l'objet d'un examen par la Cour sans qu'il soit nécessaire de renvoyer l'affaire devant les juges de première instance.

Ces moyens sont tirés de l'attitude de A.), laquelle sollicite d'une part l'annulation, devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, de la sentence du 15 octobre 2002 en tant qu'elle a attribué à B.) la société COGIM (point 33 du dispositif) et qui d'autre part exerce, sans réserve les droits de propriétaire des actions de la société FITRAM (également attribuées à A.) par le même point 33 du dispositif) et sur les titres des sociétés HOLPAR et LAVEU ; ces derniers titres n'ont pas été attribués à A.) par un point du dispositif de la sentence attaquée, mais ils l'ont été par des sentences arbitrales ultérieures (la sentence du 30 septembre 2003 en ce qui concerne la société HOLPAR et la sentence du 27 janvier 2004 en ce qui concerne la société LAVEU), qui sont intervenues dans le cadre du même processus arbitral et qui ont été préparées par la motivation de la sentence arbitrale attaquée.

Le moyen tiré de l'estoppel peut être rejeté d'emblée. Il se fonde (cf. conclusions de Maître SCHÖNBERGER du 26 septembre 2012) sur la jurisprudence française en matière d'arbitrage qui interdit à une partie de se contredire au détriment d'autrui en modifiant sa position de manière à induire l'autre partie en erreur sur ses intentions (cf. Cass. franç., 3 février 2010, no de pourvoi 08-21288) ; d'un point de vue factuel, l'argument est fondé exclusivement sur le passage, cité ci-après, des conclusions du 13 mai 2011 prises pour A.) devant le tribunal de commerce de Bruxelles dans le cadre d'une tierce opposition introduite à l'encontre du jugement de ce tribunal prononçant la faillite de FITRAM. A.) y expose qu'elle a la qualité de liquidatrice de FITRAM et que la société COGIM, contrôlée par B.), société intervenant dans l'instance en question, « reconnaît d'ailleurs que la concluyente disposait de la totalité des parts de la société FITRAM, depuis le 15 octobre 2002, de sorte qu'il est logique que le 20 décembre 2002 la concluyente ait été nommée liquidateur ».

La Cour admet que le sens de ces conclusions est qu'effectivement A.) s'y prévaut du point 33 du dispositif de la sentence arbitrale du 15 octobre 2002. Toutefois, et même à supposer que la demande en annulation, antérieurement formée, d'une autre partie du même point du dispositif de la même sentence soit inconciliable avec ce passage des conclusions devant le

tribunal de commerce de Bruxelles, il n'est en rien justifié que l'attitude adoptée par A.) devant le tribunal bruxellois aurait amené, en quoi que ce soit, B.) à abandonner, à son propre détriment, des droits. Dans ces circonstances, il ne saurait être question d'estoppel.

Pour ce qui du moyen tiré de l'acquiescement, les conclusions de Maître SCHÖNBERGER du 14 janvier 2013 invoquent (p. 5, al. 3) le même passage des conclusions prises par A.) devant le tribunal bruxellois comme constituant une manifestation de volonté de sa part d'acquiescer au point 33 de la sentence du 15 octobre 2002. La Cour partage l'interprétation qu'en fait la partie EVRARD en ce qui concerne la décision des arbitres d'attribuer à A.) les parts de la société FITRAM. De même encore, A.) a acquiescé à la sentence du 30 septembre 2003 en ce qu'elle lui a attribué la société de droit du Liechtenstein HOLPAR et à celle du 27 janvier 2004 en ce qu'elle lui a attribué la société anonyme L'IMMOBILIERE DU LAVEU.

Les points de la sentence arbitrale du 15 octobre 2002 attaqués par A.) dans sa demande en annulation, sont les suivants :

- I, article 1.2 : face au désaccord des parties quant à la valeur des actions COGIM, le tribunal arbitral a estimé qu'il n'y avait pas lieu de prendre en considération, comme le souhaitait A.), l'issue d'un procès pendant contre la Région Wallone, laquelle aurait pu avoir une incidence sur la valeur des actions de COGIM S.A. ;
- I, article 1.3 : les arbitres ont décidé que le rapport du bureau immobilier « Comptoir foncier », mandaté par les parties en 1996, pour procéder à l'évaluation des immeubles de COGIM S.A. était à prendre en considération à l'exclusion de tous autres rapports unilatéraux ;
- I, article 2.3 : les arbitres ont estimé ne pas devoir prendre en compte les améliorations apportées par A.) à la maison de Wibeaupont en 1999 ;
- I, article 4 : concernant la société HOLPAR, le tribunal arbitral a retenu qu'il n'y avait pas lieu de prendre en considération l'incidence fiscale en cas de vente des terrains situés dans un lotissement près de Marbella en Espagne et appartenant à une société P.A.I., dont HOLPAR est propriétaire, au motif que cette incidence était sans relation causale directe avec la transmission par la voie successorale ;
- I, article 6.5 : les parties étant en désaccord quant à la valeur du mobilier d'une chambre à coucher de la maison de Wibeaupont, le tribunal arbitral a évalué le mobilier à 5.000.- EUR, se situant ainsi entre les deux valeurs proposées ;
- III, 'Qualifications testamentaires de Louis GALAND' : le tribunal arbitral ayant estimé que sa mission primaire était d'assurer l'exécution des volontés du défunt, a veillé à ce que l'égalité soit

respectée et que les attributions soient faites comme il l'avait souhaité. En conséquence, les arbitres ont procédé à la valorisation des biens dont l'évaluation était litigieuse, à la date de la sentence ;

- VIII et IX quant à la composition des lots et aux règles de partage, la répartition se trouve reprise au point 33 du dispositif de la sentence auquel il est renvoyé ;
- points 1.1 et 33 du dispositif : la totalité des actions de COGIM S.A. figure à l'actif de la succession (point 1.1) et deux lots ont été constitués (point 33) : le premier comprenant les actions de COGIM S.A. et le mobilier se trouvant dans les immeubles de COGIM S.A., à l'exception de la commode Louis XIV, a été attribué à B.) et A.) s'est vue attribuer le second lot composé des actions de FITRAM S.A., du mobilier se trouvant dans les immeubles de cette société, de la commode Louis XIV, de la moitié de la villa El Chapparal et des terrains adjacents, à charge pour A.) d'acquérir de B.) le quart lui appartenant, au prix à déterminer par l'expertise à ordonner, du mobilier se trouvant dans la villa El Chapparal et des deux tapisseries françaises et de la porcelaine enlevées par B.) de la villa El Chapparal.

La question qu'il s'agit de résoudre est celle de savoir si l'acquiescement invoqué par B.) doit être réputé s'étendre également aux points de la sentence arbitrale du 15 octobre 2002 qui sont attaqués par A.) dans sa demande en annulation ou alors s'il s'agit d'un acquiescement partiel qui laisse intact le droit de A.) d'attaquer les dispositions de la sentence qu'elle considère comme lui portant préjudice. La jurisprudence, intervenue à propos de décisions judiciaires, (transposable au cas de décisions arbitrales) admet que lorsque le jugement contient plusieurs chefs de condamnation, tout dépend si ces chefs sont ou non unis par un lien nécessaire ou indivisible. La présence d'un lien nécessaire fait que l'acquiescement au jugement concerne obligatoirement la totalité des dispositions, même si certaines ne sont pas expressément visées par l'acquiescement. Au contraire, lorsqu'il y a acquiescement à un chef du jugement, cette soumission ne vaut pas à l'encontre des autres chefs, dès lors que ces derniers sont distincts et indépendants du premier (Juriscl. proc. civ., v° acquiescement, fasc. 683, no 90).

En l'espèce, au vu de la composition des lots opérée par le tribunal arbitral dans sa sentence du 15 octobre 2002 conformément à la volonté du de cujus qui souhaitait une répartition strictement égalitaire entre ses héritiers et de l'attribution de ces lots à B.) et à A.), cette dernière a acquiescé à l'ensemble du point 33 de la sentence en disposant de la société FITRAM, laquelle constituait l'un des éléments, liés nécessairement et indivisiblement entre eux, du lot qui lui a été attribué.

L'opposition formée par A.) à l'encontre de l'ordonnance d'exequatur de la sentence arbitrale du 15 octobre 2002 est, partant, à déclarer irrecevable,

ladite sentence ayant fait l'objet d'un acquiescement de la part de l'opposante.

Le jugement du 2 mars 2011 est, par conséquent, à confirmer quoique pour d'autres motifs.

B.) demande l'allocation d'une indemnité de 2.500.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. L'équité ne commande pas qu'il soit fait droit à cette demande, de sorte que B.) en sera déboutée.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel recevable, mais non fondé,

déboute B.) de sa demande en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

condamne A.) aux dépens de l'instance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.