

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

**Jugement civil n° 2021TALCH08/00176**

Audience publique du mercredi, 15 décembre 2021.

**Numéro du rôle : TAL-2020-04662**

Composition :

Sandra ALVES ROUSSADO, vice-présidente,  
Hannes WESTENDORF, premier juge,  
Fakrul PATWARY, juge,  
Guy BONIFAS, greffier.

**ENTRE**

la société à responsabilité limitée régie par le droit des Îles vierges britanniques SOCIETE1.) LIMITED, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.), Îles Vierges Britanniques, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le n° NUMERO1.), représentée par son organe de représentation actuellement en fonctions,

**partie demanderesse** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 12 juin 2020,

comparant par la société WILDGEN S.A., représentée par Maître Karine VILRET, avocat, demeurant à Luxembourg,

**ET**

la société anonyme SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**partie défenderesse** aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par Maître Lydie LORANG, avocat, demeurant à Luxembourg.

---

## LE TRIBUNAL

### Objet du litige

Le litige a trait à la demande de la société à responsabilité régie par le droit des Îles Vierges Britanniques SOCIETE1.) LIMITED (ci-après « la société SOCIETE1.) LIMITED ») tendant à obtenir de la part de la société anonyme SOCIETE2.) S.A. (ci-après « la société SOCIETE2.) ») le paiement du montant de 204.000.-euros, et à voir déclarer bonne et valable la saisie-arrêt qu'elle a fait pratiquer à cette fin en date du 5 juin 2020 entre les mains de la société anonyme SOCIETE3.) S.A., de l'établissement public autonome SOCIETE4.), de la société anonyme SOCIETE5.), de la société coopérative SOCIETE6.), de la société anonyme SOCIETE7.) S.A. et de la société anonyme SOCIETE8.) S.A..

### Procédure

La société SOCIETE1.) LIMITED a fait pratiquer saisie-arrêt le 5 juin 2020 sur base d'une ordonnance présidentielle du 28 mai 2020, entre les mains de la société anonyme SOCIETE3.) S.A., de l'établissement public autonome SOCIETE4.), de la société anonyme SOCIETE5.), de la société coopérative SOCIETE6.), de la société anonyme SOCIETE7.) S.A. et de la société anonyme SOCIETE8.) S.A. pour avoir sûreté, conservation et paiement de la somme de 204.000.-euros.

Cette saisie-arrêt a été dénoncée à la partie défenderesse, la société SOCIETE2.) par exploit d'huissier du 12 juin 2020, le prédit exploit contenant assignation en validité de la saisie-arrêt de demande en condamnation au paiement de la somme de 204.000.-euros.

La contre-dénonciation a été faite aux parties tierces-saisies par exploit d'huissier de justice du 16 juin 2020.

Maître Lydie LORANG s'est constituée pour la société SOCIETE2.) en date du 18 juin 2020.

L'instruction a été clôturée par voie d'ordonnance du 9 août 2021 et l'affaire a été renvoyée à l'audience du 3 novembre 2021 pour prise en délibéré selon les modalités déterminées par la loi modifiée du 19 décembre 2020 portant adaptation temporaire de certaines modalités procédurales en matière civile et commerciale.

Par bulletin du 15 septembre 2021, les mandataires des parties ont été informés de la composition du Tribunal. Ils n'ont pas sollicité à plaider oralement et ont procédé au dépôt de leur farde de procédure au greffe du Tribunal.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience du 3 novembre 2021 par le Président de chambre.

### Prétentions et moyens des parties

**La société SOCIETE1.) LIMITED** demande à voir condamner la société SOCIETE2.) au paiement de la somme de 204.000.-euros.

Elle demande également à voir déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de de la société anonyme SOCIETE3.) S.A., de l'établissement public autonome SOCIETE4.), de la société anonyme SOCIETE5.), de la société coopérative SOCIETE6.), de la société anonyme SOCIETE7.) S.A. et de la société anonyme SOCIETE8.) S.A. en date du 5 juin 2020.

A l'appui de sa demande, la société SOCIETE1.) LIMITED fait valoir qu'elle a signé un contrat de gestion opérationnelle soumis au droit luxembourgeois avec la société SOCIETE2.) en date du 15 septembre 2015, avec effet au même jour, aux termes duquel la société SOCIETE2.) a été chargée de l'exploitation et de la gestion d'un avion « (...) » et appartenant à la société SOCIETE1.) LIMITED, celui-ci ayant été immatriculé au Luxembourg sous le numéro NUMERO3.) jusqu'au 29 mars 2019, puis immatriculé en République de Malte sous le numéro NUMERO4.) depuis le 29 mars 2019. Tel qu'exposé dans le contrat de gestion, la société SOCIETE1.) LIMITED souhaitait utiliser l'avion en tant qu'avion de transport à demande afin de générer des revenus pour couvrir les coûts engendrés par l'avion.

Egalement en date du 15 septembre 2015, la société SOCIETE1.) LIMITED et la société SOCIETE2.) ont signé une lettre d'avenant relative au contrat de gestion, suivant laquelle la société SOCIETE2.) serait explicitement autorisée à exploiter l'avion en tant qu'avion de transport à la demande des parties tiers et de générer ainsi des revenus additionnels au bénéfice de la société SOCIETE1.), l'organisation et la facturation de ces vols relevant de la responsabilité exclusive de la société SOCIETE2.).

Le contrat de gestion a été modifié par un premier avenant signé avec effet au 1<sup>er</sup> avril 2016 afin d'ajuster les honoraires et commissions de gestions dus à la société SOCIETE2.) dans le cadre de l'exploitation commerciale de l'avion et du service de transport en faveur des parties tierces.

Suivant lettre d'avenant du 27 mars 2019, le contrat de gestion, tel que modifié, a été résilié avec date effective au jour de la remise de l'avion à la société SOCIETE1.) LIMITED, à savoir le 29 mars 2019, la société SOCIETE2.) ayant soumis son accord à cette résiliation anticipée de trois mois à la condition de ne pas devoir restituer le dépôt de garantie d'un montant de 204.000.-euros endéans un délai de 10 jours à compter de la résiliation dudit contrat de gestion, tel que prévu par l'article 4.9. du contrat de gestion. En effet, la lettre d'avenant prévoyait en son article 11 que ce dépôt de garantie devait être restitué par la société SOCIETE2.) endéans un délai de douze mois à compter de la réalisation du contrat de gestion, soit au plus tard le 29 mars 2020.

Elle a également fait valoir qu'en date du 5 mai 2016, elle a signé avec la société SOCIETE9.) un contrat de prestation de services soumis au droit russe aux termes duquel la prédite société était en charge de l'organisation, de la coordination et de la supervision de certains services d'assistance aéroportuaire fournis par des parties tierces locales, tels que la prise en charge des passagers, la mise en hangar et le stationnement de l'aéronef, ainsi que les services de nettoyage et de lavage de l'avion à certains aéroports de Russie. Selon la société SOCIETE1.), le contrat signé avec la société SOCIETE9.) avait uniquement pour but une optimisation des coûts par une facturation directe, ledit contrat n'interférant pas dans l'exploitation de l'avion et notamment dans

l'organisation des vols, celles-ci étant prises en charge à titre exclusif par la société SOCIETE2.). Etant donné que suivant contrat, la société SOCIETE9.) devait recevoir les instructions de l'opérateur de l'aéronef, celle-ci aurait en effet reçu les instructions quant aux services à fournir de la part de la société SOCIETE2.), ce qui ressortirait clairement de l'échange de correspondance entre la société SOCIETE2.) et SOCIETE9.). En effet, l'échange de correspondance entre les deux sociétés établirait le fait que la société SOCIETE9.) ne faisait que suivre les instructions de la société SOCIETE2.) et que sa mission se limitait à l'impression des documents que la société SOCIETE2.) avait préparés pour les divers vols. Ce fait serait également confirmé par la société SOCIETE2.) dans un courrier du 16 octobre 2019 selon lequel elle aurait précisé qu'elle aurait transmis des informations correctes relatives à la masse de l'avion à la société SOCIETE9.) et qu'elle pourrait en rapporter la preuve.

Selon la société SOCIETE1.), la société SOCIETE2.) a travaillé en étroite collaboration non seulement avec la société SOCIETE9.), mais aussi avec de nombreux autres agents et fournisseurs, tel que cela ressortirait des rapports mensuels fournis par la société SOCIETE2.) à l'appui de ses factures. Elle estime partant que la société SOCIETE2.) était la seule à avoir donné instruction aux parties intervenantes et devait superviser, contrôler et coordonner les interventions de chacune, l'affirmation de cette dernière selon laquelle la société SOCIETE9.) ne lui aurait jamais adressé une quelconque facture étant fautive, tel que le démontreraient diverses factures émises par SOCIETE10.) au nom et pour compte de la société SOCIETE9.) et adressées directement à la société SOCIETE2.).

En application du droit russe, un aéronef, dont le propriétaire ne fait pas partie de l'Union Economique Eurasiatique (comprenant la Russie, le Kirghizistan, le Kazakhstan, la Biélorussie et l'Arménie) (ci-après « l'UEEA »), tel que l'avion de la société SOCIETE1.), n'aurait pu, au moment de l'importation, être utilisé pour des vols domestiques privés à l'intérieur de la Russie et de l'UEEA sous le régime de l'importation temporaire (« *temporary import regime* »), à l'appui d'une déclaration d'importation simplifiée, bénéficiant d'une exemption intégrale de paiement de droits de douane et taxes, que si cet aéronef avait un poids inférieur ou égal à 20 tonnes. Un aéronef qui ne remplissait pas cette condition prémentionnée ne pouvait pas rester en Russie sous le régime de l'importation temporaire.

Or, en date du 8 octobre 2019 et à la grande stupéfaction de la société SOCIETE1.), la société SOCIETE2.) l'aurait informé de plusieurs réclamations en paiement de droits de douane, droits spéciaux, droits antidumping et indemnitaires, intérêts et amendes pour un montant total en principal de RUB 233.729.522,97 émise par le bureau de douane de SHEREMETYEVO à l'encontre de la société SOCIETE2.) en sa qualité d'opérateur de l'avion et de la société SOCIETE1.) en sa qualité de propriétaire de l'avion. Des avis de non-paiement dans le délai fixé des droits de douane, taxes, intérêts et pénalités spéciaux, anti-dumping et compensatoires datées des 29 et 30 août 2019 ont été envoyés à la société SOCIETE1.) et à la société SOCIETE2.) en tant que codébiteurs.

Sur base de la documentation transmise par l'autorité douanière russe et suite à un contrôle effectué par cette dernière, il se serait avéré que pendant la période du 2 août 2018 au 28 décembre 2018, l'avion a été importé et déclaré en Russie en tant que véhicule affecté au transport international, celui-ci ayant cependant effectué des vols

domestiques à l'intérieur de la Russie et de l'UEEA. A ces fins, l'avion aurait été placé sous le régime de l'importation temporaire aux termes de plusieurs déclarations d'importation simplifiées introduites par SOCIETE2.). Selon la société SOCIETE1.), pendant la période du 2 août 2018 au 28 décembre 2018, l'avion aurait effectué les vols domestiques suivants :

- un vol aller-retour de LIEU1.) à LIEU2.) le 2 août 2018 ;
- un vol aller-retour de LIEU1.) à LIEU3.) le 9 août 2018 ;
- un vol aller-retour de LIEU1.) à LIEU4.) les 10 et 13 septembre 2018 ;
- un vol de LIEU1.) à LIEU5.) et de LIEU5.) à LIEU6.) le 5 octobre 2018 ;
- un vol de LIEU6.) à LIEU5.) et de LIEU5.) à LIEU1.) le 6 octobre 2018 ;
- un vol aller-retour de LIEU1.) à LIEU7.) le 10 octobre 2018 ;
- un vol de LIEU1.) à LIEU8.) le 28 décembre 2018.

Lors de chaque entrée de l'avion en Russie, une déclaration simplifiée aurait été signée par les pilotes, employés de la société SOCIETE2.) et soumise aux autorités douanières pour une période de validité de 30 jours et ceci en application du régime de l'importation temporaire.

Au courant de l'année 2019, l'autorité douanière de SHEREMETYEVO aurait procédé à un contrôle des déclarations et informations fournies par la société SOCIETE2.) en rapport avec l'importation de l'avion en Russie et aurait pris connaissance du fait que la société SOCIETE2.) aurait soumis de fausses déclarations, renseignant une masse incorrecte de l'avion inférieure à 20 tonnes, ce qui aurait eu un impact direct sur la classification, de sorte qu'une exonération fiscale devait s'appliquer aux vols domestiques effectués par l'avion. Or, il était manifeste que le poids de l'avion dépassait largement les 20 tonnes et ne pouvait pas bénéficier d'une quelconque exemption des droits de douane. L'autorité douanière a de ce fait déclaré que l'avion avait été importé de manière tout à fait illégale et ce afin de pouvoir bénéficier d'une exonération des droits de douane à payer par un aéronef d'une masse nette inférieure à 20 tonnes. Elle aurait par conséquent demandé le paiement de 3% de la valeur en douane de l'aéronef par mois d'importation de ce dernier, augmenté des pénalités de retard y applicable, ainsi que le paiement de la taxe sur la valeur ajoutée par mois d'importation de l'aéronef, augmenté des pénalités de retard d'une part pour la période allant du jour de l'application de l'importation temporaire de l'aéronef jusqu'au jour des demandes en paiement des droits de douane, et d'autre part pour la période des demandes en paiement des droits de douane jusqu'au jour du paiement des droits de douane (qui court à partir de la date des notifications respectives).

Face à cette situation, la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) se sont réunies dans les locaux de la société SOCIETE2.) en date du 11 octobre 2019. Lors de cette réunion, la société SOCIETE2.) aurait informé la partie requérante ne pas avoir d'autres informations que la notification lui adressée par les autorités russes, telle qu'annexée à son courriel envoyé à la société SOCIETE1.). Afin de trouver dans les plus brefs délais une issue satisfaisante, la société SOCIETE1.) a transmis toutes les informations dont la société SOCIETE2.) avait demandé la transmission auprès des autorités russes. Suite à cela, la société SOCIETE1.) a, par l'intermédiaire de son mandataire, demandé via courriel du 14 octobre 2019, une entrevue téléphonique avec la société SOCIETE2.) dans les meilleurs délais. Cette dernière l'aurait cependant informé ne pas être en

mesure d'avoir cet entretien téléphonique dans l'immédiat, précisant que ses avocats étaient en train d'analyser la situation.

Par courriel du 14 octobre 2019, suivi d'un courrier adressé à la société SOCIETE2.) par voie postale le même jour, le conseil juridique de la société SOCIETE1.) aurait indiqué ne pas pouvoir accepter inutilement un autre délai au vu du préjudice important qui résulterait du retard de paiement des droits de douane, le fait que la société SOCIETE2.) n'ait nullement réagi à la réclamation déjà notifiée début octobre 2019 étant tout à fait inacceptable. La société SOCIETE1.) n'aurait pas eu d'autres options que celle de mettre la société SOCIETE2.) formellement en demeure de faire suite à la Réclamation et de procéder au paiement des droits de douane en question, alertant celle-ci des risques liés à un défaut de paiement des droits de douane dans l'immédiat, à savoir le risque que les autorités russes puissent prendre des mesures conservatoires et/ou exécutoires, dont notamment celle de saisir l'avion, lui causant un préjudice additionnel, sans parler du fait que son préjudice s'aggravait de jour en jour du fait de l'immobilisation de l'avion dans l'attente du paiement des droits de douane. La société SOCIETE1.) aurait également attiré l'attention de la société SOCIETE2.) sur le risque de voir des enquêtes administratives et criminelles ouvertes par les autorités russes en cas de défaut de paiement, une amende variant de 1.600.000.-euros à 6.500.000.-euros pouvant être infligée aux parties en cas d'enquête administrative, tandis qu'en cas d'enquête criminelle, toutes les personnes impliquées dans la gestion et l'exploitation de l'avion pourraient être convoquées par le procureur russe dans le cadre de poursuites judiciaires. Par conséquent, la société SOCIETE1.) a informé la société SOCIETE2.) que si les droits de douane n'étaient pas payés par cette dernière, alors elle devrait procéder elle-même au paiement des montants en question.

En réponse à la mise en demeure lui adressée, la société SOCIETE2.) aurait, par courrier du 16 octobre 2019, répondu n'assumer aucune responsabilité, affirmant que la société SOCIETE1.) aurait été en contact direct avec la société SOCIETE9.) et qu'aucune facture ne lui aurait été adressée par la société SOCIETE9.) pour la fourniture de services aéroportuaires à l'aéroport de (...). Par conséquent, aucune relation contractuelle ne lierait la société SOCIETE9.) à la société SOCIETE2.), de sorte que celle-ci ne saurait être tenue responsable des actions ou omissions de la société SOCIETE9.). La société SOCIETE2.) en aurait déduit qu'elle ne pouvait que présumer que la société SOCIETE9.) était en charge de la gestion des papiers à soumettre à la douane russe suivant instructions directes de la part de la société SOCIETE1.). La société SOCIETE2.) aurait rajouté le fait qu'elle aurait envoyé une information correcte quant à la masse de l'avion à la société SOCIETE9.) et qu'elle pourrait en rapporter la preuve. Finalement, la société SOCIETE2.) aurait relevé qu'aux termes du contrat signé entre parties, elle n'aurait eu aucun intérêt, ni économique ni autre, de fournir des fichiers erronés en vue de l'importation de l'avion en Russie, pour par la suite présumer sans aucun fondement que la société SOCIETE9.) aurait intentionnellement donné une fausse information relative au poids de l'avion et inviter à la société SOCIETE1.) à collaborer et à instruire ensemble cette affaire.

Par courriel du 22 octobre 2019, le conseil juridique de la société SOCIETE1.) a demandé à la société SOCIETE2.) de lui transmettre des documents prouvant que des informations correctes quant à la masse de l'avion auraient été transmises par la société SOCIETE2.) à la société SOCIETE9.).

Par courrier et courriel du 28 octobre 2019 et suite au refus de la société SOCIETE2.) de procéder au paiement des droits de douane et à l'inertie de celle-ci face à cette situation fortement problématique, la société SOCIETE1.) a, par l'intermédiaire de son conseil juridique, informé la société SOCIETE2.) de relever appel contre le réclamation, suivant analyse et conseil juridique des avocats russes, pour notamment contester la valeur en douane de l'avion ayant servi de base de calcul des droits de douane à payer. Or, cette demande serait restée lettre morte de la part de la société SOCIETE2.).

Par courriel du 28 octobre 2019, la société SOCIETE2.) aurait transmis au conseil juridique de la société SOCIETE1.) le prétendu document qui aurait été transmis à la société SOCIETE9.) concernant la masse nette de l'avion. En réponse à cette transmission d'information, le conseil juridique de la société SOCIETE1.) aurait informé la société SOCIETE2.) par courriel du 30 octobre 2019 que ce document ne prouverait aucunement l'allégation de celle-ci quant à la transmission d'informations correctes à la société SOCIETE9.). Il a par conséquent demandé à la société SOCIETE2.) si cette dernière ne disposait pas d'autres documents pour établir ses dires.

Par courrier et courriel du 17 avril 2020, le conseil juridique de la société SOCIETE1.) a informé la société SOCIETE2.) qu'elle avait obtenu gain de cause dans le cadre de la procédure d'appel introduite contre la réclamation. En effet, sur base d'une décision rendue par l'administration douanière fédérale russe le 13 janvier 2020, les droits de douane auraient été réduits de la somme de RUB 83.777.160,22. Suivant notifications des 25 et 26 mars 2020, le montant à payer au bureau des douanes de SHEREMETYEVO s'élevait par conséquent à la somme de RUB 149.952.392,75, incluant des pénalités d'une somme de RUB 14.121.664,53, montant que la société SOCIETE1.) aurait effectivement payé à l'autorité douanière russe.

Elle l'a également informé ne pas avoir d'autres options que d'agir par voie judiciaire à son encontre pour réclamer son dû après paiement intégral des droits de douane et lui a demandé si elle avait déclaré ce sinistre à ses compagnies d'assurances, respectivement au courtier d'assurance, tout en lui demandant de lui communiquer le nom de ces derniers afin de pouvoir les faire intervenir dans la procédure. Aucune réponse n'aurait été fournie par la société SOCIETE2.) à ces deux demandes.

La société SOCIETE1.) estime que la société SOCIETE2.) a violé ses obligations contractuelles principales, en vertu de l'article 1134 du Code civil et qu'elle a manqué à son obligation accessoire d'information et de conseil

Elle demande de ce fait la condamnation de la société SOCIETE2.) à lui payer la somme de 204.000.-euros tel que prévu à l'article 11 de la lettre d'avenant du 27 mars 2019 au titre de la restitution du dépôt de garantie et à voir déclarer bonne et valable l'opposition formée entre les mains de la société anonyme SOCIETE3.) S.A., de l'établissement public autonome SOCIETE4.), de la société anonyme SOCIETE5.), de la société coopérative SOCIETE6.), de la société anonyme SOCIETE7.) S.A. et de la société anonyme SOCIETE8.) S.A..

**La société SOCIETE2.)** demande à ce que la société SOCIETE1.), dont le siège social est établi aux Îles vierges britanniques, partant dans un pays n'étant ni membre de

l'Union européenne ni membre du Conseil de l'Europe, ni étant lié avec le Grand-Duché de Luxembourg par une convention internationale qui stipule la dispense d'une caution, fournisse une caution judiciaire et ce conformément à l'article 257 du Nouveau Code de procédure civile.

S'agissant du quantum de la caution judiciaire, elle demande à ce que la société SOCIETE1.) fournisse une caution à hauteur de 22.871,59.-euros, ce montant étant composé de 8,92.-euros au titre de droit fixe, de 362,67.-euros au titre de droit proportionnel suivant le règlement grand-ducal du 21 mars 1974 concernant les droits et émoluments alloués aux avoués et avocats, 2.500.-euros au titre de frais de procédure, ainsi que 20.000.-euros au titre d'indemnité de procédure. Elle a finalement demandé à ce que le Tribunal dise que tant que la caution ne sera pas fournie, les débats seront suspendus.

**La société SOCIETE1.)** reconnaît le principe selon lequel la société SOCIETE2.) était fondée à solliciter le paiement d'une caution judiciaire de sa part. Elle a précisé que le montant de 2.871,59.-euros réclamé à titre de frais et émoluments et calculée par rapport au montant demandé de 204.000.-euros, n'était pas contesté. Elle a cependant contesté le montant de l'indemnité de procédure de 20.000.-euros pour être manifestement excessif et injustifié, voire illusoire. Elle a estimé qu'il y avait lieu d'examiner la question de la proportionnalité de la « *cautio judicatum solvi* » en mettant en rapport le but visé et les moyens employés. Elle a de ce fait demandé à fixer le montant de la caution judiciaire sur base d'un montant de 2.500.-euros à titre d'une éventuelle indemnité de procédure, sinon de réduire l'indemnité de procédure à de plus justes proportions. Elle a partant demandé de réduire la caution judiciaire à la somme de 5.371,59.-euros.

**La société SOCIETE2.)** a précisé que la somme de 20.000.-euros regroupe non seulement l'indemnité de procédure qui pourrait être prononcée par le Tribunal, mais également les dommages et intérêts qui pourraient être versés sur base de l'article 1382 du Code Civil, la société SOCIETE2.) entendant également demander réparation des préjudices causés par l'action introduite par la société SOCIETE1.) et notamment le remboursement des frais nécessaires à exposer sa défense.

### **Motifs de la décision**

Les débats ont, pour le moment, été limités à la recevabilité et au fondement de l'exception de « *cautio judicatum solvi* ».

En vertu de l'article 257 du Nouveau Code de procédure civile :

*« (1) En toutes matières, les personnes physiques ou morales, autres que celles visées au premier paragraphe, demandeurs principaux ou intervenants étrangers, sont tenues, si le défendeur le requiert, avant toute exception, de fournir caution de payer les frais et dommages-intérêts auxquels elles peuvent être condamnées. »*

*Le défendeur peut requérir que caution soit fournie, même pour la première fois, en cause d'appel, s'il est intimé.*

(2) *Aucune caution pour le paiement des frais et dommages-intérêts résultant d'un procès ne peut être exigée des personnes physiques ou morales, qui ont leur domicile ou leur résidence sur le territoire :*

- *d'un Etat membre de l'Union européenne,*
- *d'un Etat membre du Conseil de l'Europe, ou*
- *d'un Etat avec lequel le Luxembourg est lié par une convention internationale qui stipule la dispense d'une telle caution. »*

L'exception de caution judiciaire est ainsi mise en œuvre à la demande du défendeur qui doit la soulever avant toute défense au fond.

En l'espèce, la société SOCIETE2.) a soulevé l'exception de caution judiciaire « *in limine litis* » dans son premier corps de conclusions. L'exception de caution judiciaire qu'elle invoque est dès lors recevable.

La jurisprudence luxembourgeoise a toujours considéré de manière unanime et constante que le droit de réclamer une caution *judicatum solvi* constitue un privilège de nationalité dont le bénéfice appartient exclusivement aux luxembourgeois ou aux étrangers admis dans le Grand-Duché à la jouissance des droits civils et ce aux motifs :

*« Que l'obligation de fournir cette caution est, en effet, une exception au droit commun ; que si elle a pour but de garantir à un défendeur appelé devant les tribunaux par un étranger, le paiement des frais exposés en l'instance, il faut rechercher les conditions auxquelles le législateur a subordonné son exercice ; que l'établissement de cette exception est une institution du droit civil et trouve sa cause dans un ordre d'idées supérieur à celui des purs intérêts matériels ; que le législateur, en plaçant l'article 16, qui confère ce bénéfice, au chapitre de la jouissance des droits civils, l'a élevé à la hauteur d'un droit civil ; qu'après avoir, dans l'article 15, dans un esprit de justice et de libéralisme nécessaires, accordé à l'étranger le droit de traduire un luxembourgeois devant les tribunaux indigènes, même pour des obligations contractées à l'étranger, il a voulu immédiatement lui donner une garantie en sa qualité ; que c'est au luxembourgeois ou à l'étranger jouissant des droits civils luxembourgeois que cette garantie peut profiter ; qu'on méconnaîtrait le caractère et la nature de ce privilège en l'accordant à tout plaideur qui n'excipe que d'un intérêt ». (TAL, 03.02.1897, Pas. 4, p.375).*

Lors de l'adoption de la loi du 13 mars 2009, il a été rappelé que la caution *judicatum solvi* a pour objet de prémunir le justiciable luxembourgeois contre les pertes pécuniaires que peut lui faire subir, par un procès sans fondement, un étranger (personne physique ou morale) qui n'offre pas les garanties au Luxembourg pour assurer le paiement des dommages-intérêts et des frais auxquels il serait condamné par une juridiction luxembourgeoise (*Documents parlementaires n°5837 : Commentaire des articles, page 9, point 6*).

Suite à la modification législative opérée en 2009, la jurisprudence a ainsi été maintenue en ce sens que la caution judiciaire ne peut pas être invoquée par un défendeur étranger, car son objectif est de protéger les nationaux, respectivement les étrangers jouissant des droits civils au Luxembourg.

Au regard du principe de non-discrimination fondé sur la nationalité prévu à l'ancien article 12 du Traité instituant la Communauté européenne, la jurisprudence luxembourgeoise accepte d'assimiler les citoyens de l'Union Européenne aux défendeurs nationaux (voir par exemple : *TAL 09.04.2016 n°91/16, n°170.072 du rôle* ; *TAL 24.02.2017 n°39/2017, n°177.344 du rôle* ; *TAL 28.03.2017 n°79/2017, n°171.374 du rôle*).

En l'espèce, la fourniture d'une caution judiciaire est sollicitée par la société SOCIETE2.) qui a son siège social à Luxembourg, de sorte que l'article 257 du Nouveau Code de procédure civile peut être invoquée par celle-ci.

En ce qui concerne la nationalité de la société SOCIETE1.), il y a lieu de relever que le mécanisme de la caution judiciaire marque une certaine méfiance à l'égard des litigants étrangers et qu'il est logique que dans le cadre du développement de la coopération judiciaire internationale, le champ d'application personnel du mécanisme ait été réduit par les accords et textes adoptés à ce niveau.

Ainsi, le jeu de ce mécanisme est exclu à l'égard des ressortissants des Etats qui sont parties à certains textes internationaux (*cf. Thierry HOSCHEIT, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg n°848, p. 440*). Ces exceptions sont reprises par le second alinéa de l'article 257 du Nouveau Code de procédure civile.

En l'espèce, la société SOCIETE1.) est établie aux Îles vierges britanniques, ne faisant pas partie de l'Union Européenne. La société SOCIETE1.) ne saurait donc bénéficier de la dérogation prévue au second point de l'article 257 du Nouveau Code de procédure civile luxembourgeois.

Il n'est, par ailleurs, pas soutenu, voire établi, que les Îles vierges britanniques soient liées au Grand-Duché de Luxembourg par une convention internationale prévoyant une dispense de fournir une caution judiciaire pour les sociétés relevant du droit des Îles vierges britanniques.

L'exception prévue à l'article 257 (2) du Nouveau Code de procédure civile ne saurait donc bénéficier à la société SOCIETE1.).

Il s'ensuit que la société SOCIETE2.), établie au Grand-Duché de Luxembourg, peut valablement solliciter à voir imposer à la société SOCIETE1.), établie aux Îles vierges britanniques, le versement d'une caution à l'étranger.

Lorsque les conditions légales prévues aux articles 257 et 258 du Nouveau Code de procédure civile sont remplies, le juge n'a pas de pouvoir d'appréciation discrétionnaire, mais a l'obligation d'ordonner qu'une caution soit fournie (*Trib. d'arr. Lux. 23 juin 2016, rôle n°154793* ; *Trib. d'arr. Lux. 15 juin 2018, rôle n°183301*).

La demande relative à la fourniture d'une caution judiciaire par la société SOCIETE2.) est dès lors fondée en son principe.

Concernant le montant de la caution judiciaire à ordonner, il échet de se référer aux dispositions de l'article 258 du Nouveau Code de procédure civile, suivant lesquelles

*« (1) Le jugement qui ordonne la caution, fixe la somme jusqu'à concurrence de laquelle elle est fournie.*

*Il peut aussi remplacer la caution par toute autre sûreté.*

*(2) Le demandeur est dispensé de fournir la caution,*

*- s'il justifie que ses immeubles, situés au Luxembourg, sont suffisants pour assurer le paiement des frais et dommages-intérêts résultant du procès, ou*

*- s'il fournit un gage conformément l'article 2041 du Code civil.*

*(3) Au cours de l'instance, à la demande d'une partie, le tribunal peut modifier l'importance de la somme ou la nature de la sûreté fournie. »*

Il convient de rappeler que la « *cautio judicatum solvi* » a pour objet de prémunir le justiciable luxembourgeois et les ressortissants des Etats membres de l'Union Européenne, domiciliés au Luxembourg, contre les pertes pécuniaires que pourrait leur faire subir, par un procès sans fondement, un étranger, personne physique ou morale, qui n'offre pas les garanties au Grand-Duché de Luxembourg pour assurer le paiement des dommages-intérêts et des frais auxquels il serait condamné par une juridiction luxembourgeoise (*Cour d'appel, 1<sup>er</sup> février 2012, n°36932 du rôle ; 8 mai 2013, n°38575 du rôle ; 5 novembre 2014, n°38403 du rôle*).

La somme de la caution est fixée en prévision des frais et dommages-intérêts résultant du procès auxquels la partie demanderesse pourra être condamnée, c'est-à-dire du montant probable des frais qui resteront à sa charge si elle succombe, ainsi que des dommages et intérêts qu'elle pourra encourir par suite d'une demande reconventionnelle fondée sur sa propre demande. Les dépens comprennent les frais du procès lui-même (*Les Pandectes belges, v°cautio judicatum solvi, page 896, n°159*), mais également les frais de traduction et de signification des jugements à intervenir.

L'indemnité de procédure est également à prendre en considération à titre de frais (*Cour 30 mars 2011, rôle n°36043 et 6 mai 2015, n°39979 du rôle*). Il en est de même des frais et émoluments promérités par l'avocat de la partie demanderesse (*Cour 1<sup>er</sup> février 2012, n°36932 du rôle*).

Le montant de la demande au fond n'entre pas en ligne de compte pour la détermination du montant de la caution judiciaire. Ce principe s'applique également aux demandes reconventionnelles (*TAL 29 avril 2010, n°170 072 du rôle*).

Les juridictions saisies d'une demande en fourniture de caution conservent toute latitude quant au montant à fixer ; seule la fixation d'un montant prohibitif serait disproportionnée. Elles tiennent, par ailleurs, compte de la solvabilité de la partie demanderesse et du montant probable des frais et des éventuels dommages et intérêts (*Cour 1<sup>er</sup> février 2012, n°36932 du rôle*).

Au regard de ces éléments, la fixation d'une caution de 22.871,59.-euros, telle que demandée par la société SOCIETE2.) est excessive.

En effet, le risque de non-recouvrement de la société SOCIETE2.) face à la société SOCIETE1.) établie aux Îles vierges britanniques se réduit ainsi au montant des frais de justice exposés, dont les frais de signification et de traduction et les frais et émoluments de l'avocat, des dommages et intérêts et de l'indemnité de procédure qu'elle pourrait réclamer ultérieurement contre la société SOCIETE1.). Ce risque a une apparence réelle, mais l'envergure en est limitée.

Eu égard à l'ensemble des éléments, et, d'autre part, du fait que la société SOCIETE2.) ne rapporte pas la preuve d'éléments de nature financière permettant de conclure à leur indigence, il paraît adéquat de fixer à 7.000.-euros le montant de la caution judiciaire que la société SOCIETE1.) devra fournir.

Conformément à l'article 650 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de déterminer un délai pour réaliser la caution qui courra à partir de la signification du présent jugement (*Les Pandectes belges, v°cautio judicatum solvi, n°165 et 168*).

Ce délai est à fixer à un mois suivant la signification du jugement.

Il y a lieu de réserver le surplus des demandes et les frais.

### **PAR CES MOTIFS**

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement ;

vu l'ordonnance de clôture du 9 août 2021 ;

avant tout autre progrès en cause ;

déclare fondée la demande de la société anonyme SOCIETE2.) S.A. tendant à la consignation d'une caution judiciaire par la société à responsabilité limitée régie par le droit des Îles vierges britanniques SOCIETE1.) LIMITED ;

partant ordonne à la société à responsabilité limitée régie par le droit des Îles vierges britanniques SOCIETE1.) LIMITED de consigner une caution de 7.000.-euros à la Caisse de Consignation dans le mois de la signification du présent jugement ;

dit que la société à responsabilité limitée régie par le droit des Îles vierges britanniques SOCIETE1.) LIMITED n'aura pas le droit de faire progresser la procédure tant que cette caution n'aura pas été consignée ;

réserve le surplus des demandes ;

renvoie l'affaire devant le juge de la mise en état pour instruction au fond suite à la justification de la fourniture de la caution.