

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2018TALCH02/00778

Audience publique du vendredi, quatre mai deux mille dix-huit.

Numéro 178137 du rôle

Composition :

Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente ;
Nathalie HILGERT, 1^{er} juge ;
Thierry SCHILTZ, juge ;
Paul BRACHMOND, greffier.

E n t r e :

- 1) Monsieur **PERSONNE1.)**, entrepreneur, demeurant à I-ADRESSE1.) ;
- 2) Madame **PERSONNE2.)**, entrepreneur, demeurant à I-ADRESSE1.) ;
- 3) Monsieur **PERSONNE3.)**, entrepreneur, demeurant à I-ADRESSE1.) ;

parties demanderesses aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg en date du 15 juin 2016 ;

comparant par la société en commandite simple BONN STEICHEN & PARTNERS, établie et ayant son siège social à L-2370 Howald, 2, rue Peternelchen, immeuble C2, représentée par Maître Fabio TREVISAN, avocat à la Cour constitué, demeurant à Howald,

e t :

la société anonyme **SOCIETE1.) SA, anciennement SOCIETE1'.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement

en fonctions, sinon par tout autre organe statutaire compétent, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.) ;

partie défenderesse aux fins du prêt exploit Geoffrey GALLE du 15 juin 2016,

comparant par la société anonyme LUTHER SA, établie et ayant son siège social à L-1736 Senningerberg, 1B, Heienhaff, représentée par Maître Mathieu LAURENT, avocat à la Cour constitué, demeurant à Senningerberg.

L e T r i b u n a l :

Faits

La société anonyme SOCIETE1'.), actuellement dénommée SOCIETE1.) (ci-après « SOCIETE1'.) » ou « SOCIETE1.) ») a été constituée le 27 juillet 2006 et a pour objet social de s'engager, de fonctionner et de servir comme véhicule pour toute transaction de titrisation en conformité avec la loi du 22 mars 2004 relative à la titrisation (ci-après « la Loi de 2004 »).

SOCIETE1'.) a créé, suivant décision de son conseil d'administration du 24 août 2012, un compartiment G2, et suivant décision du 28 août 2012, un compartiment G3.

L'unique actif du compartiment G2 est constitué par une participation à hauteur de 51,44% dans la société de droit italien SOCIETE2.) S.r.l., ayant son siège social à LIEU1.) (Italie), via ADRESSE3.), enregistrée auprès du registre de commerce de Treviso-Belluno sous le numéro NUMERO2.).

L'unique actif du compartiment G3 est constitué par une participation à hauteur de 32,6% dans la société SOCIETE2.), précitée, et une participation de 63,34% dans la société de droit allemand SOCIETE3.) GmbH, ayant son siège social à LIEU2.) (ADRESSE4.), enregistrée au registre de Duisburg sous le numéro NUMERO3.).

Le 29 février 2016, PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) (ci-après « les consorts GROUPE1.) ») ont demandé un remboursement anticipé de leurs participations dans les compartiments G2 et/ou G3, et, en conséquence, la liquidation des deux compartiments, avec allocation en nature des actifs détenus par les compartiments.

Par courrier du 10 mars 2016, SOCIETE1'.) informa les consorts GROUPE1.) qu'ils ne seraient ni propriétaires des actifs détenus par les compartiments G2 et G3 ni détenteurs des titres émis par ces compartiments et qu'aucun contrat fiduciaire n'aurait été conclu entre parties. Elle informa encore les consorts GROUPE1.) que les titres litigieux seraient détenus par une société panaméenne dénommée SOCIETE4.) S.A. (ci-après « SOCIETE4. »), qui serait la seule à pouvoir demander le remboursement des titres, tout en concédant que les consorts GROUPE1.) sont les bénéficiaires ultimes des titres.

Procédure

Par exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 15 juin 2016, PERSONNE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont fait donner assignation à SOCIETE1'.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile.

L'ordonnance de clôture de l'instruction est intervenue le 7 février 2018.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 21 février 2018.

Prétentions et moyens des parties

Les consorts GROUPE1.) demandent principalement, sur base des articles 1142 et suivants du Code civil, à voir condamner SOCIETE1'.) à leur restituer les actifs détenus par les compartiments G2 et G3 à titre fiduciaire et à liquider en conséquence les compartiments G2 et G3 endéans le mois suivant la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 1.000,- EUR par jour de retard et à allouer à PERSONNE3.) et PERSONNE2.) en tant que seuls investisseurs et bénéficiaires du compartiment G2, et à PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) en tant que seuls investisseurs et bénéficiaires du compartiment G3, les actifs actuellement détenus respectivement par le compartiment G2 et le compartiment G3. Ils demandent subsidiairement, sur base des articles 1142 et suivants du Code civil et plus subsidiairement, sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, à voir condamner SOCIETE1'.) à verser aux requérants la somme globale de 6.614.879,61 EUR au titre du préjudice financier qu'ils subissent en raison de l'opposition d'SOCIETE1'.) à faire droit à leur demande de liquidation des compartiments G2 et G3, augmentée des intérêts légaux à partir du 29 février 2016, sinon à partir de la demande en justice, et répartie comme suit :

PERSONNE3.) :

- 1.833.998,21 EUR au titre de sa participation dans le compartiment G2 (49%)
- 957.342,04 EUR au titre de sa participation dans le compartiment G3 (1/3)

PERSONNE2.) :

- 1.908.855,28 EUR au titre de sa participation dans le compartiment G2 (51%)
- 957.342,04 EUR au titre de sa participation dans le compartiment G3 (1/3)

PERSONNE1.) :

- 957.342,04 EUR au titre de sa participation dans le compartiment G3 (1/3).

Les consorts GROUPE1.) demandent encore à se voir allouer une indemnité de procédure de 10.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et à voir ordonner l'exécution provisoire sans caution du jugement à intervenir.

Par conclusions notifiées le 27 février 2017, les parties demanderesses ont rectifié leur demande en ce que PERSONNE3.) détiendrait 51 % du compartiment G2 et PERSONNE2.) 49% de ce compartiment, de sorte que reviendrait à PERSONNE3.) le montant de 1.908.855,28 EUR et à PERSONNE2.) le montant de 1.833.998,21 EUR.

A l'appui de leur demande, les consorts GROUPE1.) font exposer qu'au cours de l'année 2012, PERSONNE3.) et PERSONNE2.) ont conclu avec SOCIETE1'.) un contrat fiduciaire (ci-après « Contrat fiduciaire 1 ») en vertu duquel ils ont demandé à SOCIETE1'.) de procéder à l'émission et à la gestion d'un compartiment dédié sous la dénomination G2 à faire souscrire par PERSONNE3.) et PERSONNE2.). Une déclaration d'enregistrement des détenteurs des parts émises par le compartiment G2 (ci-après « Déclaration 1 ») a été établie le 25 juillet 2012, suivant laquelle PERSONNE3.) détenait 51% des parts du compartiment et PERSONNE2.) détenait 49% de ces parts.

A l'initiative de PERSONNE3.) et PERSONNE2.), une participation de 51,44% dans la société italienne SOCIETE2.) S.r.l. a été transférée au compartiment G2 en tant qu'actif fiduciaire spécialement dédié à ce compartiment.

Au cours de l'année 2012, PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) ont conclu avec SOCIETE1'.) un contrat fiduciaire (ci-après « Contrat fiduciaire 2 ») en vertu duquel ils ont demandé à SOCIETE1'.) de procéder à l'émission et à la gestion d'un compartiment dédié sous la dénomination G3 à faire souscrire par PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.). Une déclaration d'enregistrement des détenteurs des parts émises par le compartiment G3 (ci-après « Déclaration 2 ») a été établie le 25 juillet 2012, suivant laquelle PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) détenaient chacun un tiers des parts du compartiment.

A l'initiative de PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.), une participation de 32,6% dans la société italienne SOCIETE2.) S.r.l. et une participation de 63,34% dans la

société allemande SOCIETE3.) GmbH ont été transférées au compartiment G3 en tant qu'actif fiduciaire spécialement dédié à ce compartiment.

Les consorts GROUPE1.) affirment qu'aucune modification de la propriété des parts des compartiments n'aurait été notifiée à SOCIETE1'.) depuis la date de leurs souscriptions, de sorte qu'ils devraient toujours être considérés comme les seuls propriétaires des titres.

Suite au refus d'SOCIETE1'.) de satisfaire à la demande des consorts GROUPE1.) tendant au remboursement de leurs participations, ils lui ont fait savoir, suivant courrier de leur conseil du 12 avril 2016, qu'il existait deux contrats fiduciaires toujours en vigueur et qu'ils étaient toujours enregistrés comme détenteurs des titres des compartiments G2 et/ou G3.

Ce courrier n'aurait pas été suivi d'une réponse de la part d'SOCIETE1'.), de sorte qu'aucune explication n'aurait été fournie quant au prétendu transfert de titres vers SOCIETE4.). Le défaut de restitution des participations constituerait par ailleurs une violation par SOCIETE1'.) de ses obligations découlant des contrats fiduciaires.

Ils affirment que les pouvoirs d'SOCIETE1'.) sur les actifs apportés à titre fiduciaire seraient strictement limités aux instructions reçues par eux et qu'SOCIETE1'.), en sa qualité de fiduciaire, serait tenue à la restitution du patrimoine fiduciaire à l'égard des fiduciaires. En refusant de le faire, SOCIETE1'.) contreviendrait à l'ensemble des obligations découlant de la fiducie.

Les consorts GROUPE1.) invoquent l'article 62-2 de la Loi de 2004 et l'article 9 des statuts d'SOCIETE1'.), pour demander, en leur qualité de seuls détenteurs des titres émis par les compartiments G2 et G3, la restitution en nature des actifs apportés aux compartiments en question.

Dans l'hypothèse où SOCIETE1'.) ne pourrait pas être condamnée à la restitution en nature des actifs, les consorts GROUPE1.) demandent à voir réparer leur préjudice résultant de l'impossibilité d'obtenir la restitution des actifs apportés par eux dans les compartiments, préjudice qu'ils évaluent comme suit :

La société SOCIETE2.) était détenue à 100 % par la société luxembourgeoise SOCIETE5.) S.A. jusqu'à la liquidation de celle-ci en décembre 2012. Dans les comptes de SOCIETE5.) arrêtés au 28 décembre 2012, la société SOCIETE2.) était comptabilisée pour le montant de 7.276.153,75 EUR. Dès lors, dans la mesure où 51,44% des parts de SOCIETE2.) ont été apportés au compartiment G2 et 32,6% des parts au compartiment G3, la valeur à attribuer au compartiment G2 serait de 3.742.853,- EUR et celle à attribuer au compartiment G3 de 2.372.026,12 EUR.

La société SOCIETE3.) était détenue à 63,34% par la société de droit luxembourgeois SOCIETE6.) S.A., (ci-après « SOCIETE6.) ») qui l'a acquise en 2010 et détenue jusqu'à sa liquidation en décembre 2012. Dans les comptes arrêtés au 31 décembre 2010, le prix d'acquisition de la participation a été comptabilisé à 500.000,- EUR, montant qui aurait dès lors été apporté au compartiment G3.

En ordre plus subsidiaire, ils concluent à la responsabilité délictuelle d'SOCIETE1'.) pour leur avoir causé, par son comportement abusif et malveillant, consistant à ne pas restituer les actifs lui transférés à titre fiduciaire, un préjudice, évalué à 6.614.879,61 EUR.

Les consorts GROUPE1.) concluent à l'irrecevabilité du moyen d'incompétence du tribunal saisi, alors que ce moyen aurait dû être soulevé avant toute défense au fond, conformément à l'article 260 du Nouveau Code de procédure civile.

Ils refusent qu'il soit procédé à la jonction entre la présente instance et celle introduite par SOCIETE1.) à l'encontre de SOCIETE4.), cette procédure ne servant que de moyen dilatoire dans le rôle principal.

Ils rejettent les doutes émis par SOCIETE1.) relatifs à l'existence et la validité des contrats fiduciaires, dûment signés par les représentants de toutes les parties et considèrent, contrairement à SOCIETE1.), que le fait que les contrats fiduciaires soient antérieurs aux contrats de souscription signés avec SOCIETE4.) serait une preuve que les titres émis par SOCIETE1'.) dans les deux compartiments auraient été valablement souscrits par les consorts GROUPE1.).

Les consorts GROUPE1.) contestent encore la demande d'SOCIETE1.) tendant à la communication de la procédure italienne de « voluntary disclosure », qui ne constituerait selon eux qu'une manœuvre afin de retarder l'exécution de la demande de rachat, alors qu'elle ne serait pas justifiée au regard de la loi italienne.

Ils considèrent que le fait que les tribunaux italiens aient fait droit à une demande de séquestre des actions SOCIETE2.) confirmerait l'existence d'un litige concernant la restitution du patrimoine fiduciaire appartenant aux consorts GROUPE1.) et dès lors l'obligation d'SOCIETE1.) de procéder à la restitution du patrimoine fiduciaire à leur bénéfice.

SOCIETE1.) conteste la version des faits présentée par les parties demanderesses. Elle met en doute la réalité des contrats fiduciaires invoqués par les consorts GROUPE1.) et affirme que ce serait la société de droit panaméen SOCIETE4.) qui aurait souscrit aux titres de compartiments G2 et G3, suivant « subscription agreements » du 24 août 2012 concernant le compartiment G2 et du 28 août 2012 concernant le compartiment G3.

SOCIETE1.) donne ainsi à considérer que les contrats fiduciaires invoqués par les consorts GROUPE1.) ne seraient pas datés et ne porteraient aucune indication relative au lieu de la signature. Ces documents n'auraient par ailleurs pas été émis en plusieurs exemplaires, en conformité avec l'article 1325 du Code civil, et les signatures ne seraient pas précédées de la mention « lu et approuvé », contrairement aux exigences de l'article 14 des contrats fiduciaires eux-mêmes. Elle fait encore état de corrections manuscrites dans les contrats fiduciaires, non pourvues de paraphes ou signatures, pour conclure de l'ensemble de ces éléments que les contrats invoqués n'auraient aucune valeur probante et n'établiraient pas les relations contractuelles entre parties.

Elle conteste encore le droit de restitution des actifs apportés aux compartiments G2 et G3, alors qu'un tel droit ne résulterait d'aucune disposition légale, doctrine ou jurisprudence.

Elle considère que les documents signés le 25 juillet 2012 par les consorts GROUPE1.) dans le cadre de la législation anti-blanchiment (« Declaration of Register holder of the Notes »), suivant lesquels ils seraient les bénéficiaires effectifs des opérations d'investissement litigieuses ne devraient pas être qualifiés de titres de propriété. En tant que bénéficiaires effectifs, ils auraient un simple droit d'utilisation des revenus perçus par SOCIETE4.), et non des actifs sous-jacents.

Dès lors, seule SOCIETE4.) serait en droit de réclamer le remboursement ou le rachat des titres, suivant une procédure spécifique prévue dans les contrats de souscription. SOCIETE1.) précise qu'elle n'aurait jamais refusé de procéder au remboursement des titres, mais seulement exprimé le manque de légitimité des consorts GROUPE1.) pour le demander. SOCIETE1.) affirme que les consorts GROUPE1.) auraient conclu des « nominee agreements » avec SOCIETE4.), qui aurait détenu en leur nom, de manière directe ou indirecte, les parts dans les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.).

SOCIETE1.) demande à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile par chacune des parties demanderesses.

Par conclusions notifiées le 13 juin 2017, SOCIETE1.) conclut à l'incompétence du tribunal de céans, dans l'hypothèse où les contrats fiduciaires seraient déclarés valables, alors que ceux-ci soumettent les litiges entre parties à un collège d'arbitres.

Elle demande encore, avant tout autre progrès en cause, à ce qu'il soit ordonné aux parties demanderesses de produire le dossier et rapport explicatif « Relazione Illustrativa » déposé en Italie relatif à la qualité de bénéficiaires économiques des parties demanderesses des compartiments G2 et G3, alors que ces documents seraient nécessaires pour préparer sa défense. Elle affirme ainsi que ces documents lui sont nécessaires alors qu'elle doit

s'assurer du respect de la loi en vérifiant que tout remboursement qu'elle serait susceptible d'opérer dans le cadre du présent litige ne consiste pas en une fraude fiscale et /ou un blanchiment d'argent.

SOCIETE1.) demande ensuite à voir déclarer la demande irrecevable pour défaut de qualité à agir dans le chef des consorts GROUPE1.) qui ne seraient pas propriétaires des titres des deux compartiments.

En ordre subsidiaire, elle demande à voir ordonner la jonction avec l'instance en intervention introduite par elle à l'encontre de SOCIETE4.) suivant acte d'huissier du 6 décembre 2016, tendant à se voir tenir quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son égard dans le cadre de la présente instance.

SOCIETE1.) demande encore acte qu'elle se réserve le droit de procéder à la liquidation de ses actifs et de demander le paiement des frais directement aux parties demanderesses sur base de l'article 8 des contrats fiduciaires dans l'hypothèse où ces contrats seraient valables afin de couvrir les frais et dépenses des compartiments G2 et G3 à défaut pour SOCIETE4.) de procéder aux souscriptions comme demandés dans les « request of subscription » du 7 juin 2017 pour un montant total de 200.000,- EUR par compartiment dans le délai prévu à l'article 2 d. ii. des « terms and conditions » des « subscription agreements ».

En outre, dans l'hypothèse où la demande des consorts GROUPE1.) serait déclarée recevable et fondée sur base des contrats fiduciaires, SOCIETE1.) fait état d'un droit de rétention en sa faveur, l'autorisant à prélever les sommes dues en vertu de ces contrats sur les actifs objet des contrats fiduciaires, alors que les consorts GROUPE1.) n'auraient pas réglés les frais relatifs à la gestion des mandats fiduciaires, actuellement chiffrés à 228.345,- EUR.

SOCIETE1.) conteste que la mise sous séquestre des actions SOCIETE2.) préjuge d'une quelconque manière de la propriété de celles-ci et d'une obligation de restitution au profit des consorts GROUPE1.).

Appréciation

- Compétence du tribunal saisi

Aux termes de l'article 10 des contrats fiduciaires invoqués par les consorts GROUPE1.), les parties ont convenu de soumettre tout litige prenant sa source dans ce contrat ou né lors de son exécution à un collègue d'arbitres institué conformément au Nouveau Code de procédure civile luxembourgeois.

Il est de jurisprudence que la juridiction arbitrale est volontaire et que les parties peuvent y renoncer en tout état de cause, par exemple en omettant d'invoquer une clause compromissoire. L'incompétence des tribunaux étatiques résultant d'une clause compromissoire est d'ordre privé et se trouve couverte si le déclinatoire n'a pas été soulevé in limine litis (Cour d'appel, 16 mars 2011, n° 36336 du rôle).

En l'espèce, SOCIETE1.) a largement conclu au fond dans ses conclusions notifiées le 16 décembre 2016 et le 25 avril 2017, avant de soulever le moyen d'incompétence lié à la clause d'arbitrage contenue dans les contrats fiduciaires dans son corps de conclusions notifié le 13 juin 2017.

A défaut d'avoir soulevé ce moyen avant toute défense au fond, SOCIETE1.) est actuellement forclosé à le soulever, de sorte que le tribunal saisi est compétent pour connaître de l'affaire.

- La demande tendant à la production du dossier et rapport explicatif « Relazione Illustrativa » déposé en Italie

SOCIETE1.) affirme qu'il serait important dans la présente procédure de s'assurer que toutes les démarches en Italie tendant à la régularisation fiscale entreprise par les consorts GROUPE1.) seraient portées à sa connaissance, afin qu'elle puisse vérifier si la régularisation est complète, alors qu'elle serait inefficace si tel ne devrait pas être le cas et que dès lors la responsabilité pénale d'SOCIETE1.) risquerait d'être engagée dans la mesure où elle est intervenue dans la structuration en voie de régularisation.

Les consorts GROUPE1.) contestent cette demande, en arguant qu'SOCIETE1.) doit respecter les lois luxembourgeoises et ne serait pas censée se conformer en outre aux lois étrangères et notamment italiennes.

Le tribunal considère, sans avoir à entrer dans une analyse de la loi italienne ayant instauré la « Relazione Illustrativa », qu'il n'est pas établi en quoi la communication des documents demandés aurait une influence sur le présent litige, dans lequel il s'agit de décider si les consorts GROUPE1.) sont en droit de réclamer la restitution des actifs transférés dans les compartiments G2 et G3.

Dès lors, nonobstant l'éventuelle pertinence pour SOCIETE1.) de connaître le contenu des informations fournies par les consorts GROUPE1.) aux autorités italiennes, une telle demande n'a aucun lien de connexité avec la présente instance, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y faire droit.

- La demande tendant à la jonction avec un autre rôle

Le tribunal ne dispose d'aucune information relative à la prétendue affaire introduite par SOCIETE1.) contre SOCIETE4.), de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de jonction.

- Analyse au fond

Le tribunal constate d'emblée qu'un certain nombre de pièces produites en cause sont rédigées en langue italienne et n'ont pas été accompagnées de traduction dans l'une des langues officielles du Luxembourg. Il y a dès lors lieu de rejeter purement et simplement ces pièces des débats.

- Quant à la validité des contrats fiduciaires

SOCIETE1.) conteste la validité des contrats fiduciaires versés en cause, en affirmant que leur existence serait douteuse, à défaut de l'indication de la date et du lieu de la signature et de l'absence de la mention « lu et approuvé ». Ils n'auraient par ailleurs pas été établis en autant d'exemplaires que de parties en cause.

Aux termes de l'article 1325 du Code civil, « Les actes sous seing privé qui contiennent des conventions synallagmatiques ne sont valables qu'autant qu'ils ont été faits en autant d'originaux qu'il y a de parties ayant un intérêt distinct. Il suffit d'un original pour toutes les personnes ayant le même intérêt. Chaque original doit contenir la mention du nombre des originaux qui en ont été faits... »

Or, le principe de la liberté de la preuve en matière commerciale rend inapplicable les exigences de l'article 1325 du Code civil (Rép.civil Dalloz, V° Preuve, (1° modes de preuve) Preuve littérale n° 254 ; Dominique Mougenot, La preuve, Edition Larcier 2002, p.209 Exceptions à la règle du double), de sorte qu'aucune nullité de l'acte ne découle d'un éventuel non-respect de la formalité litigieuse.

SOCIETE1.) ne tire par ailleurs aucune conséquence juridique du fait que les contrats fiduciaires ne contiennent aucune mention quant à la date et au lieu de leur signature, sauf qu'elle conteste que les contrats fiduciaires aient été conclus avant la souscription par SOCIETE4.) des titres émis par les deux compartiments.

Le tribunal considère cependant qu'il résulte des termes employés dans les contrats fiduciaires que ceux-ci sont à l'origine de la création des compartiments G2 et G3, de sorte que même sans indication de date, il en résulte qu'ils ont été conclus avant la création des compartiments et la souscription des titres.

Par ailleurs, concernant les prétendues modifications manuscrites des contrats fiduciaires, il résulte des pièces versées en cause qu'effectivement, le mot « émission » figure sous forme manuscrite à l'article 13 des contrats, traitant entre autres des honoraires réduits à SOCIETE1').

Or, aux termes de l'article 11 des contrats fiduciaires, « au cas où l'une ou l'autre des dispositions du présent contrat serait ou deviendrait nulle, les autres dispositions garderont leur plein et entier effet ».

La modification manuscrite invoquée n'entraîne dès lors en aucun cas la nullité de l'entière du contrat.

La signature des contrats fiduciaires par un représentant d'SOCIETE1') habilité à ce faire n'ayant pas été contestée, il doit en être conclu que les parties ont valablement contracté dans les termes des contrats.

- Quant à la demande principale tendant à la restitution des actifs détenus par les compartiments G2 et G3

Les consorts GROUPE1.) demandent principalement à se voir restituer les actifs détenus par les compartiments G2 et G3 à titre fiduciaire et à voir en conséquence liquider les deux compartiments. Ils prétendent devoir bénéficier de la restitution entre leurs mains des actifs transférés à SOCIETE1') sur base d'une obligation de restitution découlant des contrats fiduciaires.

Les consorts GROUPE1.) ont souhaité avoir recours à un véhicule de titrisation pour la gestion d'actifs qu'ils détenaient de manière indirecte, à savoir les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.).

La « titrisation », au sens de la Loi de 2004 relative à la titrisation, est l'opération par laquelle un organisme de titrisation (en l'espèce SOCIETE1'.)) acquiert ou assume, directement ou par l'intermédiaire d'un autre organisme, les risques liés à des créances, à d'autres biens, ou à des engagements assumés par des tiers ou inhérents à tout ou partie des activités réalisées par des tiers (en l'espèce les parts dans les sociétés SOCIETE5.) et SOCIETE6.), détenant des parts dans les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.)) en émettant des valeurs mobilières dont la valeur ou le rendement dépendent de ces risques.

En l'espèce, ces valeurs mobilières ont été souscrites, suivant les thèses divergentes des parties, soit par les consorts GROUPE1.), soit par SOCIETE4.).

Il s'agit dès lors de ne pas opérer de confusion entre les actifs intégrés dans les compartiments, consistant dans les parts détenues par différentes sociétés dans les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.), et les titres émis par SOCIETE1'.) dans le cadre des deux compartiments constitués par elle.

En effet, si une partie des parts dans SOCIETE2.) et SOCIETE3.) a été cédée à SOCIETE1'.), notamment par SOCIETE4.), ces parts n'ont depuis pas été cédées, mais les titres des compartiments dans lesquels ces actifs ont été intégrés ont fait l'objet de souscriptions, SOCIETE1.) restant toujours à l'heure actuelle propriétaire des parts dans les deux sociétés prémentionnées.

Dès lors, même à supposer que les consorts GROUPE1.) aient souscrit aux titres émis par SOCIETE1'.) dans le cadre de la création des compartiments G2 et G3, cette souscription leur donnerait le droit d'obtenir le rachat des titres, mais pas la restitution en nature des actifs intégrés dans les compartiments, objet de la demande des consorts GROUPE1.).

Contrairement aux développements faits de manière récurrente par les consorts GROUPE1.), il n'y a pas eu de transfert du patrimoine fiduciaire prétendument confié par eux à SOCIETE1'.), vers SOCIETE4.). SOCIETE1'.) est restée propriétaire fiduciaire des actifs sous-jacents, SOCIETE4.) n'ayant au stade actuel que la qualité d'investisseur ayant souscrit aux titres émis.

La spécificité de la fiducie, qui réside dans le caractère non définitif du transfert de la propriété, implique par définition que la propriété des biens concernés revienne, à terme, au fiduciaire ou à ses successeurs. Le retour de la propriété dans le patrimoine du constituant s'opère de plein droit dans les diverses circonstances dans lesquelles la fiducie prend fin. Il est l'effet du terme de la fiducie et non l'objet d'une obligation (JurisClasseur Notarial Répertoire > V° Contrats et obligations, Fasc. 13 : Contrat. – Effets du contrat. – Effet translatif, n° 25).

Dans le cadre d'un contrat fiduciaire à durée indéterminée, comme en l'espèce, les parties sont en droit de dénoncer le contrat à tout moment, suivant les modalités fixées au contrat, la dénonciation valant dès lors terme de la fiducie.

Or, pour que la propriété des biens transmis à titre fiduciaire puisse revenir au prétendu fiduciaire, encore faut-il qu'il ait été le propriétaire de ces biens.

Le tribunal constate qu'en l'espèce, les contrats fiduciaires, s'ils déterminent les droits et obligations des contractants en termes de gestion des compartiments, ne se prononcent pas sur la nature et la provenance des actifs devant être intégrés dans les compartiments. Même s'il est établi qu'en définitive ont été intégrés dans les deux compartiments les parts

sociales des sociétés luxembourgeoises SOCIETE5.) et SOCIETE6.), détenant elles-mêmes des parts dans les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.), la nature des actifs à intégrer dans les deux compartiments n'était pas définie au moment de la conclusion des contrats fiduciaires.

Or, les consorts GROUPE1.) se basent exclusivement sur les contrats fiduciaires et les « Declaration of Register holders of the Notes » pour demander à ce que leur soient restitués les actifs apportés aux compartiments G2 et G3. Ils n'établissent cependant pas par quel mécanisme ils auraient personnellement transféré, à titre fiduciaire, des actifs à SOCIETE1'.) qui devraient leur être restitués à la fin du contrat fiduciaire.

Même s'il n'est pas contesté que les consorts GROUPE1.) sont les bénéficiaires économiques des différentes structures mises en place pour la détention des parts sociales des deux sociétés opérationnelles SOCIETE2.) et SOCIETE3.), ces pièces ne permettent pas de déterminer de quelle manière ils s'intègrent dans ces structures. Ils contestent ainsi l'existence de « nominee agreements » conclus avec SOCIETE4.), mais ne proposent pas d'explication alternative sur la manière dont leur serait conférée la qualité de bénéficiaires économiques, voire de propriétaires des actifs transférés.

Prétendant avoir des droits sur les actifs transférés dans les compartiments G2 et G3, il appartiendrait aux consorts GROUPE1.) de fournir au tribunal les informations nécessaires lui permettant de déterminer ses liens avec les sociétés intervenant de manière directe et indirecte dans le capital de SOCIETE2.) et SOCIETE3.).

Le tribunal constate en outre que c'est de manière erronée et incompréhensible que les consorts GROUPE1.) affirment ignorer tout de l'existence de SOCIETE4.).

Il est un fait que les consorts GROUPE1.) avaient été liés à SOCIETE4.) avant les opérations actuellement litigieuses, dans la mesure où SOCIETE4.) intervenait dans la structure mise en place par eux pour la détention des sociétés actives SOCIETE3.) et SOCIETE2.).

Il résulte en effet des éléments de la cause, et notamment des statuts de la société SOCIETE6.) (ci-après « SOCIETE6. »), que SOCIETE4.) était l'actionnaire unique de SOCIETE6.) jusqu'à la cession de ces parts à SOCIETE1'.) le 30 août 2012. Il convient de noter que SOCIETE6.) détenait 63,30 % des parts de la société SOCIETE3.), 0,01 % des parts de la société SOCIETE2.), les deux ayant fait partie des apports dans les compartiments G2 et G3, et 32,60 % des parts de la société SOCIETE5.), ayant détenu elle-même 99,99 % des parts de SOCIETE2.).

SOCIETE4.) était dès lors, depuis la constitution de SOCIETE6.) par acte notarié du 27 mars 2008, intégrée dans la structure dont les consorts GROUPE1.) semblent être les bénéficiaires économiques. En effet, tous les actifs du compartiment G3 étaient détenus par SOCIETE4.) avant la création du compartiment et cédés par elle à SOCIETE1'.) qui les a intégrés au compartiment G3.

Il est à noter encore que les consorts GROUPE1.) opèrent une confusion, lorsqu'ils affirment notamment dans leurs conclusions notifiées le 27 février 2017 qu'ils seraient les seuls « investisseurs » des compartiments G2 et G3, alors qu'eux seuls auraient fait des apports dans ces compartiments. En effet, les investisseurs dans le compartiment ne sont pas les « apporteurs » des actifs constituant le fonds de titrisation, mais les acquéreurs des titres émis par ce fonds.

Si la qualité d'« apporteur » et celle d'« investisseur » peuvent se confondre, ce n'est que dans l'hypothèse où la personne qui est propriétaire des actifs apportés au fonds souscrit par la suite aux titres émis par celui-ci, ce qui laisse à être établi en l'espèce.

Dans ces circonstances, les consorts GROUPE1.) n'établissant pas dans quelle mesure et sur quelle base devraient leur être restitués les actifs intégrés dans les compartiments, alors que ni les contrats fiduciaires, ni les éléments soumis au tribunal relatifs à la propriété des parts sociales litigieuses ne leur attribuent la propriété de ces actifs, il y a lieu de déclarer la demande formée à titre principal non fondée.

Le tribunal constate que dans leur assignation, les consorts GROUPE1.) ne demandent pas le rachat par SOCIETE1'.) des titres des compartiments G2 et G3, tout en arguant, dans leurs développements relatifs à la restitution des actifs, qu'ils auraient souscrit à ces titres, ce qui est contesté par SOCIETE1.). Ils ne tirent cependant aucune conséquence juridique de cette affirmation, notamment en demandant qu'SOCIETE1.) soit condamnée à leur racheter les titres émis par les compartiments G2 et G3, demande qu'ils avaient pourtant adressée à SOCIETE1'.) par courrier du 29 février 2016.

A défaut d'avoir formulé une telle demande en justice, il n'y a pas lieu de donner une réponse judiciaire y afférente.

- Quant à la demande subsidiaire en réparation du préjudice subi pour manquement par SOCIETE1'.) à ses obligations contractuelles

Les consorts GROUPE1.) reprochent à SOCIETE1'.) une faute contractuelle consistant dans son refus de procéder au remboursement des titres des compartiments G2 et G3 et à la restitution des actifs apportés à ces compartiments.

Il résulte des développements qui précèdent que la non-restitution des actifs transférés aux compartiments G2 et G3 n'est pas constitutive d'une faute.

Concernant le remboursement des titres émis par les deux compartiments, le tribunal rappelle qu'une telle demande n'a pas été formée dans l'assignation des consorts GROUPE1.).

Une faute en relation avec le non-remboursement des titres aux consorts GROUPE1.) n'est constituée que dans l'hypothèse où celui-ci serait à considérer d'abusif.

SOCIETE1.) affirme que son refus était justifié, dans la mesure où, en vertu des « subscription agreements » versés par elle, SOCIETE4.) et non pas les consorts GROUPE1.) auraient souscrits auxdits titres, de sorte que seule SOCIETE4.) pourrait en réclamer le rachat.

Les consorts GROUPE1.) se basent sur les contrats fiduciaires, suivant lesquels les titres à émettre dans les deux compartiments étaient « à faire souscrire par le promoteur [les consorts GROUPE1.)] » et sur les « Declaration of Register holder of the Notes » pour affirmer qu'eux seuls devaient être considérés comme les souscripteurs et propriétaires des titres émis par les compartiments G2 et G3 et que toute souscription ultérieure et à leur insu ne leur serait pas opposable et pour en conclure que le refus de rachat était abusif.

Il est un fait que tant les contrats fiduciaires que les « Declaration of Register holder of de Notes » sont antérieurs à la création des compartiments G2 et G3 et que d'après les registres des compartiments, tous les titres ont été souscrits par SOCIETE4.) dans les jours suivant la création des compartiments.

Le tribunal considère d'abord que les contrats fiduciaires, s'ils prévoient en effet que les titres émis par les deux compartiments étaient « à faire souscrire » par les consorts GROUPE1.), ne constituent cependant pas une preuve que cette souscription a bien eu lieu, alors que les compartiments n'ont été constitués que postérieurement. Par ailleurs, les contrats fiduciaires ne contiennent aucune indication quant aux conditions de la souscription des titres, telles que leur prix ou les conditions d'exercice des droits y attachés. Le tribunal en conclut que la disposition contenue dans les contrats fiduciaires constitue tout au plus une promesse de souscription de titres, mais ne confère pas un droit définitif aux titres litigieux.

En ce qui concerne les documents intitulés « Declaration of Register holder of the Notes », il y a lieu de retenir que ces documents ont été rédigés bien avant la constitution des compartiments G2 et G3 dans le cadre des obligations légales relatives à la lutte anti-

blanchiment et anti-terroriste. Ces documents, qui ne sont pas à considérer comme des registres des porteurs de titres, ne constituent dès lors pas une preuve de la propriété des titres litigieux.

En conséquence, à défaut pour les consorts GROUPE1.) de rapporter la preuve de leur qualité de souscripteurs effectifs et porteurs des titres émis par les compartiments G2 et G3, c'est à juste titre que SOCIETE1'.) n'a pas procédé au rachat des titres à leur profit.

Dès lors, à défaut d'établir un comportement fautif du fait du non-rachat des titres et de la non-restitution des actifs sous-jacents, la demande basée sur la responsabilité contractuelle d'SOCIETE1.) n'est pas fondée.

- Quant à la demande plus subsidiaire en réparation du préjudice subi pour manquement par SOCIETE1'.) à ses obligations délictuelles

Les consorts GROUPE1.) concluent encore à la responsabilité délictuelle d'SOCIETE1.), sa faute délictuelle consistant dans son manque de bonne foi et de loyauté à leur égard en raison du fait qu'elle nierait leur qualité d'investisseur/détenteur des titres émis par les compartiments G2 et G3, ainsi que l'existence des contrats fiduciaires.

Il résulte des développements qui précèdent que c'est à juste titre qu'SOCIETE1'.) n'a pas fait droit aux demandes telles qu'elles lui ont été présentées. Les consorts GROUPE1.) n'établissent par ailleurs aucune faute distincte des fautes qu'elle a qualifiées de fautes contractuelles. Ils ne peuvent pas d'un côté affirmer avoir été liés à SOCIETE1'.) par un contrat pour demander par la suite à voir engager sa responsabilité délictuelle pour avoir nié l'existence de ces contrats. Soit le contrat allégué existe et seule la responsabilité contractuelle peut être engagée en vertu du principe du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle, soit ce contrat n'existe pas et dans cette hypothèse, il ne peut être reproché à SOCIETE1'.) de le nier.

Il s'ensuit que la demande est irrecevable sur la base délictuelle.

- Quant aux demandes sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et à l'exécution provisoire sans caution du jugement

Eu égard à l'issue du litige, la demande des consorts GROUPE1.) n'est pas fondée de ce chef.

Il serait cependant inéquitable de laisser à charge d'SOCIETE1.) l'entièreté des frais non compris dans les dépens, de sorte que sa demande est fondée en principe.

Eu égard à l'import de l'affaire, aux difficultés qu'elle comporte et aux soins qu'elle requiert, le tribunal évalue à 1.000,- EUR l'indemnité redue de ce chef par chacune des parties demanderesses.

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, mais moyennant caution. L'exécution provisoire sans caution ou justification de solvabilité suffisante ne peut être ordonnée que dans les cas autorisés par l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile, à savoir, lorsqu'il y a titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y a pas appel.

Tel n'étant pas le cas en l'espèce, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement sans caution.

Par ces motifs:

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale suivant la procédure civile,

reçoit la demande en la forme,

se **déclare** compétent pour en connaître,

rejette les pièces en langue italienne non traduites dans une des langues officielles du Luxembourg,

déclare la demande non fondée,

déclare la demande de PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondée,

déclare la demande de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure fondée à concurrence de 1.000,- EUR pour chacune des parties demanderesses,

condamne PERSONNE3.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. le montant de 1.000,- EUR sur cette base,

condamne PERSONNE2.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. le montant de 1.000,- EUR sur cette base,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. le montant de 1.000,- EUR sur cette base,

condamne PERSONNE3.), PERSONNE2.) et PERSONNE1.) à tous les frais de l'instance et en ordonne la distraction au profit de Maître Mathieu LAURENT, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.