

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2025TALCH06/00188

Audience publique du jeudi, trois avril deux mille vingt-cinq.

Numéro de rôle TAL-2024-09129

Composition:

Nadège ANEN, vice-présidente ;
Alix KAYSER, premier juge ;
Julie CORREIA, juge-déléguée ;
Claude ROSENFELD, greffier.

Entre :

la société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de Maître Lex THIELEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse, comparant par Maître Fabien FRANÇOIS, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Lex THIELEN, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

et :

1. Monsieur **PERSONNE1.)**, né le DATE1.) à ADRESSE2.), demeurant à L-ADRESSE3.),

partie défenderesse, comparant par Maître Nazan SIVRI, avocat, en remplacement de Maître Frank ROLLINGER, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

2. Monsieur **PERSONNE2.)**, né le DATE2.) à ADRESSE4.), demeurant à L-ADRESSE5.),

partie défenderesse, comparant par Maître Stéphanie LACROIX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.



FAITS :

Par exploit de l'huissier de justice Laura GEIGER de Luxembourg, en date des 28 et 30 octobre 2024, la partie demanderesse a fait donner assignation aux parties défenderesses à comparaître le vendredi, 22 novembre 2024 à 9.00 heures devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit, 1^{er} étage, salle CO.1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit exploit d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire fut inscrite sous le numéro TAL-2024-09129 du rôle pour l'audience publique du 22 novembre 2024 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale et remise à celle du 26 novembre 2024 devant la sixième chambre, siégeant en matière commerciale.

L'affaire fut utilement retenue lors de l'audience publique du 18 février 2025, lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Fabien FRANÇOIS, en remplacement de Maître Lex THIELEN, donna lecture de l'acte introductif d'instance et exposa les moyens de sa partie.

Maître Nazan SIVRI, en remplacement de Maître Frank ROLLINGER, répliqua et exposa ses moyens.

Maître Stéphanie LACROIX répliqua et exposa ses moyens.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour le

jugement qui suit :

Faits

En date du 27 juin 2024, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a rendu le jugement commercial n° 2024TALCH06/00435, dont le dispositif est conçu comme suit :

« Par ces motifs :

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

rejette le moyen d'incompétence soulevé ;

rejette le moyen tiré du libellé obscur ;

reçoit la demande en la forme ;

la **dit** fondée ;

fixe la créance que la société anonyme SOCIETE1.) SA peut faire valoir dans le cadre de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL au montant total, principal et intérêts compris, de 2.908.672,82 euros ;

condamne PERSONNE1.) et PERSONNE2.) solidairement à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA le montant de 2.400.000.- euros, majoré des intérêts rémunérateurs de 15 % par an impayés, se chiffrant au montant de 414.193,55 euros pour les années 2022 et 2023, avec les intérêts de retard conventionnels de 5 % par an, sur le montant de 120.000.- euros, à compter du 1^{er} janvier 2022 et, sur le montant de 2.694.193,55 euros, à compter du 25 octobre 2023, à chaque fois jusqu'à solde ;

dit recevable et partiellement fondée la demande de la société anonyme SOCIETE1.) SA en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile dirigée contre de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ;

condamne PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA le montant de 250.- euros de ce chef ;

condamne PERSONNE2.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA le montant de 250.- euros de ce chef ;

fixe la créance que la société anonyme SOCIETE1.) SA peut faire valoir dans le cadre de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL du chef de l'indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile au montant de 500.- euros ;

dit que pour l'admission de ses créances au passif de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL, la société anonyme SOCIETE1.) SA aura à se pourvoir devant qui de droit ;

met les frais et dépens de l'instance, pour un tiers, à charge de la masse des créanciers de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL, pour un tiers, à charge de PERSONNE1.) et, pour un tiers, à charge de PERSONNE2.) . »

Procédure

Par acte d'huissier de justice des 28 et 30 octobre 2024, la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après « **SOCIETE1.)** ») a assigné Monsieur PERSONNE1.) (ci-après « **PERSONNE1.)** ») et Monsieur PERSONNE2.) (ci-après « **PERSONNE2.)** ») à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale.

Prétentions et moyens

Aux termes de son assignation, **SOCIETE1.)** demande au tribunal de « *dire que la société SOCIETE2.) SARL a justifié de solvabilité suffisante aux termes de l'article 567 du Nouveau Code de Procédure Civile* » et partant d'ordonner que le jugement commercial n° 2024TALCH06/00435 rendu en date du 27 juin 2024 par la sixième chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg (ci-après le « **jugement du 27 juin 2024** ») est exécutoire par provision. Par ailleurs, elle demande l'exécution provisoire du jugement à intervenir, ainsi que la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, des défendeurs aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son mandataire qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

A l'audience de plaidoiries, la partie demanderesse indique qu'une erreur matérielle figure au dispositif de son assignation étant donné qu'elle demande de constater sa solvabilité suffisante et non celle de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (ci-après « **SOCIETE2.) SARL** »).

Quant à la recevabilité de sa demande, SOCIETE1.) soutient que le fait qu'SOCIETE2.) SARL ne figure pas dans la présente procédure n'affecte en rien sa recevabilité. Elle précise qu'elle demande uniquement l'exécution provisoire du jugement du 27 juin 2024 à l'égard de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.). Elle plaide que l'exécution provisoire demandée à l'encontre des défendeurs constitue une mesure individuelle distincte de la procédure d'appel, qui ne modifie par conséquent aucunement les droits des parties dans le cadre de l'instance d'appel. Elle argue que, par analogie, elle serait tout aussi libre d'exécuter une

décision définitive contre uniquement deux des trois parties condamnées solidairement, sans que cela compromette l'indivisibilité du litige et l'autorité de la chose jugée. A titre subsidiaire, SOCIETE1.) demande de mettre en cause SOCIETE2.) SARL.

SOCIETE1.) indique qu'il ne serait pas possible de requérir l'exécution provisoire de la décision à l'encontre d'SOCIETE2.) SARL, alors que celle-ci est en état de faillite.

La partie demanderesse soutient en outre que sa demande est à déclarer recevable, alors que l'exécution provisoire avec caution n'est jamais formulée à l'audience, mais fait généralement l'objet d'une instance distincte. Elle conclut, par analogie, que la demande en exécution provisoire pour solvabilité suffisante est également recevable dans le cadre d'une instance séparée et que la solvabilité de la partie demanderesse s'apprécie au jour de l'introduction de cette demande.

Quant au fond, SOCIETE1.) fait valoir que l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile prévoit la possibilité d'ordonner l'exécution provisoire sans caution d'un jugement en cas de preuve d'une solvabilité suffisante dans le chef du demandeur. Elle soutient que les comptes intermédiaires au 30 juin 2024, l'engagement de l'actionnaire unique concernant l'exécution provisoire du jugement, ainsi que l'engagement de la société à maintenir l'actif net versés en cause, démontrent une solvabilité suffisante d'SOCIETE1.). Au vu de la preuve de sa solvabilité suffisante, elle n'aurait dès lors pas à fournir de caution pour obtenir l'exécution provisoire du jugement du 27 juin 2024.

SOCIETE1.) fait valoir que sa situation comptable présente un actif d'environ 26 millions d'euros, se composant d'immobilisations corporelles à hauteur de 8 millions, d'immobilisations financières à hauteur de 7 millions, de valeurs mobilières à hauteur d'un million, d'avoirs bancaires à hauteur de 3 millions et de créances s'élevant à 4 millions. Quant au passif, elle conçoit que la situation comptable atteste de dettes importantes, à savoir deux emprunts obligataires, sans intérêts, souscrits par son actionnaire unique, mais souligne toutefois que ces dettes font l'objet d'un engagement unilatéral par l'actionnaire unique de ne pas en demander le remboursement ainsi que de ne pas distribuer de dividendes jusqu'à ce qu'une décision définitive coulée en force de chose jugée soit intervenue dans l'instance ayant abouti au jugement du 27 juin 2024 et actuellement débattue en instance d'appel. SOCIETE1.) considère que cet engagement unilatéral de l'actionnaire unique transforme la dette en « *ressource stable* » pour la durée de la procédure, ce dernier étant irrévocablement lié. Par ailleurs, elle indique que les dettes à court terme s'élèvent à environ 200.000,- EUR. SOCIETE1.) n'aurait pas de difficulté à faire face à ce montant, alors que l'actif circulant de 10 millions euros constituerait une ressource suffisante à court terme.

En réponse au moyen de la partie adverse, selon lequel la situation comptable serait trop ancienne, SOCIETE1.) fait valoir qu'elle a versé le bilan le plus récent existant au moment de l'introduction de l'assignation en octobre 2024. S'agissant d'une société d'une certaine taille, l'établissement des comptes annuels nécessiterait du temps, de sorte qu'elle aurait uniquement pu verser des comptes intermédiaires datant de juin 2024. Elle indique également que, bien que les comptes intermédiaires n'aient pas fait l'objet d'un dépôt, ils ont toutefois été signés par son actionnaire et le commissaire aux comptes. Subsidièrement, elle offre de verser les comptes actualisés en cours de procédure.

Par ailleurs, la partie demanderesse fait valoir que sa situation financière est stable depuis 2020. SOCIETE1.) explique que le résultat négatif reporté sur les derniers exercices est dû à des pertes subies en raison d'investissements frauduleux par une société

d'investissement à laquelle elle avait confié la gestion d'un portefeuille. Depuis, SOCIETE1.) collaborerait uniquement avec des sociétés de gestion avec lesquelles elle conserve le pouvoir de gestion des investissements immobiliers, tous ne dépassant pas le taux d'endettement de 50%. Elle conclut que, seul la réalisation de pertes à hauteur de plus de 90% des immobilisations réduirait l'actif net à un montant en-dessous du montant en cause, scénario dont la réalisation serait improbable.

En réponse au moyen adverse tiré de la volatilité des investissements d'SOCIETE1.), celle-ci fait plaider qu'elle a réalisé sur les cinq dernières années un résultat positif et qu'elle dispose actuellement d'un capital de 26 millions d'euros. Elle argue que, même à supposer que les investissements devraient subir une dépréciation à hauteur de 90% de leur valeur, le capital de la société se verrait réduit à seulement 3 millions d'euros, montant suffisant pour couvrir le remboursement du montant de la condamnation dont l'exécution provisoire est sollicitée.

SOCIETE1.) souligne également, contrairement à ce que fait plaider PERSONNE2.), qu'elle n'a pas réalisé de pertes sur les derniers exercices, s'agissant en effet uniquement d'un résultat comptable négatif reporté.

Quant à l'interrogation du défendeur sur la raison pour laquelle SOCIETE1.) ne sollicite pas l'exécution provisoire avec caution, la partie demanderesse explique que cette procédure aurait nécessité un « *dépôt à terme* » auprès d'une banque, ce qui aurait occasionné une perte financière en raison du taux d'intérêt applicable.

Par ailleurs, la partie demanderesse fait valoir que PERSONNE1.) ne subit pas de préjudice en cas de réformation du jugement du 27 juin 2024 en instance d'appel, alors qu'elle serait en mesure de rembourser le montant alloué en cas de réformation. Elle soutient également qu'un tel risque se présenterait également à son égard, au cas où les défendeurs organiseraient leur insolvabilité.

Finalement, SOCIETE1.) conclut au rejet de la demande de la partie adverse tendant à sa condamnation au paiement d'une indemnité de procédure.

PERSONNE2.) conclut à l'irrecevabilité de la demande, au motif qu'elle aurait dû être formulée lors de l'instance ayant abouti au jugement du 27 juin 2024. Il fait encore valoir que le juge doit se placer au jour de la demande pour examiner la recevabilité et le caractère fondé et qu'en l'occurrence SOCIETE1.) ne démontre pas que les conditions établies par l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile étaient données au moment de l'introduction de ladite instance.

De plus, il conclut à l'irrecevabilité de la demande, dans la mesure où l'assignation ne vise pas SOCIETE2.) SARL, partie condamnée solidairement avec les défendeurs dans le cadre de l'instance ayant abouti au jugement du 27 juin 2024. En invoquant le risque de contrariété du jugement, il estime qu'on ne saurait traiter les parties différemment, un jugement prononçant l'exécution provisoire à l'égard d'uniquement deux des parties condamnées solidairement aux côtés d'une troisième n'étant pas exécutable.

PERSONNE2.) estime à titre subsidiaire, si le tribunal était amené à déclarer la demande d'SOCIETE1.) recevable, que la demande serait à rejeter, les conditions de l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile n'étant pas données au moment de l'introduction de la demande, et SOCIETE1.) n'ayant pas versé les comptes d'octobre 2024, mais uniquement des comptes intermédiaires de juin 2024, qui n'ont pas été approuvés, ni déposés, ne

prouvant ainsi pas sa solvabilité suffisante au jour de la demande. Par ailleurs, les bilans des exercices précédents, bien que trop antérieurs pour attester de sa situation financière actuelle, reflètent des pertes importantes, notamment de 93 millions d'euros pour l'exercice 2023, respectivement de 91 millions d'euros pour l'exercice 2022. Les capitaux propres dont disposerait SOCIETE1.) seraient volatiles, de sorte qu'on ne saurait exclure une dépréciation importante à l'avenir.

Concernant l'engagement de l'actionnaire unique de ne pas solliciter le remboursement du prêt accordé, le défendeur fait valoir qu'il s'agit d'un engagement unilatéral sans aucune valeur juridique. En outre, PERSONNE2.) donne à considérer qu'SOCIETE1.) ne dispose pas de liquidités suffisantes et se trouve quasiment en situation « *d'ébranlement de crédit* ».

Par ailleurs, PERSONNE2.) argue qu'SOCIETE1.) a fait le choix de ne pas demander l'exécution provisoire avec caution, parce qu'elle ne dispose pas des liquidités suffisantes pour fournir une caution bancaire, pour en déduire qu'SOCIETE1.) ne serait pas en mesure de rembourser les montants en cause en cas de réformation du jugement du 27 juin 2024 en instance d'appel.

PERSONNE2.) demande la condamnation d'SOCIETE1.) à lui payer le montant de 1.500,- EUR à titre d'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) conteste les demandes de la partie demanderesse. Il sollicite le rejet de la demande en exécution provisoire, au motif que l'exécution provisoire expose le défendeur à un préjudice plus important que celui que peut éprouver la partie qui a obtenu gain de cause. Par ailleurs, il estime qu'il y aurait de fortes chances que le jugement du 27 juin 2024 soit renversé en appel et que les sommes doivent être remboursées.

Motifs de la décision

PERSONNE2.) fait plaider l'irrecevabilité de la demande pour défaut de mise en cause de toutes les parties figurant dans l'instance ayant conduit au jugement du 27 juin 2024.

Le tribunal rappelle que la demande d'SOCIETE1.) tend à voir obtenir l'exécution provisoire du jugement du 27 juin 2024 sur base de sa solvabilité suffisante.

Il y a lieu de relever qu'SOCIETE2.) SARL, à l'égard de laquelle le jugement du 27 juin 2024 a fixé les créances de la partie demanderesse à faire valoir dans le cadre de la faillite, ne figure pas dans la présente instance.

Il est admis en doctrine et en jurisprudence (T. Hoscheit, Le droit judiciaire privé, 2e éd., 2019, n° 1097 à 1099 et la jurisprudence citée) que certains litiges présentent la particularité d'inclure plusieurs personnes de telle sorte que la réponse à apporter au différend porté devant la juridiction les concerne directement à tel point qu'il n'est pas seulement utile, mais absolument indispensable de les réunir toutes au sein de la même procédure. Le différend est dit indivisible entre toutes ces parties.

L'indivisibilité est caractérisée par l'impossibilité d'exécuter le jugement auquel aboutirait l'assignation irrégulière avec un jugement potentiel rendu ultérieurement dans une instance impliquant un défendeur omis de la première instance introduite. Cette impossibilité doit être une impossibilité matérielle. Il en est ainsi par exemple si une décision reconnaissait

l'existence d'un droit dans le chef d'une personne tandis qu'une seconde dénierait ce même droit à cette même personne.

En l'espèce, la demande tendant à l'exécution provisoire du jugement du 27 juin 2024 entraîne une modification de la situation juridique de tous les défendeurs initiaux, de sorte que le litige est à qualifier d'indivisible à leur égard.

En effet, à supposer que la demanderesse obtienne gain de cause et que l'exécution provisoire, eu égard à sa solvabilité suffisante, est ordonnée, SOCIETE2.) SARL non appelée à la présente instance pourrait continuer à se prévaloir d'une exécution provisoire à charge de donner caution ou de justifier de la solvabilité suffisante, ce qui aboutirait à une situation inexécutable.

Le moyen invoqué par SOCIETE1.) tenant au fait qu'SOCIETE2.) SARL est en faillite et que sa demande en exécution provisoire n'est dirigée que contre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ne porte pas à conséquence, dans la mesure où, si certes une partie ayant obtenu gain de cause a le choix de poursuivre l'exécution provisoire uniquement à l'égard de certaines des parties condamnées, SOCIETE1.) demande en l'occurrence l'exécution provisoire de l'intégralité du jugement du 27 juin 2024.

A cela s'ajoute qu'un retour à meilleure fortune d'SOCIETE2.) SARL ne peut pas être exclu, malgré son état actuel de faillite.

L'indivisibilité d'un litige a pour conséquence qu'un demandeur doit, à peine d'irrecevabilité, inclure dans son action toutes les parties qui sont indivisiblement liées entre elles. Donc, la demande n'est recevable qu'à condition que tous les intervenants soient présents ou représentés dans la procédure. Il est admis que cette irrégularité puisse être redressée par une mise en intervention ultérieure de la partie omise tant que l'instance n'est pas clôturée par décision définitive et à condition que la partie intervenante soit en mesure de participer utilement aux débats (T. Hoscheit, op. cit., n° 1098).

Eu égard au fait qu'SOCIETE1.) a expressément indiquée accepter de procéder à l'assignation d'SOCIETE2.) SARL pour le cas où son intervention serait requise, il y a lieu d'inviter la partie demanderesse à mettre en intervention SOCIETE2.) SARL.

Il y a lieu de réserver les frais pour le surplus.

Par ces motifs :

Le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

avant tout autre progrès en cause ;

invite la société anonyme SOCIETE1.) SA à procéder à la régularisation de la procédure au regard de l'indivisibilité du litige ;

réserve le surplus et les dépens ;

refixe l'affaire pour continuation des débats à l'audience publique du 27 mai 2025, à 9.00 heures, salle CO 1.02.