**Texte pseudonymisé**

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

**No. Rôle: TAL-2024-09692**
**No. 2025TALREFO/00052**
**du 31 janvier 2025**

Audience publique extraordinaire des référés du vendredi, 31 janvier 2025, tenue par Nous Philippe WADLÉ, premier juge au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assisté du greffier Charles d'HUART.

## DANS LA CAUSE

## E N T R E

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., 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, sinon par ses organes légaux dûment habilités,

élisant domicile en l'étude de Maître Lionel SPET, avocat, demeurant à Luxembourg,

**partie demanderesse** ***comparant par Maître Lionel SPET, avocat, demeurant à Luxembourg,***

## E T

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

2) l'établissement public SOCIETE3.), établi et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro sous le numéro NUMERO3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**partie défenderesse *sub* 1)** ***comparant par Maître Jean-Luc SCHAUS, avocat, demeurant à Luxembourg,***

**partie défenderesse *sub* 2)** ***comparant par PERSONNE1.), en vertu d'une procuration écrite du 29 novembre 2024.***

---

## F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du lundi matin, 6 janvier 2025, Maître Lionel SPET donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Jean-Luc SCHAUS et PERSONNE1.) furent entendus en leurs moyens et explications.

Sur ce le juge des référés prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique extraordinaire de ce jour l'

# O R D O N N A N C E

**qui suit :**

## Faits

La société à responsabilité limitée SOCIETE4.) S.à r.l. (ci-après « **la société SOCIETE4.)** ») est une société de participation financière dont le capital social est détenu comme suit :

- 45% par la partie demanderesse, la société anonyme SOCIETE1.) S.A. (ci-après « **la société SOCIETE1.)** »), ayant pour bénéficiaire économique PERSONNE2.), et

- 55% par PERSONNE3.), qui est en outre le gérant unique de la société.

La société SOCIETE4.) détient 100% du capital social de la partie défenderesse sub 1), la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) S.à r.l. (ci-après « **la société SOCIETE2.)** »), la gérance de cette dernière étant également assurée par PERSONNE3.).

## Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 21 novembre 2024, la société SOCIETE1.) a fait donner assignation à la société SOCIETE2.) et à l'établissement public SOCIETE3.) (ci-après « **la SOCIETE3.)** ») à comparaître devant le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour, principalement, voir ordonner la mise sous séquestre des avoirs et actifs de la société SOCIETE2.) en dépôt auprès de la SOCIETE3.), sinon subsidiairement voir nommer un administrateur provisoire de la société SOCIETE2.).

Elle sollicite en outre l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir et demande à voir déclarer celle-ci commune à la SOCIETE3.).

**Motifs de la décision**

*Quant à l'exception du libellé obscur*

La société SOCIETE2.) a soulevé l'irrecevabilité sinon la nullité de l'assignation introductive d'instance pour cause de libellé obscur, au motif que celle-ci ne contient aucun reproche à son égard et vise uniquement des actes posés par PERSONNE3.) en sa qualité de gérant.

La société SOCIETE1.) a conclut à l'irrecevabilité de ce moyen pour ne pas avoir été invoqué *in limine litis* par la défenderesse.

L'exception du libellé obscur trouve son fondement légal dans l'article 154, point 1) du Nouveau Code de procédure civile, aux termes duquel « *[…] l'assignation doit contenir […] l'objet et un exposé sommaire des moyens […] à peine de nullité* ».

Concernant la sanction du libellé obscur, il faut rappeler que ce moyen relève de la régularité formelle de l'assignation. Si ce moyen est fondé, il entraîne la nullité de l'assignation.

Pour qu'une demande en justice satisfasse aux dispositions de l'article 154 précité et échappe à la sanction du libellé obscur, il faut qu'elle renferme l'indication exacte des prétentions de la partie demanderesse et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande. La description des faits doit être suffisamment précise pour mettre le juge en mesure de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés (*Jean-Claude WIWINIUS, L'exceptio obscuri libelli, in Mélanges dédiés à Michel DELVAUX, p. 290*).

La partie assignée doit, pour préparer sa réponse, savoir de façon précise ce qu'on lui demande et sur quelle qualité, quel titre, quels motifs le demandeur se fonde. L'objet de la demande doit toujours être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire.

L'exception du libellé obscur s'inscrit dans le cadre des nullités formelles des actes de procédure. La jurisprudence est constante pour retenir que la nullité affectant l'acte qui ne répond pas aux exigences de l'article 154, point 1) du Nouveau Code de procédure civile constitue une nullité de pure forme, soumise aux conditions cumulatives de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile : pour que l'exception soit recevable, elle doit être soulevée au seuil de l'instance (*in limine litis*) ; pour que l'exception soit fondée, il faut que le défendeur prouve que le défaut de clarté de l'acte lui cause grief.

Le tribunal constate qu'avant de se prévaloir du libellé obscur de l'assignation, la société SOCIETE2.) s'est livrée à une discussion détaillée des faits de l'affaire, dans le cadre

de laquelle elle a contesté plusieurs éléments invoqués par la société SOCIETE1.), dont notamment les chiffres avancés par cette dernière pour évaluer la perte subie en raison de la cession d'une société filiale (SOCIETE5.)), l'existence d'un conflit d'intérêts dans le chef de PERSONNE3.) ainsi que la réalité de la cession alléguée des noms de domaine appartenant à la société SOCIETE4.) (*voir les pages 3 à 9 de la note de plaidoiries de Maitre Jean-Luc SCHAUS du 6 janvier 2025*).

En plaidant ainsi, la société SOCIETE2.) a engagé les débats au fond, de sorte qu'elle est forclose à se prévaloir de l'exception du libellé obscur.

A cela s'ajoute que, mise à part l'affirmation non établie qu'elle « *ne comprend pas les faits lui reprochés* », la société SOCIETE2.) ne fait état d'aucun préjudice dans son chef et il se dégage des plaidoiries circonstanciées tenues par son litismandataire à l'audience publique du 6 janvier 2025 qu'elle ne s'est méprise ni sur l'objet, ni sur la portée de la demande, et qu'elle a été parfaitement à même d'organiser sa défense. Aucun préjudice ne saurait dès lors être retenu dans le chef de la société SOCIETE2.) du fait d'un éventuel défaut de clarté de l'assignation.

L'exception du libellé obscur est par conséquent à rejeter.

*Quant à la qualité et à l'intérêt à agir*

La société SOCIETE2.) invoque l'irrecevabilité de l'action de la société SOCIETE1.) pour cause de défaut de qualité et d'intérêt à agir. Elle relève à ce titre qu'en tant que société à responsabilité limitée, elle dispose d'une personnalité juridique distincte de celle de ses associées et gérants, et précise que la société demanderesse ne dispose d'aucun intérêt direct à son égard. Elle estime que cette dernière s'est trompée d'adversaire dans la mesure où son assignation porte uniquement sur des faits reprochés à PERSONNE3.).

La société SOCIETE1.) demande à voir rejeter ce moyen pour être non fondé. Elle considère qu'elle dispose d'un intérêt agir parce que les mesures sollicitées sont susceptibles d'améliorer sa situation juridique.

A qualité pour agir celui qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame a un intérêt personnel à agir en justice et donc qualité pour le faire.

Il est constant en cause que la société SOCIETE1.) est associée minoritaire (45%) de la société SOCIETE4.). A l'appui de sa demande en nomination d'un séquestre, elle fait état d'agissements illicites dans le chef d'PERSONNE3.), qui auraient été commis par celui-ci en sa qualité de gérant de la société SOCIETE4.) et qui porteraient atteinte aux intérêts financiers de cette dernière. Elle lui reproche plus particulièrement d'avoir cédé

à son propre profit, et dans des conditions irrégulières, une société filiale (SOCIETE5.)) ainsi que des noms de domaine ayant appartenus à la société SOCIETE4.).

Il convient de rappeler que les actionnaires (ou associés) n'ont pas qualité pour exercer en justice un droit dont seule la société peut être titulaire.

L'existence de l'écran de la personnalité morale fait obstacle à ce que l'associé puisse demander réparation d'un préjudice qui est en réalité un préjudice social. Seule la société peut en ce cas agir en réparation, via ses représentants légaux (dirigeant et, le cas échéant, liquidateur ou curateur) et ce quelle que soit la nature de la responsabilité civile invoquée (contractuelle ou délictuelle) (*Georges RAVARNI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3e édition, Pasicrisie luxembourgeoise, 2014, n° 1125, p. 1107*).

L'existence de la personnalité morale conduit donc à vérifier si le préjudice invoqué a été subi dans le patrimoine social ou dans celui des actionnaires (ou associés).

Le critère qui permet de distinguer le préjudice social du préjudice individuel réparable consiste dans le fait que ce dernier va directement affecter la valeur des titres ou la situation patrimoniale de l'actionnaire sans impliquer en même temps une atteinte au patrimoine social ou un appauvrissement de ce dernier. Le préjudice individuel réparable est celui qui affecte directement le patrimoine de l'actionnaire sans impliquer en même temps une atteinte au patrimoine social ou un appauvrissement de ce dernier. Le préjudice individuel ne doit pas constituer une simple répercussion du préjudice social et doit, par conséquent, être déconnecté d'une perte qui affecterait l'actif social (*Frédéric DANOS, La réparation du préjudice individuel de l'actionnaire, n° 13 RJDA 5/08, page 471 ; Cour d'appel, 31 octobre 2018, arrêt n° 112/18 IV-COM, n° 42036 du rôle*).

Le préjudice subi par l'associé consistant dans la perte de valeur des titres résultant de la faute d'un dirigeant ou d'un tiers n'est qu'un effet de l'amoindrissement de l'actif social constitutif d'une atteinte au patrimoine de la société. Lorsque le patrimoine de la société se déprécie, la valeur des actions (ou parts sociales) représentant une fraction de ce patrimoine diminue à due proportion. La dépréciation de ces dernières n'est donc que le reflet du préjudice social dans lequel elle s'absorbe (*Georges RAVARANI, précité*).

En l'occurrence, la demanderesse n'établit, ni même n'allègue avoir subi un préjudice propre du fait des agissements reprochés à PERSONNE3.).

Faute de caractériser un préjudice personnel et indépendant de celui de la société SOCIETE4.), et dont l'existence ou le risque de réalisation serait susceptible de justifier le séquestre sollicité, la société SOCIETE1.) reste en défaut de justifier de sa qualité pour agir en obtention ladite mesure conservatoire.

Il convient de préciser qu'au soutien de sa demande en institution d'un séquestre, la société SOCIETE1.) se prévaut également d'une créance dans le chef de son bénéficiaire économique, PERSONNE2.), qui, en raison du travail qu'elle aurait presté pour compte de la société SOCIETE2.), devrait bénéficier d'une « *remontée de dividendes* » sur une rémunération (*success fee*) touchée par cette dernière dans la cadre d'une lettre de mission (*letter of engagement*) signée le 6 janvier 2023 avec une société dénommée SOCIETE6.).

La société SOCIETE1.) ne prétend pas être titulaire de la créance alléguée, de sorte qu'elle n'a pas qualité pour saisir le juge de référés afin qu'il ordonne une mesure provisoire pour obtenir sûreté et/ou conservation de celle-ci.

La demande principale en nomination d'un séquestre est en conséquence irrecevable pour défaut de qualité à agir.

S'agissant de la demande subsidiaire en nomination d'un administrateur provisoire, il convient de rappeler qu'en jurisprudence luxembourgeoise, il est admis que les personnes ayant qualité pour demander en justice la nomination d'un administrateur provisoire sont : la société, personne morale distincte de ses associés et, par répercussion, les associés ou actionnaires ; les organes sociaux comme le conseil d'administration, l'administrateur délégué, le gérant, le commissaire en compte ; ainsi que les créanciers de la société, lorsque la société est pratiquement en état de liquidation ou quand il n'existe plus aucun organe représentatif de la société (*Cour d'appel, 26 juin 2019, n° CAL-2019-00375 du rôle ; Cour d'appel, 10 juillet 2013, n° 39524 du rôle ; Cour d'appel, 13 juin 2012, n° 38169 du rôle ; Cour d'appel, 9 décembre 2009, n° 34830 du rôle ; citant Emile PENNING: "De la désignation en référé d'administrateurs provisoires et de séquestres", Bulletin Cercle François Laurent II, 1991, n° 9, p.7*).

S'agissant des personnes faisant partie de la société, la nomination d'un administrateur est justifiée par le désir d'empêcher une dissolution immédiate de la société par suite d'une crise momentanée, et la nomination d'un administrateur provisoire ne doit intervenir qu'à la triple condition que la dissolution ne paraît pas irrémédiable, qu'elle est commandée par l'intérêt de la société et qu'elle ne se heurte pas au pacte social (*Charles LAPP, « La nomination judiciaire des administrateurs de sociétés » page 782, paru dans Revue trimestrielle de droit commercial 1952, pages 769 à 795*).

S'agissant des personnes étrangères à la société, notamment des créanciers chirographaires, elles ne peuvent intervenir que dans deux cas : lorsque la société est pratiquement en état de liquidation ou quand il n'existe plus aucun organe représentatif de la société. Dans tous les autres cas, le droit de faire nommer un administrateur judiciaire doit leur être refusé (*Charles LAPP, précité, pages 769 à 795; Emile PENNING, précité*).

Il est contant en cause que la société SOCIETE1.) n'est ni associée, ni gérante de la société SOCIETE2.), de sorte qu'elle ne fait pas partie de la catégorie de personnes disposant d'un intérêt direct dans la société visée par sa demande.

En outre, elle n'établit, ni même n'allègue être créancière à l'égard de la société SOCIETE2.).

Dans ces conditions, la société SOCIETE1.) ne justifie pas de la qualité et de l'intérêt à agir requis pour agir en nomination d'un administrateur provisoire, de sorte que sa demande subsidiaire est à déclarer irrecevable de ce chef.

*Quant à la demande reconventionnelle en paiement d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire*

A l'audience du 6 janvier 2025, la société SOCIETE2.) a requis la condamnation reconventionnelle de la société SOCIETE1.) à lui payer un montant de 5.000,- euros à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Si le juge des référés ne peut connaître du principal, ce qui l'empêche de prononcer une condamnation à des dommages et intérêts, il en est autrement en matière de dommages et intérêts pour procédure abusive. Le juge des référés est en effet le mieux à même d'assurer la police au sens large de sa propre instance, une telle condamnation ne pouvant par ailleurs être tranchant le principal dont elle est par nature indépendante et ne peut être valablement appréciée que par le juge devant lequel elle s'est manifestée, raison pour laquelle il est admis que toute juridiction peut statuer sur la réparation du préjudice né des termes de l'assignation qui l'a saisie (*X. VUITTON, J. VUITTON, Les référés, LexisNexis, 3e édition, nos. 1292 et 1296*).

Il en résulte que le juge des référés ne dépasse pas ses pouvoirs en connaissant d'une demande en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

La demande reconventionnelle est partant recevable.

L'article 6-1 du Code civil dispose que : « *Tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit, n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus* ».

Il est admis qu'en matière d'abus de droits processuels, un abus peut être commis dans l'exercice d'une voie de droit. La question essentielle est évidemment celle de savoir en quoi consiste l'abus dans de semblables hypothèses. Elle est délicate, car il faut tenir compte de deux impératifs contradictoires : d'une part, la liberté de recourir à la justice de sorte que l'échec ne peut constituer en soi une faute (il serait excessif de sanctionner

la moindre erreur de droit). D'autre part, la nécessité de limiter les débordements de procédure (la justice est un service public - gratuit en principe - et dont il ne faut pas abuser).

S'agissant des abus en matière d'action de justice, il est de règle que le demandeur qui échoue dans son action et le défendeur qui est condamné ne sont pas considérés *ipso facto* comme ayant commis un abus (*Cass. fr., Civ. 1ère, 18.5.1949, Bull. Civ, I, n° 175 ; Soc. 7.1.1955, Gaz. Pal. 1955.1.182 ; Civ. 2e, 19.4.1958, Bull. Civ. II, n° 260 ; Civ. 1ère, 8.11.1976, JCP 1976.IV.395 ; Civ. 2e, 24.6.1987, Bull. Civ. II, n° 137*).

Après avoir exigé une attitude malicieuse, sinon une erreur grossière équipollente au dol, la jurisprudence en est arrivée à ne plus exiger qu'une simple faute, souvent désignée de légèreté blâmable.

Il ne suffit cependant pas que la demande soit téméraire, mais il faut un comportement procédural excédant l'exercice légitime du droit d'ester en justice.

Il convient de sanctionner non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice ou d'y avoir résisté injustement, puisque l'exercice d'une action en justice est libre, mais uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies en justice et de recours (*Cour d'appel, 20 mars 1991, Pas. 28, p. 150 ; Cour d'appel, 17 mars 1993, n° 14446 du rôle ; Cour d'appel, 22 mars 1993, n° 14971 du rôle, TAL, 9 février 2001, n° 25/2001 du registre*). Cette faute intentionnelle engage la responsabilité civile de la partie demanderesse à l'égard de la partie défenderesse, si cette dernière prouve avoir subi un préjudice (*cf. Cour d'appel, 16 février 1998, nos. 21687 et 22631 du rôle*).

Compte tenu des principes ci-avant énoncés et eu égard aux circonstances de l'espèce telles qu'elles se dégagent des éléments du dossier soumis, le tribunal considère qu'il ne saurait être reproché ni malice, ni faute, ni même légèreté blâmable à la société SOCIETE1.), de sorte que la société SOCIETE2.) est à débouter de sa demande reconventionnelle.

*Quant aux demandes accessoires*

L'article 240 du Nouveau Code de procédure civile dispose que : « *[l]orsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine* ».

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (*Cass., 2 juillet 2015, n° 60/15 du registre, JTL 2015, p. 166*).

La société SOCIETE2.) ayant été contrainte d'assurer la défense de ses intérêts en justice, il serait inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'elle a dû exposer. Sa demande en obtention d'une indemnité de procédure est partant justifiée en principe. Compte tenu de l'envergure du litige, de son degré de difficulté et des soins y requis, cette demande est à déclarer fondée pour un montant fixé à 3.000,- euros.

## **P A R C E S M O T I F S**

Nous Philippe WADLÉ, premier juge au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement du Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, statuant contradictoirement,

recevons les demandes en la forme ;

Nous déclarons compétent pour en connaître ;

au principal renvoyons les parties à se pourvoir devant qui de droit, mais dès à présent et par provision,

déclarons les demandes principale et subsidiaire irrecevables ;

déclarons la demande reconventionnelle recevable, mais non fondée ;

condamnons la société anonyme SOCIETE1.) S.A. à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) S.à r.l. une indemnité de procédure de 3.000,- euros ;

déclarons la présente ordonnance commune à l'établissement public SOCIETE3.) ;

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toute voie de recours et sans caution ;

condamnons la société anonyme SOCIETE1.) S.A. aux frais et dépens de l'instance.