

No. Rôle: TAL-2019-00209
Réf. no. 2019TALREFO/00279
du 21 juin 2019

Audience publique extraordinaire des référés du vendredi, 21 juin 2019, tenue par Nous Malou THEIS, Vice-Président au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement de Madame le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assistée du greffier Charles d'HUART.

DANS LA CAUSE

ENTRE

la société à responsabilité limitée COSMOPOLITAN INVESTMENT Sàrl, établie et ayant son siège social à L-2557 au Luxembourg, 7 rue Robert Stümper, immatriculée auprès du Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 212.883, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude Arendt & Medernach, une société anonyme, inscrite au Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2082 Luxembourg, 41A, avenue J.F. Kennedy, immatriculée auprès du Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B.186371, représentée aux fins des présentes par Maître François Kremer, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse comparant par Maître Izabela GOLINSKA, avocat, en remplacement de Maître François KREMER, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

ET

- 1) **A)**, dirigeant d'entreprise, demeurant au (...),
- 2) **B)**, demeurant à (...),
- 3) **C)**, demeurant à F-(...),

- 4) la société par actions simplifiée de droit français IMAGINE SAS, établie et ayant son siège social à F-75017 Paris, 10 avenue de la Grande Armée, immatriculée au RCS de Paris sous le numéro 524 477 924, représentée par son président actuellement en fonctions,
- 5) la société anonyme de droit luxembourgeois EXPERIMENTAL HOLDING GROUP SA, établie et ayant son siège social à L-2557 Luxembourg, 7 rue Robert Stümper, immatriculée auprès du Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 212820, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

parties défenderesses sub.1) à sub.3) comparant par KLEYR GRASSO, société en commandite simple, établie à L-2361 Strassen, 7, rue des Primeurs, RCS no B220509, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, qui est constituée et en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée par son gérant KLEYR GRASSO GP S.à r.l., établie à la même adresse, RCS no B220442, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Donata GRASSO, avocat, demeurant professionnellement à la même adresse,

partie défenderesse sub.4) comparant par DCL Avocats S.à r.l., établie et ayant son siège social au 9, avenue Jean-Pierre Pescatore, L-2324 Luxembourg, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Guy PERROT, avocat, demeurant à la même adresse,

partie défenderesse sub.5) défailante.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique ordinaire des référés du lundi après-midi, 3 juin 2019, Maître Izabela GOLINSKA donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Donata GRASSO et Maître Guy PERROT furent entendues en leurs explications et moyens.

La partie défenderesse sub.5) ne comparut pas à l'audience.

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

O R D O N N A N C E

qui suit:

Par exploit d'huissier de justice du 28 novembre 2018, la société à responsabilité limitée COSMOPOLITAN INVESTMENT Sàrl (ci-après « COSMOPOLITAN ») a fait comparaître **A), B), C)**, la société par actions simplifiée de droit français IMAGINE SAS (ci-après « IMAGINE ») et la société anonyme de droit luxembourgeois EXPERIMENTAL HOLDING GROUP SA (ci-après « EXPERIMENTAL HOLDING ») devant Madame le Président du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour voir nommer un expert avec la mission de concilier les parties si faire se peut, ou sinon dans un rapport écrit et motivé :

- *constater qu'un cas de sous-performance a été établi et caractérisé sur base de l'article 2.1.1 du Pacte d'actionnaires à la date du 31 mai 2018,*
- *dire que l'expert devra se conformer aux conditions de formes et de délais prévus par le Pacte d'actionnaires pour établir son rapport,*
- *dire que l'expert pourra, pour l'accomplissement de sa mission, requérir toutes informations utiles et recourir à l'assistance de tierces personnes.*

1. La régularité de la procédure

IMAGINE n'ayant pas comparu lors du premier appel des causes, elle a été réassignée par exploit d'huissier de justice du 20 mars 2019, en vertu de l'article 84 du nouveau code de procédure civile.

EXPERIMENTAL HOLDING n'a pas comparu lors du premier appel des causes, ni à l'audience publique du 27 mai 2019.

L'assignation du 28 novembre 2018 lui ayant été signifiée dans les conditions de l'article 155(2) du nouveau code de procédure civile, il n'y a pas lieu de la réassigner, mais de statuer avec effet contradictoire à son égard, par application de l'article 79 alinéa 2 du nouveau code de procédure civile.

2. Les relations entre les parties à l'instance

Il résulte des pièces versées et renseignements fournis en cause qu'en 2007, **A), B), C)** (ci-après les « Fondateurs ») ont constitué un groupe de sociétés (ci-après le « Groupe EXPERIMENTAL »), destiné à exploiter des hôtels, des bars à cocktail et des restaurants implantés en France et à l'étranger et qu'en raison de l'évolution du Groupe EXPERIMENTAL, IMAGINE est entrée dans le capital social de la société de droit français EXPERIMENTAL GROUP SAS, entité à la tête du Groupe EXPERIMENTAL, IMAGINE détenant 49,97% du capital social de EXPERIMENTAL GROUP SAS et les Fondateurs chacun 16,67%, soit au total 50,01%.

En 2016, le Groupe EXPERIMENTAL a été à la recherche d'un nouvel investisseur, et le fonds d'investissement anglais NEO INVESTMENT PARTNERS LLP a marqué son intérêt à investir dans le Groupe EXPERIMENTAL.

Le 12 février 2017, est signé un protocole entre les Fondateurs, IMAGINE et COSMOPOLITAN, filiale à 100% du fonds d'investissement anglais NEO INVESTMENT PARTNERS LLP, qui stipule entre autre que les Fondateurs et IMAGINE apportent à une société de droit luxembourgeois constituée à cet effet, en l'occurrence la société EXPERIMENTAL HOLDING, les actions qu'ils détiennent dans EXPERIMENTAL GROUP SAS.

Parallèlement à la signature du protocole, les Fondateurs, IMAGINE et COSMOPOLITAN ont signé un pacte d'actionnaires le 2 mars 2017, qui fixe les règles de gouvernance au sein de EXPERIMENTAL HOLDING.

3. Les moyens des parties

A l'appui de sa demande, COSMOPOLITAN expose que depuis son entrée au capital social de EXPERIMENTAL HOLDING, celle-ci est fortement endettée et ne génère plus la trésorerie nécessaire pour faire face aux échéances autrement que par la création de dettes nouvelles et qu'il existe actuellement une différence de point de vue entre associés, quant à la stratégie à adopter suite aux difficultés

économiques rencontrées, les Fondateurs souhaitant multiplier les projets d'investissement afin de soutenir une croissance importante mais non maîtrisée, tandis que COSMOPOLITAN souhaite adopter une gestion plus prudente, dans un contexte où la rentabilité du groupe n'est pas satisfaisante.

Dans la mesure où lors du conseil d'administration de EXPERIMENTAL HOLDING du 24 mai 2018, un EBITDA¹ prévisionnel en retrait de 1 million d'euros par rapport au budget initial a été annoncé et qu'au mois de juillet 2018, la situation aurait continué à se dégrader, sans qu'une amélioration des résultats de EXPERIMENTAL HOLDING n'ait pu être constatée, COSMOPOLITAN a, conformément à l'article 2.1.1. du Pacte d'actionnaires, notifié à EXPERIMENTAL HOLDING un *cas de sous performance*, lui permettant de faire désigner de nouveaux administrateurs et en faire révoquer, de manière à ce que le conseil d'administration de EXPERIMENTAL HOLDING soit majoritairement composé d'administrateurs choisis par COSMOPOLITAN.

COSMOPOLITAN de préciser que compte tenu de la contestation par les parties défenderesses de l'existence d'un cas de sous-performance et de leur refus de procéder à la désignation d'un expert afin de voir déterminer l'existence d'un cas de sous-performance, conformément aux prescriptions du pacte d'actionnaires, elle solliciterait actuellement la désignation de pareil expert par la voie judiciaire, principalement sur base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile, subsidiairement sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du nouveau code de procédure civile.

Les parties défenderesses soulèvent avant toute défense l'incompétence du juge des référés pour connaître de la présente demande, compte tenu d'une clause attributive de juridiction contenue au pacte d'actionnaires, attribuant une compétence exclusive au président de la chambre de commerce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour désigner un expert afin de déterminer l'existence d'un cas de sous-performance, conformément aux stipulations du pacte d'actionnaires.

Elles invoquent à titre subsidiaire l'incompétence matérielle du juge des référés pour connaître de la demande, puisque pour apprécier le bien-fondé de la demande de COSMOPOLITAN, le juge des référés devrait au préalable interpréter les stipulations du pacte d'actionnaires, non seulement sur le point de savoir si le calcul de sous-performance peut être effectué actuellement, le Pacte prévoyant un délai minimal de douze mois après l'ouverture du projet, mais également sur ses modalités de calcul.

¹ L'EBITDA : abbréviation de *Earnings Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization*, soit le bénéfice avant intérêts, impôts, dépréciation et amortissement.

4. L'appréciation de la demande

La demande actuelle de COSMOPOLITAN tend à voir constater par un expert judiciaire l'existence d'un cas de sous-performance, conformément au pacte d'associés du 12 mars 2017.

L'article 2.1.1. du pacte d'associés du 12 mars 2017 a trait à la composition et au fonctionnement du conseil d'administration de EXPERIMENTAL HOLDING, et vise notamment le cas de décès, d'incapacité, de démission ou de faute lourde d'un des Fondateurs au titre de son mandat d'administrateur de la société, le cas de sous-performance et les principes généraux regroupés sous « divers », telle la révocabilité ad nutum des administrateurs.

Au titre de la sous-performance, l'article 2.1.1. dispose comme suit :

« Sous-performance

COSMOPOLITAN aura la faculté de proposer la nomination de nouveaux Administrateurs (et de révoquer) de manière à ce que le Conseil d'Administration soit majoritairement composé d'Administrateurs choisis par COSMOPOLITAN, dans l'hypothèse d'un Cas de Sous-Performance tel que défini et calculé selon les modalités prévues en Annexe 2.1.1., à la condition toutefois que ce Cas de Sous-Performance ne soit pas la conséquence d'un cas de Force Majeure.

Dans l'hypothèse où COSMOPOLITAN invoquerait l'existence d'un tel Cas de Sous- Performance pour exercer son droit de nomination ci-dessus, il devra en aviser par écrit les Associés Historiques.

Dans l'hypothèse où les Fondateurs contesteraient l'existence d'un Cas de Sous-Performance dans les 10 Jours Ouvrés suivant l'envoi de la notification écrite de COSMOPOLITAN, COSMOPOLITAN et les Fondateurs pourront chacun désigner le cabinet Mazard ou, en cas de refus ou d'impossibilité, un expert-comptable choisi d'un commun accord par les Fondateurs et COSMOPOLITAN ou, à défaut d'accord, nommé à la demande de la Partie la plus diligente par le Président de la Chambre de Commerce du Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg-ville (l'« Expert »), afin de déterminer l'existence d'un Cas de Sous-Performance, conformément aux stipulations du Pacte. L'Expert aura pour instruction, après avoir recueilli les observations des Fondateurs et de COSMOPOLITAN, de déterminer l'existence ou non d'un Cas de Sous-Performance et devra en toute hypothèse se conformer aux termes des présentes. Il devra remettre son rapport dans les 20 Jours Ouvrés suivant la date de sa nomination par les Fondateurs et COSMOPOLITAN ou, le cas échéant, la date de

sa désignation en justice. Les Fondateurs et COSMOPOLITAN conviennent que les conclusions de l'Expert seront définitives et les lieront de façon irrévocable, et ce sans possibilité de recours judiciaire, sauf erreur manifeste ou grossière. Les frais relatifs à l'intervention de l'Expert seront pris en charge à parts égales entre les Fondateurs d'une part et COSMOPOLITAN d'autre part.

Les Fondateurs disposeront d'un délai de six (6) mois commençant à courir à compter de la date de la notification écrite de COSMOPOLITAN visée au paragraphe précédent pour remédier au Cas de Sous-Performance. »

4.1. Quant au moyen d'incompétence du juge saisi

Les parties défenderesses soutiennent que seul le Président de la Chambre de Commerce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg-Ville aurait compétence pour désigner un expert en vertu de l'article 2.1.1. du pacte d'associés, motif pris (i) d'une clause compromissoire en faveur du Président de la Chambre de Commerce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg-Ville et que (ii) l'appréciation du bien-fondé d'un éventuel cas de sous-performance dépasserait les pouvoirs du juge des référés, qui devrait au préalable analyser et interpréter l'annexe 2.1.1. du pacte., compte tenu de la lecture diamétralement opposée des parties concernant l'article 2.1.1. du pacte.

IMAGINE donne encore à considérer que s'agissant d'un litige transfrontalier, il y aurait lieu à application de l'article 25 du Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale et demande à titre subsidiaire au juge des référés saisi de poser à la Cour de justice de l'Union européenne la question suivante :

« L'article 25 du Règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale qui permet aux parties de convenir d'une juridiction ou de juridictions d'un État membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé et qui prévoit que la compétence de la ou des juridictions convenues est exclusive, doit-il être interprété en ce sens qu'il permet de déroger à cette compétence exclusive à l'initiative d'une seule partie et de remettre en cause l'impératif de prévisibilité auquel sont soumises les clauses attributive de juridiction quand bien même la juridiction saisie serait une juridiction du même État membre que celle désignée dans la clause de juridiction ? »

Il est de principe que l'existence d'une convention d'arbitrage ne forme pas obstacle à la compétence du juge des référés pour prendre des mesures provisoires ou pour allouer une provision, sauf convention spéciale soustrayant ces cas à la

juridiction des référés. Or, une telle convention spéciale n'existe pas en l'espèce, dans la mesure où l'attribution de compétence au « *Président de la Chambre de Commerce du tribunal d'arrondissement de Luxembourg-Ville* » (outre la considération que les parties restent en défaut de préciser en vertu de quelle disposition légale le magistrat présidant la chambre commerciale près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aurait pouvoirs pour ordonner une expertise en cas de désaccord des parties) étant dérogoratoire au droit commun, la clause compromissoire doit s'interpréter restrictivement. Elle porte uniquement sur le principal et à défaut de manifestation de volonté expresse, on ne saurait déduire de la clause compromissoire la renonciation par les parties à se pourvoir en référé. L'inopérence des conventions d'arbitrage en matière de référé a été rattachée au caractère provisoire de l'ordonnance de référé (Cour 5 déc. 1988 rôle 10606 ; Cour 30 janv. 1989 rôle 11039 ; Cour 25 juin 1991 rôle 13074).

Il en suit que le moyen d'incompétence est à rejeter, de même que la demande de renvoi d'une question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne, la question soulevée étant sans pertinence en l'espèce.

Quant à la contestation que le juge des référés et l'expert dépasseraient leurs pouvoirs en ce que l'existence d'un cas de sous-performance selon les modalités prévues à l'annexe 2.1.1. nécessiterait une interprétation préalable des stipulations du pacte, afin de se prononcer sur la définition du cas de sous-performance et ses modalités de calcul, il convient de relever que l'annexe 2.1.1. est claire en ce qui concerne tant la définition et le calcul d'un cas de sous-performance que le principe du test, de manière à ce pas nécessiter d'interprétation, à défaut de quoi il est permis de s'interroger comment les experts désignés conventionnellement en vertu de l'article 2.1.1. du pacte [(i) le cabinet Mazard, expert désigné, (ii) respectivement l'expert comptable à désigner d'un commun accord des parties, (iii) respectivement en cas de désaccord, l'expert désigné par le « *Président de la Chambre de Commerce du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg-Ville* »], auraient pu exécuter la mission leur confiée aux termes de l'article 2.1.1. du Pacte.

4.2. La demande sur base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile

COSMOPOLITAN agit principalement sur base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile qui dispose comme suit « s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé ... », notamment par voie de référé. Non subordonnée aux conditions de l'urgence et de l'absence de contestations sérieuses, la demande basée sur l'article 350 du nouveau code de procédure civile a un caractère autonome et ne doit répondre qu'aux exigences posées par ledit

texte lesquelles sont, à part (i) l'absence de procès au fond, (ii) l'existence d'un motif légitime d'établir, (iii) par mesure d'instruction légalement admissible, (iv) la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige.

Le demandeur doit, pour prospérer sur base de l'article 350 précité, justifier d'un motif légitime à sa demande, qui doit tendre à la conservation ou à l'établissement de faits en vue d'un litige déterminable mais ultérieur (Jacques et Xavier VUITTON, Les référés, Editions du JurisClasseur, 2003, n° 532).

A la nécessité du motif légitime s'ajoute celle du caractère opérant, de la pertinence de la mesure sollicitée.

Le demandeur est ainsi tenu de démontrer, outre la légitimité de la mesure sollicitée, qu'elle est pertinente, c'est-à-dire adaptée, utile et proportionnée au litige ultérieur qui la requiert.

L'utilité de la mesure demandée s'apprécie au regard des faits caractérisant le motif légitime. L'adéquation de la mesure aux circonstances justifiant l'action au fond, les faits allégués, et sur lesquels porte la mesure d'instruction, doivent être suffisamment plausibles pour justifier les mesures.

Les faits à établir ou à préserver, et donc les mesures sollicitées, doivent être pertinents dans le litige éventuel futur et utile à la solution de ce litige.

Un lien doit donc être caractérisé par le demandeur entre le litige futur, la mesure sollicitée et les faits qui en sont à l'origine. A défaut, la mesure doit être rejetée (Jacques et Xavier VUITTON, Les référés, Editions du JurisClasseur, 2003, n° 548 à 555).

La jurisprudence luxembourgeoise a également, à maintes reprises, rappelé que les faits fondant le futur litige envisageable doivent être suffisamment plausibles et caractérisés pour justifier l'intervention du juge. Cette exigence permet d'éviter de pervertir l'institution du référé probatoire, en empêchant qu'il ne devienne qu'un simple moyen de pression ou un moyen de poursuivre des buts étrangers à sa raison d'être. Une telle exigence est indispensable à la cohérence de l'institution, à défaut de quoi les conditions de recours au référé probatoire pourraient être facilement contournées par l'allégation d'un litige faux ou sans raison d'être (Cour d'appel, 27 février 2008, Pas. 34, p. 162).

En l'occurrence, il résulte des pièces versées en cause que les parties à l'instance ont une vue divergente quant aux investissements réalisés ou à réaliser, quant aux performances financières de EXPERIMENTAL HOLDING et quant à l'origine de la situation financière difficile de EXPERIMENTAL HOLDING : les Fondateurs

reprochent à COSMOPOLITAN de ne pas respecter ses engagements financiers en injectant dans la société les fonds nécessaires aux investissements projetés et en refusant systématiquement, depuis novembre 2017, l'approbation des projets de création de nouveaux hôtels², tandis que COSMOPOLITAN reproche aux Fondateurs de présenter au conseil d'administration des projets d'investissements impactant lourdement la trésorerie de la société, ce qui se trouverait confirmé par la baisse de l'EBITDA d'un million d'euros.

Il résulte des renseignements concordants des parties à l'instance que l'entrée de COSMOPOLITAN dans le capital social de EXPERIMENTAL HOLDING a été rendue nécessaire par les difficultés financières de la société et la nécessité d'injecter des fonds dans la société, le pacte d'associé du 2 mars 2017 étant destiné à régler les relations entre les Fondateurs et le nouvel investisseur COSMOPOLITAN au sein du capital et des organes de direction de EXPERIMENTAL HOLDING.

Ainsi, il a été pris soin de préciser que la composition du conseil d'administration est de sept membres, dont quatre membres nommés sur proposition des Fondateurs et trois membres choisis par COSMOPOLITAN, avec la possibilité pour COSMOPOLITAN de faire proposer la nomination de nouveaux administrateurs et de les révoquer, de manière à ce que le conseil d'administration soit majoritairement composé par des administrateurs choisis par COSMOPOLITAN, dans l'hypothèse d'un cas de sous-performance, tel que défini et calculé selon les modalités prévues à l'annexe 2.1.1. du pacte, afin de garantir les droits de COSMOPOLITAN dans le processus décisionnel et la politique d'investissement de EXPERIMENTAL HOLDING.

Dès lors, dans l'hypothèse où la politique d'investissement du conseil d'administration va à l'encontre de celle souhaitée par COSMOPOLITAN, en ce que les Fondateurs, par l'intermédiaire de leurs administrateurs, font prévaloir leur politique d'investissement par rapport à celle de COSMOPOLITAN, tel le cas en l'espèce, COSMOPOLITAN ne peut voir sauvegarder ses droits qu'en invoquant un cas de sous-performance, ouvrant droit à la nomination de nouveaux administrateurs, de manière à ce que le conseil d'administration soit majoritairement composé d'administrateurs choisis par COSMOPOLITAN.

Il en suit que l'existence ou non d'un cas de sous-performance a une incidence directe sur la répartition des pouvoirs au niveau du conseil d'administration de EXPERIMENTAL HOLDING et l'orientation stratégique de la société.

² Requête déposée devant le Président du Tribunal de commerce Paris aux fins de nomination, sur base de l'article 145 NCPC – pièce 25 de la farde de Maître GRASSO

COSMOPOLITAN justifie dès lors son intérêt légitime à voir nommer un expert avec la mission telle que retenue à l'article 2.1.1. du pacte d'actionnaires, les FONDATEURS ayant contesté l'existence d'un cas de sous-performance, suite à la notification afférente par COSMOPOLITAN en date du 18 juillet 2018 et la solution du litige, à savoir la mésentente entre associés quant à la composition du conseil d'administration de EXPERIMENTAL HOLDING, dépend du fait à établir, à savoir de l'existence d'un cas de sous-performance tel que défini et calculé selon les modalités prévues à l'annexe 2.1.1.

Il ne saurait raisonnablement être contesté que la mesure sollicitée est légalement admissible, les parties ayant prévu dans le pacte d'actionnaires la nomination d'un expert en cas de désaccord quant à l'existence ou non d'un cas de sous-performance, tel le cas en l'espèce.

Finalement, il est constant en cause qu'à l'heure actuelle, aucun litige au fond concernant les faits dont il échet d'établir ou de conserver la preuve ne se trouve engagé entre parties.

Les conditions d'application du référé probatoire étant remplies, il y a lieu de faire droit à la demande sur base de l'article 350 du nouveau code de procédure civile.

Concernant la mission d'expertise, il y a lieu de charger l'expert avec la mission non pas de constater l'existence d'un cas de sous-performance au 31 mai 2018, tel que libellé par COSMOPOLITAN au titre du dispositif de son assignation, mais celle de déterminer l'existence ou non d'un cas de sous-performance au 31 mai 2018, tel que défini et calculé selon les modalités prévues à l'annexe 2.1.1., la mission libellée par la demanderesse étant tendancieuse pour insinuer l'existence d'un cas de sous-performance.

Il ne saurait cependant être impartie à l'expert judiciaire de remettre copie de son rapport dans les vingt jours de sa désignation, tel que prévu à l'article 2.1.1. du pacte d'actionnaires, à défaut de preuve que ce délai soit suffisant pour l'exécution de la mission d'expertise.

Le référé probatoire étant institué dans l'intérêt essentiellement probatoire du demandeur, il appartient à COSMOPOLITAN de faire l'avance des frais d'expertise.

Eu égard à l'issue du litige, **A), B), C)** et IMAGINE ne justifient pas l'iniquité requise pour l'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, de sorte que leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure de 5.000 euros sont à rejeter.

P A R C E S M O T I F S :

Nous Malou THEIS, Vice-Président au Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement de Madame le Président du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant avec effet contradictoire à l'égard de la société anonyme EXPERIMENTAL HOLDING SA et contradictoirement à l'égard des autres parties à l'instance ;

recevons la demande en la forme ;

Nous déclarons compétent pour en connaître ;

déclarons la demande recevable ;

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

vu l'article 350 du nouveau code de procédure civile ;

ordonnons une expertise et commençons pour y procéder l'expert **Paul LAPLUME, demeurant à L-6113 Junglinster, 42, rue des Cerises,**

avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, motivé et détaillé de:

déterminer l'existence ou non d'un cas de sous-performance au 31 mai 2018, tel que défini et calculé selon les modalités prévues à l'annexe 2.1.1. du « pacte d'associés et des titulaires de titres » du 2 mars 2017 signé entre **A), B), C)**, la société par actions simplifiée de droit français IMAGINE SAS et la société à responsabilité limitée COSMOPOLITAN INVESTMENT Sàrl ;

disons que l'expert pourra s'entourer de tous renseignements utiles à l'accomplissement de la mission lui confiée et entendre même des tierces personnes ;

disons qu'en cas de difficulté d'exécution de la mission d'expertise, il Nous en sera fait rapport ;

ordonnons à la partie demanderesse de payer à l'expert la somme de **2.500 euros** au plus tard le **22 juillet 2019** à titre de provision à faire valoir sur la rémunération

de l'expert ou à un établissement de crédit à convenir entre parties au litige, et d'en justifier au greffe du tribunal ;

disons que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, l'expert devra Nous en avertir ;

disons que l'expert devra déposer son rapport au greffe du tribunal le **23 décembre 2019** au plus tard ;

rejetons la demande de **A), B), C)** et de la société par actions simplifiée de droit français IMAGINE SAS sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

réserveons les droits des parties et les dépens ;

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant appel et sans caution.