

Texte pseudonymisé

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

No. Rôle: TAL-2024-01006 + TAL-2024-04114

No. 2024TALREFO/00321

du 5 juillet 2024

Audience publique extraordinaire des référés du vendredi, 5 juillet 2024, 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 Loïc PAVANT.

I.

DANS LA CAUSE

ENTRE

la société de droit singapourien SOCIETE1.) LTD, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.), (NUMERO1.), inscrite au registre de commerce de ADRESSE2.) sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de la société en commandite simple CMS DEBACKER LUXEMBOURG SCS, inscrite au Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1433 Luxembourg, 5, rue Charles Darwin, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B241190, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Antoine LANIEZ, avocat, demeurant professionnellement à la même adresse,

partie demanderesse comparant par la société en commandite simple CMS DEBACKER LUXEMBOURG SCS, représentée par Maître Bertrand GUITTET, avocat, en remplacement de Maître Antoine LANIEZ, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

E T

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions, sinon par ses gérants actuellement en fonctions,

2) la société anonyme SOCIETE3.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), lieu-dit « ADRESSE5.) », immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO4.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse sub 1) comparant par Maître Mathieu RICHARD, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie défenderesse sub 2) comparant par Maître Rachel LEZZERI, avocat, en remplacement de Maître Bernard FELTEN, avocat, les deux demeurant à Luxembourg.

II.

DANS LA CAUSE

ENTRE

la société de droit singapourien SOCIETE1.) LTD, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.), (NUMERO1.), inscrite au registre de commerce de ADRESSE2.) sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de la société en commandite simple CMS DEBACKER LUXEMBOURG SCS, inscrite au Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1433 Luxembourg, 5, rue Charles Darwin, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B241190, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Antoine LANIEZ, avocat, demeurant professionnellement à la même adresse,

partie demanderesse comparant par la société en commandite simple CMS DEBACKER LUXEMBOURG SCS, représentée par Maître Bertrand GUITTET, avocat, en remplacement de Maître Antoine LANIEZ, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

ET

la société en commandite spéciale SOCIETE4.) SCSp, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE6.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO5.), représentée par son associé commandité actuellement en fonctions, sinon par ses gérants actuellement en fonctions, sinon par qui de droit,

partie défenderesse comparant par Maître Mathieu RICHARD, avocat, demeurant à Luxembourg.

F A I T S :

Suite à l'ordonnance n° 2024TALREFO/00118 du 15 mars 2024, l'affaire inscrite sous le numéro TAL-2024-01006 du rôle fut réappelée à l'audience publique ordinaire des référés du lundi matin, 15 avril 2024.

Après une remise, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique des référés ordinaires du lundi matin, 29 avril 2024, lors de laquelle Maître Bertrand GUITTET donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Rachel LEZZERI et Maître Mathieu RICHARD furent entendus en leurs moyens et explications.

L'affaire fut refixée pour continuation des débats à l'audience publique des référés ordinaires du lundi matin, 6 mai 2024.

Après deux remises, les affaires inscrites sous les numéros TAL-2024-01006 et TAL-2024-04114 du rôle furent utilement retenues à l'audience publique des référés ordinaires du lundi matin, 24 juin 2024, lors de laquelle Maître Bertrand GUITTET, Maître Rachel LEZZERI et Maître Mathieu RICHARD furent entendus en leurs explications.

Sur ce le juge 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 6 février 2024, la société de droit singapourien SOCIETE1.) LTD (ci-après « **la société SOCIETE5.)** ») a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) S.à r.l. (ci-après « **la société SOCIETE2.)** ») et à la société anonyme SOCIETE3.) (ci-après « **la société SOCIETE3.)** ») à comparaître devant le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour voir ordonner la mise sous séquestre de neuf (9) œuvres d'art de l'artiste PERSONNE1.) envoyées par elle depuis le Japon et réceptionnées par la société SOCIETE3.) au ALIAS1.) le 28 avril 2023.

Elle demande en outre à voir interdire à la société SOCIETE2.) et à la société SOCIETE3.) de céder ou de transférer ou d'entreprendre une quelconque démarche, action, opération ou procédure ou de prêter son concours, qu'il soit actif ou passif, à une telle entreprise dans le but de se dessaisir desdits œuvres d'art au profit d'un tiers, sous peine d'une astreinte de 100.000,- euros.

Elle réclame enfin l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir, ainsi que la condamnation de la société SOCIETE2.) aux frais et dépens de l'instance, y inclus les frais de séquestre.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro TAL-2024-01006 du rôle.

Par ordonnance n° 2024TALREFO/00118 du 15 mars 2024, un 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, a, avant tout autre progrès en cause, ordonné à la société SOCIETE5.) de consigner auprès de la Caisse de Consignation, établie à L-ADRESSE7.), la somme de 10.000,- euros à titre de caution judiciaire au profit de la société SOCIETE2.) ; a refixé l'affaire pour continuation des débats à l'audience publique ordinaire des référés du lundi matin, 15 avril 2023 à 9.00 heures.

Suivant un récépissé émis le 8 avril 2024, la Caisse de Consignation confirme que la somme de 10.000,- euros a été consignée sous le numéroNUMERO6.)NUMERO7.) à titre de caution judiciaire en exécution de l'ordonnance n° 2024TALREFO/00118 du 15 mars 2024 (précitée).

Par exploit d'huissier de justice du 14 mai 2024, la société SOCIETE5.) a fait donner assignation à la société en commandite spéciale SOCIETE4.) SCSp (ci-après « **la société SOCIETE6.)** ») à comparaître devant le Président du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, pour voir dire que celle-ci est tenue intervenir dans l'instance introduite par l'assignation susmentionnée du 6 février 2024 et voir déclarer l'ordonnance à intervenir commune à la société SOCIETE6.).

Aux termes de cette assignation en intervention, la société SOCIETE5.) demande en outre à voir interdire à la société SOCIETE6.) de céder ou transférer ou d'entreprendre quelconque démarche, action, opération ou procédure ou de prêter son concours, qu'il soit actif ou passif, à une telle démarche dans le but de se dessaisir des œuvres d'art litigieuses au profit d'un tiers, sous peine d'une astreinte journalière de 10.000,- euros.

Elle réclame enfin la condamnation solidaire, sinon *in solidum* de la société SOCIETE4.) et de la société SOCIETE2.) au paiement une indemnité de procédure de 3.000,- euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance, y inclus les frais de séquestre.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro TAL-2024-04114 du rôle.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les deux affaires ci-dessus énoncées pour y statuer par une seule et même ordonnance.

A l'audience publique du 24 juin 2024, la société SOCIETE6.) a soulevé l'exception de la *cautio judicatum solvi*, en demandant à ce qu'il soit ordonné à la société SOCIETE5.) de consigner un montant de 100.000,- euros à titre de caution judiciaire.

La société SOCIETE3.) s'est rapportée à prudence de justice.

La société SOCIETE5.) s'oppose à la fourniture d'une caution judiciaire et conclut au rejet de la demande formulée par la société SOCIETE6.). Elle estime que, dans la mesure où le gérant de cette dernière, à savoir la société SOCIETE2.), s'est d'ores et déjà vu octroyer le bénéfice d'une caution judiciaire dans le cadre de l'affaire principale (rôle n° TAL-2024-01006), la société SOCIETE6.) qui, en vertu des articles 320-1, alinéa 2 et 320-3, alinéa 6 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après « **la LSC** »), ne constitue pas une individualité juridique distincte de ses associés et ne peut agir en justice que par l'intermédiaire de son gérant, ne saurait actuellement réclamer la fourniture d'une seconde caution judiciaire.

La société SOCIETE6.) est une société en commandite spéciale qui est dépourvue de personnalité juridique.

L'absence de personnalité morale résulte expressément des articles 100-2, alinéa 4 et 320-1, paragraphe 2 de la LSC, qui disposent que la société en commandite spéciale « *ne constitue pas une individualité juridique distincte de ses associés* ».

Un examen des dispositions légales régissant le fonctionnement de la société en commandite spéciale (articles 320-1 à 320-9 de la LSC) mène toutefois au constat que la société en commandite spéciale dispose de certains attributs normalement attachés à l'existence d'une personnalité juridique.

Il est ainsi admis, tant en doctrine qu'en jurisprudence, que la société en commandite spéciale est dotée d'un patrimoine propre, qu'elle protège elle-même en son nom en demandant et en défendant en justice (*Pierre SCHLEIMER, Réflexions sur le régime patrimonial de la société en commandite spéciale, in Les commandites en droit luxembourgeois, 1^{ère} édition, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 9-30 ; voir également en ce sens Isabelle CORBISIER, La société en commandite spéciale : finalités et caractéristiques, J.T.L., 2013/5, n° 29, p. 117-126 ; D. Boone et A. Trotska, Le renouveau de la commandite : commandite simple et commandite spéciale, JN Sociétés, 2012/10, p. 207-21 ; TAL, 2^e chambre commerciale, 30 juin 2023, nos. TAL-2019-05235, TAL-2019-06643, TAL-2020-04595 et TAL-2021-08459 du rôle ; TAL, 8^e chambre civile, 4 octobre 2023, n° TAL-2019-04885 du rôle*).

Dans cette vision, il faut admettre que, malgré l'absence de personnalité juridique, la société SOCIETE6.) est susceptible de subir un préjudice qui lui est propre en relation avec la demande en intervention dirigée à son encontre par la société SOCIETE5.).

Par voie de conséquence, la société SOCIETE6.), en sa qualité de partie défenderesse en intervention, doit être autorisée à se prémunir contre un tel dommage en requérant de la part de la société SOCIETE5.), demanderesse en intervention étrangère, la fourniture d'une caution judiciaire.

Le moyen de la société SOCIETE5.) tiré de l'absence de personnalité juridique de la société SOCIETE6.) est partant à écarter.

Par ailleurs, le fait que, dans le cadre de l'instance principale, la société SOCIETE2.) s'est vue octroyer le bénéfice d'une caution judiciaire ne s'oppose pas à ce que, dans le cadre de l'instance en intervention, la société SOCIETE6.) réclame la fourniture d'une telle caution pour son compte.

En effet, si, conformément aux termes de l'article 320-3, alinéa 6 de la LSC, la société SOCIETE6.) est valablement représentée en justice par la société SOCIETE2.), en sa qualité de gérant de celle-ci, il faut cependant considérer que la société SOCIETE2.) n'agit actuellement pas en son nom propre, tel qu'elle l'a fait dans le cadre de l'instance principale, mais au nom et pour le compte de la société SOCIETE6.), pour laquelle aucune caution ou autre sûreté n'a été constituée à ce jour.

Le moyen tiré de l'existence d'une caution judiciaire fournie pour compte de la société SOCIETE2.) est donc également à rejeter.

La société SOCIETE5.) conclut ensuite au rejet de l'exception de la *cautio judicatum solvi* pour avoir été soulevée postérieurement aux débats entre parties qui ont eu lieu à l'audience du 29 avril 2024, partant tardivement.

Il résulte de l'article 257, paragraphe 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile que l'exception de la caution judiciaire doit être soulevée par le défendeur « *avant toute [autre] exception* ».

En l'espèce, le moyen a été soulevé par la société SOCIETE6.) au moment de sa comparution au premier appel du rôle d'intervention à l'audience publique du 27 mai 2024, tel que cela ressort du courrier de son mandataire adressé le même jour au tribunal. Le moyen a en outre été réitéré par la société SOCIETE6.) au moment de l'appel de la cause à l'audience publique 24 juin 2024, avant toute autre défense.

L'exception de *cautio judicatum solvi* est par conséquent recevable pour avoir été soulevée en temps utile.

La société SOCIETE5.) estime enfin que la demande de caution judiciaire n'est pas justifiée, parce qu'il s'agit pour la société SOCIETE6.) uniquement d'une intervention dans une continuation des débats, qui a pour objet une demande ayant de sérieuses chances d'aboutir et que, par ailleurs, la représentation par un avocat n'est pas obligatoire dans la cadre d'une procédure en référé. Elle déclare finalement être disposée, en cas de besoin, à élire domicile en l'étude de son mandataire pour les besoins de la signification et de l'exécution de l'ordonnance à intervenir.

Le mécanisme de la caution judiciaire est prévu par les articles 257 et 258 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 257, paragraphe 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile dispose que : « *En toutes matières, les personnes, physiques ou morales, autres que celles visées au deuxième paragraphe [i.e. les ressortissants des Etats membres de l'Union Européenne, du Conseil d'Europe ou des Etats avec lesquels le Luxembourg est lié par*

une convention internationale qui stipule la dispense d'une telle caution], demandeurs principaux ou intervenants étrangers, sont tenues, si le défendeur le requiert, avant toute exception, de fournir caution de payer les frais et dommages-intérêts auxquels elles peuvent être condamnées [...] ».

La *cautio judicatum solvi* a pour objet de prémunir le justiciable luxembourgeois contre les pertes pécuniaires que peut lui faire subir, par un procès sans fondement, un étranger, personne physique ou morale, qui n'offre pas les garanties au Luxembourg pour assurer le paiement des dommages-intérêts et des frais auxquels il serait condamné par une juridiction luxembourgeoise, et qui pourrait échapper à l'exécution du jugement parce qu'il pourrait disparaître sans que l'on puisse suivre sa trace ou parce que la loi de son pays ne reconnaît pas les jugements rendus au Luxembourg (voir *Exposé des motifs, Doc. parl. n° 5837 ; Cour d'appel, 5 novembre 2014, n° 38403 du rôle*).

Le principe est donc que tout étranger est tenu de fournir caution lorsqu'il intente une action principale en justice devant les tribunaux luxembourgeois, ou lorsqu'il intervient comme demandeur pour soutenir une action primitivement formée par un Luxembourgeois : la *cautio judicatum solvi* ne peut être réclamée en principe que par un Luxembourgeois ; l'étranger ne doit la *cautio judicatum solvi* que pour autant qu'il est demandeur principal ou intervenant.

Ce principe reçoit cependant exception dans le cas où l'étranger demandeur ou intervenant peut invoquer à son profit une dispense de fournir caution résultant du fait qu'il a son domicile ou siège sur le territoire d'un Etat membre de l'Union Européenne, d'un Etat membre du Conseil de l'Europe ou d'un Etat avec lequel le Luxembourg est lié par une convention internationale qui prévoit une telle dispense (article 257, paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile). Le demandeur est encore dispensé de fournir la caution s'il justifie que ses immeubles, situés au Luxembourg, sont suffisants pour assurer le paiement des frais et dommages-intérêts résultant du procès (article 258, paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile).

Aux termes de l'article 258, paragraphe 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, « [l]e jugement, qui ordonne la caution, fixe la somme jusqu'à concurrence de laquelle elle est fournie ».

La somme de la caution est fixée en prévision des frais et dommages et intérêts résultant du procès auxquels les demandeurs et intervenants pourront être condamnés, c'est-à-dire du montant probable des frais qui resteront à leur charge s'ils succombent, ainsi que des dommages et intérêts qu'ils pourront encourir par suite d'une demande reconventionnelle fondée sur leur propre demande. Quant aux dommages et intérêts, il ne s'agit que de ceux qui résultent du procès, c'est-à-dire ceux qui ont leur cause dans le fait d'avoir intenté le procès. Les dommages et intérêts sont uniquement ceux qui répareront le préjudice causé par la demande malicieuse ou imprudente. Les dépens comprennent les frais du procès lui-même, mais non les honoraires d'avocat (*Cour d'appel, 14 mars 2012, rôle n° 36.170 et les références y citées*).

Le risque de non-recouvrement d'un défendeur, face à un demandeur, se réduit en principe au montant que le défendeur pourrait réclamer à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, d'indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ainsi que de frais de justice.

Les frais de justice sont ceux des procédures auxquelles les parties sont astreintes pour faire reconnaître ou régler leurs droits par une juridiction. La notion de frais est donc plus large que celle d'émoluments et de dépens, et il faudra tenir compte des frais de traduction et de signification des ordonnances à intervenir.

Dans l'appréciation du montant à cautionner, le juge doit encore tenir compte du fait que celui-ci ne doit pas constituer un obstacle insurmontable à l'accès à la justice (*Cour d'appel, 8 mai 2013, n° 38575 du rôle, Pas. 36, page 346*).

Au vu des considérations qui précèdent, les moyens invoqués par la société SOCIETE5.) pour s'opposer au paiement d'une caution judiciaire sont à écarter pour être non pertinents. Le tribunal note d'ailleurs que, contrairement à ce qui est soutenu par cette dernière, l'assignation en intervention du 14 mai 2024 ne se limite pas à une simple demande en intervention, mais contient en outre une demande visant à voir prononcer une mesure d'interdiction à l'encontre de la société SOCIETE6.).

La partie demanderesse, qui est une société de droit singapourien établie à ADRESSE2.), n'établit, ni même n'allègue l'existence d'une convention internationale stipulant à son profit une dispense de constituer caution. Elle n'invoque par ailleurs aucun autre moyen qui la dispenserait de la fourniture d'une caution, de sorte qu'il y a lieu de faire droit à la demande de la société SOCIETE6.).

Compte tenu de la nature du litige et des demandes formulées par la société SOCIETE5.), il y a lieu de fixer le montant de la caution judiciaire à fournir par la société SOCIETE5.) au profit de la société SOCIETE6.) au montant de 7.500,- euros.

Conformément aux dispositions de l'article 258, paragraphe 1^{er}, alinéa 2 et paragraphe 2 du Nouveau Code de procédure civile, le juge peut remplacer la caution par toute autre sûreté, et notamment par la consignation de la somme indiquée.

Il y a dès lors lieu, avant tout autre progrès en cause et par application des articles 257 et 258 du Nouveau Code de procédure civile, d'ordonner à la société SOCIETE5.) de consigner auprès de la Caisse de Consignation le montant de 7.500,- euros à titre de caution judiciaire au profit de la société SOCIETE6.).

Les débats ayant été limités à la question de la caution judiciaire, il convient de réserver tous demandes, droits et moyens des parties en attendant que la consignation ordonnée soit effectuée. Il en est de même en ce qui concerne les frais et dépens de l'instance.

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,

ordonnons la jonction des affaires inscrites sous les numéros TAL-2024-01006 et TAL-2024-04114 du rôle ;

avant tout autre progrès en cause,

ordonnons à la société de droit singapourien SOCIETE1.) LTD de consigner auprès de la Caisse de Consignation, établie à L-ADRESSE7.), la somme de 7.500,- euros à titre de caution judiciaire au profit de la société en commandite spéciale SOCIETE4.) SCSp ;

refixons l'affaire pour continuation des débats à l'audience publique ordinaire des référés du **lundi matin, 16 septembre 2024 à 9.00 heures**, salle TL.0.11, rez-de-chaussée, bâtiment TL de la Cité Judiciaire au Plateau du Saint-Esprit à Luxembourg ;

ordonnons l'exécution provisoire de la présente ordonnance nonobstant toutes voies de recours et sans caution ;

réserveons le surplus.