

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

No. Rôle: TAL-2024-07956
No. 2024TALREFO/00456
du 31 octobre 2024

Audience publique extraordinaire des référés du jeudi, 31 octobre 2024, tenue par Nous Dilia COIMBRA, Vice-Présidente 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, assistée du greffier Charles d'HUART.

DANS LA CAUSE

ENTRE

la société SOCIETE1.), société anonyme de droit étranger constituée le DATE1.), ayant son siège social à ADRESSE1.) (Slovaquie), enregistrée au registre de commerce de ADRESSE2.), sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de la société b-avocats S.à.r.l., ayant son siège social à L-ADRESSE3.), au ADRESSE4.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), et inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée par l'organe de l'un de ses gérants, Maître Pascal BOUVY, avocat, ou Maître Denis LENFANT, avocat, tous deux demeurant professionnellement à la même adresse,

partie demanderesse comparant par la société b-avocats S.à.r.l., représentée par Maître Pascal BOUVY et Maître Denis LENFANT, avocats, les deux demeurant à Eischen,

ET

- 1) SOCIETE1.) (anciennement « SOCIETE2.) », « SOCIETE3.) » et « SOCIETE4.) »), enregistrée auprès du registre de commerce de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), représentée par la société SOCIETE5.) S.A., société anonyme constituée le DATE2.), enregistrée auprès du registre de commerce de Luxembourg sous le numéro RCS NUMERO4.), ayant son siège social à L-ADRESSE5.),
- 2) la société anonyme SOCIETE5.), constituée le DATE2.), enregistrée auprès du registre de commerce de Luxembourg sous le numéro RCS NUMERO4.), ayant son siège social à L-ADRESSE5.),

parties défenderesses comparant par PERSONNE1.), administrateur unique.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique des référés ordinaires du lundi matin, 21 octobre 2024, Maître Pascal BOUVY et Maître Denis LENFANT donnèrent lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposèrent leurs moyens.

PERSONNE1.) fut entendu en ses 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 1^{er} octobre 2024, la société SOCIETE1.), (ci-après : **SOCIETE1.**) a fait donner assignation à SOCIETE6.) (ci-après : **SOCIETE6.**) ainsi qu'à la société anonyme SOCIETE5.) (ci-après : **SOCIETE5.**) aux fins de voir

- ordonner la production du registre des obligations par SOCIETE5.) ou par SOCIETE6.), sous astreinte à charge de SOCIETE5.) à hauteur de cinq mille euros par semaine de retard ;
- suspendre l'interdiction faite par SOCIETE5.) pour SOCIETE6.) à SOCIETE1.) de détenir des titres émis par SOCIETE6.) ;
- suspendre l'obligation de procéder au transfert de propriété de toutes les obligations détenues par SOCIETE1.) ;
- interdire au SOCIETE6.) ainsi qu'à SOCIETE5.), sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de tenir une assemblée d'obligataire sans que le registre des obligataires signé ne soit produit ;
- interdire aux parties assignées, sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de passer une résolution circulaire des obligataires sans la participation d'SOCIETE1.) ;
- interdire à SOCIETE5.) ainsi qu'au SOCIETE6.), sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de tenir une assemblée d'obligataires sans convoquer SOCIETE1.) et/ou de la laisser participer au vote ;
- interdire aux parties assignées, sous peine d'une astreinte de cinq millions d'euros à charge de SOCIETE5.) en cas d'infraction constatée, de procéder au rachat de tout ou partie des obligations détenues par SOCIETE1.) dans SOCIETE6.) sans l'accord préalable d'SOCIETE1.) donné par écrit.

La partie demanderesse SOCIETE1.) base ses demandes sur les articles 932 et 933 du Nouveau Code de procédure civile.

Au soutien de sa demande, la société SOCIETE1.) fait notamment exposer qu'elle est un professionnel du secteur financier en Slovaquie soumis à la Directive Mifid2 qui peut souscrire des instruments financiers en son nom et pour le compte de ses clients. Le SOCIETE6.),

constitué en date du 11 novembre 2006, aurait émis plusieurs séries d'obligations auxquelles la partie SOCIETE1.) aurait en partie souscrit, et ce à son nom et pour le compte de ses clients, devenant obligataire majoritaire du SOCIETE6.). Le SOCIETE6.) aurait émis environ 88.000.000 obligations pour une valeur d'environ 88.000.000 euros et SOCIETE1.) aurait souscrit à plus de 66.500.000 obligations en son nom et pour le compte de ses clients. SOCIETE5.), dont l'administrateur unique est PERSONNE1.) depuis le 5 octobre 2021, aurait repris la gestion du SOCIETE6.) en date du 1^{er} juillet 2009. Après une certaine période d'investissement, la société SOCIETE1.) aurait demandé le rachat d'une partie des obligations émises par SOCIETE6.) qui devait se faire à la valeur nominale des obligations, à savoir pour un montant de 13.860.360,53 euros. La demanderesse SOCIETE1.) serait donc encore obligataire majoritaire pour plus de 52.500.000 obligations, mais la demande de rachat aurait entretemps été remise en cause par SOCIETE6.). Une procédure de mise en liquidation judiciaire aurait été lancée en date du 4 juillet 2024 par le Parquet du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg.

La société SOCIETE1.) fait encore valoir que SOCIETE5.) n'a jamais produit un registre des obligataires du SOCIETE6.). En date du 12 août 2024, se serait tenue une assemblée des obligataires contestable à ADRESSE6.), à laquelle la partie SOCIETE1.) aurait assisté, mais elle n'aurait pas eu accès au registre complet des obligataires dûment signé.

En date du 10 septembre 2024, SOCIETE5.) aurait informé la société SOCIETE1.) qu'elle aurait pris la résolution d'interdire à SOCIETE1.) de détenir des obligations dans SOCIETE6.), d'ordonner à SOCIETE1.) de céder les obligations émises par SOCIETE6.) et qu'elle détient en son nom avant le 31 octobre 2024, sinon d'ordonner le rachat desdites obligations détenues par SOCIETE1.). SOCIETE5.) aurait d'ores-et-déjà annoncé que les obligations seraient rachetées à un prix insignifiant par rapport à la valeur contractuellement convenue entre la société SOCIETE1.) et SOCIETE6.), à savoir que le rachat des obligations se ferait pour un montant de 6.300 euros, alors que la valeur convenue serait d'au moins 52.500.000 euros.

La société SOCIETE1.) explique encore que trois règlements de gestion du SOCIETE6.) successifs lui ont été opposés, à savoir celui daté du 31 juillet 2009, celui du 31 décembre 2015 ainsi que celui du 19 mars 2019 et que c'est donc sur cette base qu'SOCIETE1.) s'est engagée contractuellement avec SOCIETE6.). Aucun de ces trois règlements n'aurait donné le pouvoir au SOCIETE6.) ou à SOCIETE5.) de procéder au rachat de tout ou partie des obligations émises. Or, en date du 14 août 2024, le règlement de gestion du SOCIETE6.) de 2024 et modifié unilatéralement par SOCIETE5.) aurait été publié par SOCIETE5.) pour SOCIETE6.).

La partie demanderesse SOCIETE1.) demande à voir constater le comportement illégal du SOCIETE6.) et de SOCIETE5.) ainsi que la violation manifeste des engagements contractuels conclus entre SOCIETE1.) et SOCIETE6.) et, par conséquent, à voir ordonner la suspension des résolutions prises par SOCIETE5.) dans l'attente d'une décision au fond.

Le SOCIETE6.) et SOCIETE5.) s'opposent à toutes les demandes adverses et demandent à les voir rejeter.

Appréciation du tribunal

- *quant à la demande relative à la production du registre des obligations*

La partie demanderesse SOCIETE1.) demande, principalement, sur base de l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile, et, subsidiairement, sur base de l'article 933 du même code,

à voir ordonner la production du registre des obligations, étant donné que les parties assignées contestent de manière récurrente qu'SOCIETE1.) soit détenteur d'obligations émises par SOCIETE6.). Les parties assignées prétendraient que ce seraient les clients d'SOCIETE1.) qui seraient les propriétaires des obligations et non pas la société SOCIETE1.). La partie demanderesse SOCIETE1.) donne à considérer qu'elle agit en son nom, mais pour le compte de ses clients. Selon SOCIETE1.), elle est le propriétaire des obligations qu'elle a souscrites en son nom et pour le compte de ses clients et elle a donc le droit d'accéder au registre des obligataires, tout comme un actionnaire a le droit d'accéder au registre des actions. La partie SOCIETE1.) demande à pouvoir accéder au registre des obligataires afin de prouver qu'elle est propriétaire d'obligations émises par SOCIETE6.). En prouvant sa qualité d'obligataire, SOCIETE1.) pourrait agir en nullité de la décision prise par SOCIETE6.) tendant à l'exclure en tant qu'obligataire pour un prix dérisoire et elle serait en mesure de participer à une assemblée générale des obligataires.

Lors de l'audience publique du 21 octobre 2024, SOCIETE1.) a demandé de manière subsidiaire à recevoir un certificat de détention des obligations, sous peine d'une astreinte.

Lors de l'audience publique du 21 octobre 2024, PERSONNE1.) a fait valoir que la demande en production forcée du registre des obligataires a déjà été rejetée par le juge des référés dans une ordonnance du 6 septembre 2024. Il a donné à considérer que ce sont les clients d'SOCIETE1.) qui ont fourni l'argent pour la souscription des obligations et que ce sont donc ces clients qui sont les vrais obligataires et non pas SOCIETE1.). La société SOCIETE1.) n'aurait jamais divulgué le nom de ses clients. Au vu de ces considérations, la demande d'SOCIETE1.) en production forcée du registre des obligataires serait irrecevable. En tout état de cause, les parties défenderesses n'auraient pas le droit de divulguer les informations personnelles relatives aux autres obligataires. PERSONNE1.) a cependant accepté de produire des certificats établissant la détention d'obligations par SOCIETE1.).

Par ordonnance n°2024TALREFO/00393 du 6 septembre 2024, la demande d'SOCIETE1.) en production du registre des obligataires a été examinée au regard des dispositions de l'article 350 du Nouveau Code de procédure civile et ce dans le cadre d'une demande en nomination d'un administrateur provisoire pour SOCIETE6.). En l'espèce, SOCIETE1.) se prévaut des articles 932 et 933 du même code afin d'obtenir la production forcée du registre des obligataires au vu des agissements des parties assignées qu'SOCIETE1.) qualifie comme étant illicites et non-conformes aux stipulations contractuelles. L'objet et le contexte de la présente demande sont donc différents. La société SOCIETE1.) se prévaut de faits postérieurs à la prédite ordonnance du 6 septembre 2024, à savoir que les parties assignées auraient pris à son égard des résolutions désastreuses en date du 9 septembre 2024 tendant à forcer SOCIETE1.) à vendre les obligations détenues, à interdire SOCIETE1.) de détenir des obligations dans SOCIETE6.) et à procéder au rachat forcé des obligations détenues par SOCIETE1.) dans SOCIETE6.) après le 31 octobre 2024 et ce pour un prix médiocre. Au vu de ce qui précède, la demande d'SOCIETE1.) est partant recevable.

La demanderesse SOCIETE1.) base principalement sa demande en production forcée du registre des obligataires sur les dispositions de l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile. Elle précise que l'urgence serait l'échéance du 31 octobre 2024, jour auquel SOCIETE6.) menace de procéder à un rachat forcé des obligations à vile prix.

Aux termes de l'article 932 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile, dans les cas d'urgence, le Président du Tribunal d'arrondissement, ou le juge qui le remplace, peut ordonner en référé toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend.

L'urgence est la condition première et déterminante de la saisine du juge des référés sur le fondement de l'article 932, alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile.

L'urgence ne consiste pas dans la célérité avec laquelle une mesure doit être sollicitée et prise, mais dans la nécessité dans laquelle une personne peut se trouver de voir prendre une mesure actuellement nécessaire pour éviter un préjudice certain. L'urgence existe toutes les fois que le retard apporté à une solution provisoire met en péril les intérêts d'une des parties. L'urgence résulte de la nature des choses et non des diligences plus ou moins grandes des parties (Cour d'appel, 2 décembre 2015, Pas. 37, p. 811).

La question de savoir s'il y a urgence est une question de fait que le juge des référés apprécie souverainement.

En l'espèce, l'urgence est constituée par l'échéance du 31 octobre 2024, jour auquel SOCIETE6.) menace de procéder à un rachat forcé des obligations à vile prix.

L'article 470-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après : la loi du 10 août 1915) prévoit qu'il est tenu au siège social un registre des obligations nominatives et que les articles 430-4, 430-7 et 430-8, alinéas 2, 3 et 4, de ladite loi sont applicables aux obligations. Suivant l'article 430-4 de la loi, « *la propriété de l'action nominative s'établit par une inscription sur le registre prescrit par l'article précédent* » et « *la société doit satisfaire à la demande d'une personne inscrite sur le registre d'émettre un certificat relatif aux titres inscrits au nom de cette personne* ».

Il convient de noter que l'article 470-1 de la loi du 10 août 1915 ne renvoie pas à l'article 430-3 qui dispose que tout actionnaire pourra prendre connaissance du registre. Par contre, l'article 470-2 de la même loi dispose que « *les porteurs d'obligations ont le droit de prendre connaissance des pièces déposées en conformité de l'article 461-6. Sauf disposition contraire des statuts ils peuvent assister aux assemblées générales, mais avec voix consultative seulement* ». Selon l'article 461-6 de la prédite loi, « *huit jours avant l'assemblée générale, les actionnaires peuvent prendre connaissance au siège social :*

- 1° *des comptes annuels et de la liste des administrateurs ou des membres du directoire et du conseil de surveillance, ainsi que de la liste des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé ;*
- 2° *de la liste des fonds publics, des actions, obligations et autres titres de société qui composent le portefeuille ;*
- 3° *de la liste des actionnaires qui n'ont pas libéré leurs actions, avec indication du nombre de leurs actions et celle de leur domicile ;*
- 4° *du rapport de gestion du conseil d'administration ou du directoire, selon le cas, et des observations du conseil de surveillance y afférentes ;*
- 5° *du rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé ;*
- 6° *en cas de modifications statutaires, du texte des modifications proposées et du projet de statuts coordonnés en conséquence.*

Tout actionnaire a le droit d'obtenir gratuitement, sur demande et sur justification de son titre, huit jours avant l'assemblée, un exemplaire des comptes annuels, de même que le rapport des commissaires ou du réviseur d'entreprises agréé, le rapport de gestion et les observations du conseil de surveillance.

Le droit à communication des documents, appartient également à chacun des copropriétaires d'actions indivises, au nu-propriétaire et à l'usufruitier d'actions. Ils peuvent assister aux assemblées générales, mais avec droit de vote ou voix consultative seulement selon les cas. »

Il s'ensuit que les contestations opposées par PERSONNE1.) sont à qualifier de sérieuses, étant donné que les dispositions légales précitées ne prévoient pas que la communication du registre des obligataires doit se faire à la demande des obligataires.

La partie SOCIETE1.) se prévaut encore de l'existence d'un différend, vu qu'elle estime que les résolutions prises en date du 9 septembre 2024 sont illicites et que le règlement de gestion du SOCIETE6.) ne pouvait pas être modifié de manière unilatérale par les parties assignées.

L'existence du différend dont se prévaut SOCIETE1.) ne saurait à lui seul justifier la production forcée du registre des obligations. En effet, SOCIETE1.) demande la production forcée du registre afin de prouver sa qualité d'obligataire et pour pouvoir agir au fond contre les documents litigieux. Or, lors de l'audience des plaidoiries du 21 octobre 2024, PERSONNE1.) a accepté de fournir à SOCIETE1.) un certificat établissant sa qualité d'obligataire. Un tel certificat est de nature à permettre à la partie demanderesse de prouver qu'elle détient des obligations dans SOCIETE6.). En outre, SOCIETE1.) est vraisemblablement en possession des différents contrats de souscription qui lui permettront, le cas échéant, d'établir sa qualité d'obligataire.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu d'ordonner aux parties assignées de produire au bénéfice d'SOCIETE1.) des certificats établissant qu'SOCIETE1.) est détenteur d'obligations dans SOCIETE6.) et de dire que la demande en production forcée du registre des obligataires sur base de l'article 932 du Nouveau Code de procédure civile est irrecevable.

S'agissant de l'astreinte demandée par la partie SOCIETE1.), il convient de rappeler qu'en application de l'article 2059 du Code civil le juge peut, à la demande d'une partie, condamner l'autre partie, pour le cas où il ne serait pas satisfait à la condamnation principale, au paiement d'une somme d'argent, dénommée astreinte, le tout sans préjudice des dommages-intérêts, s'il y a lieu. L'astreinte est une condamnation pécuniaire accessoire et éventuelle qui s'ajoute à la condamnation principale pour le cas où celle-ci ne serait pas exécutée dans le délai prescrit par le juge et qui tend à obtenir du débiteur, par la menace d'une augmentation progressive de sa dette d'argent, l'exécution en nature d'une obligation supposant son fait personnel.

En l'espèce, étant donné que PERSONNE1.) a déclaré qu'il est disposé à émettre les certificats, il n'y a pas lieu, en l'état, de prononcer une astreinte.

Subsidiairement, la partie demanderesse base sa demande en production forcée du registre des obligataires sur les dispositions de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que « *le président, ou le juge qui le remplace, peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite [...]* ».

En l'espèce, au vu des contestations sérieuses opposées par les parties assignées, l'intervention du juge des référés sur base de l'article 933, alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile n'est pas justifiée, de sorte que la demande est à déclarer irrecevable sur ce fondement.

- *quant aux autres demandes de la partie demanderesse*

La société SOCIETE1.) demande encore de suspendre l'interdiction émise envers SOCIETE1.) de détenir des titres émis par SOCIETE6.), de suspendre l'obligation de procéder au transfert de propriété de toutes les obligations détenues par SOCIETE1.), d'interdire au SOCIETE6.) ainsi qu'à SOCIETE5.), sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de tenir une assemblée d'obligataire sans que le registre des obligataires signé ne soit produit, d'interdire aux parties assignées, sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de passer une résolution circulaire des obligataires sans la participation d'SOCIETE1.), d'interdire à SOCIETE5.) ainsi qu'au SOCIETE6.), sous peine d'une astreinte d'un million d'euros à charge de SOCIETE5.) par infraction constatée, de tenir une assemblée d'obligataires sans convoquer SOCIETE1.) et/ou de la laisser participer au vote et d'interdire aux parties assignées, sous peine d'une astreinte de cinq millions d'euros à charge de SOCIETE5.) en cas d'infraction constatée, de procéder au rachat de tout ou partie des obligations détenues par SOCIETE1.) dans SOCIETE6.) sans l'accord préalable d'SOCIETE1.) donné par écrit.

La partie demanderesse SOCIETE1.) fait plaider que les parties défenderesses n'avaient pas le droit de modifier de manière unilatérale le règlement de gestion du SOCIETE6.), vu qu'il s'agirait d'un contrat synallagmatique. SOCIETE1.) soutient que l'article 4.3 initial du règlement de gestion du SOCIETE6.) n'autorisait pas SOCIETE5.) à racheter les obligations, mais uniquement les « *Units* ». Les modifications apportées seraient de nature à porter atteinte aux droits de tous les obligataires et d'octroyer à SOCIETE5.) ainsi qu'au SOCIETE6.) de nouveaux droits. La lettre du 10 septembre 2024 adressée par SOCIETE5.) à SOCIETE1.), les résolutions de l'administrateur de SOCIETE5.) du 9 septembre 2024 ainsi que les modifications unilatérales du règlement de gestion constitueraient des illégalités manifestes créant une situation inacceptable pour SOCIETE1.). Les parties assignées n'auraient pas le droit d'interdire à SOCIETE1.) de détenir des obligations dans SOCIETE6.), de forcer SOCIETE1.) à vendre les obligations et de procéder au rachat forcé des obligations à vile prix le 31 octobre 2024. Les agissements du SOCIETE6.) et de SOCIETE5.) seraient des voies de fait qu'il conviendrait de faire cesser de manière urgente, vu que le préjudice pour SOCIETE1.) serait imminent.

La société SOCIETE1.) base les prédites demandes principalement sur l'article 932 alinéa 1 du Nouveau Code de procédure civile. L'urgence serait donnée au vu de l'impossibilité d'obtenir en temps utile une décision au fond. Il y aurait partant urgence à faire suspendre l'interdiction pour SOCIETE1.) de détenir des obligations, à faire suspendre le transfert forcé des obligations et à faire suspendre le rachat obligatoire des obligations. SOCIETE5.) ne pourrait pas opposer de contestations sérieuses. Subsidiairement, la partie demanderesse base ses demandes sur l'existence d'un différend relatif à la lettre du 10 septembre 2024 adressée par SOCIETE5.) à SOCIETE1.), ainsi qu'aux résolutions de l'administrateur de SOCIETE5.) du 9 septembre 2024. Plus subsidiairement, SOCIETE1.) se prévaut des dispositions de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile, vu que les agissements des défendeurs constitueraient une voie de fait. Les décisions prises par SOCIETE5.) seraient manifestement illégales et seraient manifestement illicites.

Lors de l'audience publique du 21 octobre 2024, PERSONNE1.) a confirmé que le règlement de gestion du SOCIETE6.) a été modifié à diverses reprises, mais il a affirmé que les parties défenderesses avaient le droit de le faire au vu des dispositions contractuelles applicables. Le règlement de gestion actuellement en vigueur serait celui qui a été approuvé en date du 1^{er} décembre 2023 (pièce n°2 de la farde n°I de SOCIETE5.)). PERSONNE1.) donne encore à considérer que SOCIETE6.) n'est pas autorisé à émettre des titres au public et que SOCIETE6.) n'est pas surveillé par la CSSF. Il soutient que la société SOCIETE5.), en sa qualité de gestionnaire unique du SOCIETE6.), et représentée par son administrateur unique,

PERSONNE1.), avait le droit de prendre les résolutions qui ont été prises en date du 9 septembre 2024.

En l'espèce, l'urgence, condition première et déterminante de la saisine du juge des référés sur le fondement de l'article 932, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, est donnée par l'échéance du 31 octobre 2024, date après laquelle SOCIETE6.) entend procéder au rachat forcé des obligations.

S'agissant des contestations émises par PERSONNE1.) lors de l'audience publique du 21 octobre 2024, il convient de constater que le règlement de gestion du SOCIETE6.) daté du 30 novembre 2006 dont se prévalent les parties assignées et enregistré en date du 1^{er} décembre 2006 (pièce n°3 de la farde n°I versée par SOCIETE5.), prévoyait déjà ce qui suit à l'article 15 :

« La SOCIETE7.) peut modifier ce Règlement de Gestion dans son intégralité ou partiellement, à tout moment, dans l'intérêt des porteurs de parts. Les modifications entreront en vigueur le jour de la signature du procès-verbal de modification du Règlement de Gestion ».

Il ressort du document intitulé « ALIAS1.) » daté du 8 août 2017 qui a été signé par « the subscriber » au nom de SOCIETE8.), (anciennement la société SOCIETE1.) (pièce n°19 d'SOCIETE1.) que « *by signing this ALIAS1.), the undersigned confirms his knowledge and agreement on the Management Regulations of ALIAS2.) and that he is a sophisticated investor* ». En signant ce document de souscription, le souscripteur confirme qu'il a pris connaissance du règlement de gestion et qu'il a la qualité d'un investisseur avisé.

Il découle de l'article 15 précité qu'en principe, SOCIETE6.) est autorisé à modifier de manière unilatérale le règlement de gestion et ce dans l'intérêt des porteurs de parts. La question de savoir si les modifications apportées sont effectivement dans l'intérêt des porteurs de parts relève de la compétence des juges du fond et échappe à l'appréciation sommaire du juge des référés.

En date du 9 septembre 2024, les résolutions suivantes ont été adoptées par l'administrateur de SOCIETE5.) :

« (...)

The Company, acting on behalf of the Fund, hereby resolves to prohibit SOCIETE1.) from holding Notes issued by the Fund (ALIAS3.) effective 9 September 2024.

The Company, acting on behalf of the Fund, resolves to instruct SOCIETE1.) to procure the transfer of ownership of any Notes held in its name by 31 October 2024.

The Company, acting on behalf of the Fund, resolves to instruct the compulsory redemption of any Notes held by SOCIETE1.) as at 31 October 2024. »

Par courrier date du 1^{er} octobre 2024, PERSONNE1.) en sa qualité de « Président-Directeur Général » de SOCIETE5.) a informé la société SOCIETE1.) qu'il sera procédé au rachat forcé des « Notes » au plus tard le 1^{er} novembre 2024. Il est précisé dans cette lettre de quelle manière la valeur des « Notes » sera évaluée et que « *SOCIETE1.) is aware that if the Underlying Assets have negative results or no income is received, no interest or principal shall be paid* ». (pièce n° 12 de la farde n°I de SOCIETE5.).

PERSONNE1.) a affirmé lors de l'audience publique que les résolutions prises en date du 9 septembre 2024 ont été prises conformément à l'article 4.3 du règlement de gestion en vigueur.

Le tribunal constate que l'article 4.3 du règlement de gestion daté du 1^{er} décembre 2023 dispose effectivement notamment que la société de gestion pourra, à tout moment et de manière discrétionnaire, interdire certaines personnes ou structures de détenir des « Notes » si ceci est nécessaire pour la protection du fonds, de la société de gestion ou des investisseurs. Il est ensuite encore prévu que la société de gestion pourra « *reject any application for Notes at its discretion ; redeem at any time Notes held by Noteholders* » (pièce n°2 de la farde n°I de SOCIETE5.)).

La question de savoir si, tel que soutenu par SOCIETE1.), les modifications unilatérales successives apportées au règlement de gestion du SOCIETE6.) ou les résolutions prises en date du 9 septembre 2024 sont effectivement illicites et illégales, relève de la compétence des juges du fond et échappe comme telle à l'appréciation sommaire du juge des référés.

Il s'ensuit que les contestations opposées par SOCIETE6.) et SOCIETE5.), qui estiment avoir eu le droit de procéder aux modifications et aux résolutions litigieuses, sont à qualifier de sérieuses et l'existence d'un différend concernant les prédites résolutions et modifications ne justifie pas non plus les demandes d'SOCIETE1.).

La demande d'SOCIETE1.) sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile est partant à déclarer irrecevable.

La société SOCIETE1.) se prévaut de manière subsidiaire des dispositions de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile qui prévoit que : « *le président, ou le juge qui le remplace, peut toujours prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite [...]* ».

Il existe deux cas d'ouverture distincts à cette action, à savoir s'il y a lieu de prévenir un dommage imminent et ensuite en cas de trouble manifestement illicite.

Le dommage imminent est la voie de fait dont les circonstances font admettre qu'elle est sur le point de se produire et qu'il faut prévenir par des mesures appropriées. Le trouble manifestement illicite est la voie de fait qui s'est déjà produite et qu'il s'agit de faire cesser le plus souvent par une mesure de remise en état.

Le dommage imminent est le dommage qui n'est pas encore réalisé mais qui se produira sûrement si la situation présente doit se perpétuer (*Solus et Perrot : Droit judiciaire privé, Sirey 1973, n° 12789*). La mission du juge des référés consiste à éviter qu'une situation irréversible ne se crée, qui consacrerait un dommage pouvant être illégitime. L'illicéité doit s'entendre dans un sens très large. Il doit au moins s'agir d'une anomalie, tout au plus qualifiable d'abus de droit. A la différence d'un litige placé sur le fondement du trouble manifestement illicite, le centre du débat en matière de dommage imminent se trouve déplacé de l'existence d'une illicéité, qui si elle est nécessairement présente, n'est plus que secondaire, vers l'existence de ses conséquences, un dommage imminent imputable à un acte du défendeur (*Jacques VUITTON et Xavier VUITTON : Les référés, Litec 4^e édition 2018, n° 135 et 136*).

Le trouble manifestement illicite peut se définir comme « *toute perturbation résultant d'un fait matériel ou juridique qui, directement ou indirectement, constitue une violation évidente de la règle de droit* ». Il procède donc de la méconnaissance d'un droit, d'un titre ou, corrélativement,

d'une interdiction les protégeant. Le trouble consiste dans un acte ou une abstention s'inscrivant en méconnaissance de l'ordre juridique établi, qu'il faut, d'une part, faire cesser pour être inadmissible en tant que constituant une illicéité. Il s'agit, d'autre part, de préserver ou de rétablir un statu quo avant l'intervention du juge du fond (*X. et J. VUITTON, précité, n° 282 et s.*).

La jurisprudence considère généralement que la voie de fait peut se définir comme étant constituée par une atteinte manifestement illicite et intolérable à un droit certain et évident d'autrui par des actes matériels posés par leur auteur en vue d'usurper un droit qu'il n'a pas ou pour se rendre justice à soi-même. Il résulte de cette définition que, pour qu'il y ait voie de fait, il faut qu'il y ait commission d'actes matériels commis au préjudice des droits d'autrui et par lesquels l'auteur du trouble usurpe un droit qu'il n'a pas ou se fait justice à soi-même. En d'autres termes, l'une des conditions pour qu'il y ait voie de fait au sens de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile est l'existence d'une attaque, d'une entreprise délibérée par laquelle l'auteur porte atteinte aux droits d'autrui pour s'arroger un droit qu'il sait ne pas avoir ou pour se procurer un droit qu'il croit avoir et qu'en réalité il n'a pas.

En l'espèce, la demanderesse se prévaut, d'une part, d'un dommage imminent, qui, selon elle, se réalisera dans l'hypothèse où elle sera forcée de vendre ses obligations avant le 31 octobre 2024 ou à vile prix dans le cadre d'un rachat forcé. Elle invoque, d'autre part, l'existence d'un trouble manifestement illicite, à savoir les résolutions litigieuses du 9 septembre 2024 ainsi que les modifications unilatérales apportées au règlement de gestion du SOCIETE6.).

Même si le texte de l'article 933, alinéa 1^{er}, contrairement aux articles 932, alinéa 1^{er} et 933, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile, n'énonce pas expressément comme condition de son intervention, l'absence de contestation sérieuse, le juge des référés doit analyser néanmoins les moyens de défense développés devant lui. Etant par essence le juge de l'évident et de l'incontestable, il ne pourra faire droit à la prétention du demandeur qui si les moyens invoqués par le défendeur pour s'opposer à la demande, ne sont pas manifestement vains et dénués de tout fondement (*Cour d'appel, 16 décembre 2015, Pas. 37, p. 828*).

En l'espèce, tel que développé ci-dessus, les parties assignées font valoir qu'elles ont agi conformément aux dispositions en vigueur entre les parties et qu'elles n'ont pas pris de résolutions ou de modifications illégales ou illicites.

Tel que retenu ci-avant, il faut examiner si les résolutions et les modifications litigieuses sont conformes aux documents contractuels et aux lois en vigueur en la matière, examen qui échappe au pouvoir d'appréciation sommaire du juge des référés.

Les irrégularités invoquées par la société SOCIETE1.) ne sont pas à ce point claires et évidentes qu'elles puissent justifier l'intervention du juge des référés sur base de l'article 933, alinéa 1^{er} du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que la demande est également à déclarer irrecevable sur ce fondement.

PAR CES MOTIFS:

Nous Dilia COIMBRA, Vice-Présidente, en remplacement de la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, 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 ;

ordonnons à SOCIETE6.) et à la société anonyme SOCIETE5.) de fournir à la société SOCIETE1.), des certificats relatifs à la détention par la société SOCIETE1.), d'obligations dans le fonds SOCIETE1.) ;

disons qu'il n'y a pas lieu d'assortir cette mesure d'une astreinte ;

déclarons irrecevables et rejetons les demandes de la société SOCIETE1.), figurant dans l'acte d'assignation du 1^{er} octobre 2024 ;

laissons les frais et dépens de l'instance à charge de la société SOCIETE1.) ;

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