

Texte pseudonymisé

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

**No. Rôle: TAL-2025-00539**  
**No. 2025TALREFO/00272**  
**du 20 mai 2025**

Audience publique extraordinaire des référés du mardi, 20 mai 2025, tenue par Nous Maria FARIA ALVES, vice-présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, assistée du greffier Loïc PAVANT.

---

**DANS LA CAUSE**

**ENTRE**

PERSONNE1.), demeurant à ADRESSE1.), (USA) ADRESSE2.),  
élisant domicile en l'étude de Maître Andreas KOMNINOS, avocat, demeurant à Luxembourg,

***partie demanderesse comparant par Maître Anne Sophie BOUL, avocat, en remplacement de Maître Andreas KOMNINOS, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,***

**ET**

- 1) PERSONNE2.), demeurant à F-ADRESSE3.),
- 2) PERSONNE3.), demeurant à F-ADRESSE4.),
- 3) PERSONNE4.), demeurant à F-ADRESSE5.),
- 4) la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE6.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son/ses représentants légaux actuellement en fonctions,

***parties défenderesses comparant par Maître Bertrand COHEN-SABBAN, avocat, demeurant à Luxembourg.***

---

**F A I T S :**

A l'appel de la cause à l'audience publique des référés ordinaires du mardi matin, 6 mai 2025, Maître Anne Sophie BOUL donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Bertrand COHEN-SABBAN fut entendu en ses moyens et 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:**

#### **Faits**

PERSONNE1.), partie demanderesse, et PERSONNE2.), PERSONNE3.), PERSONNE4.), parties défenderesses sub 1) à 3) sont associés de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL (ci-après, la « **société SOCIETE2.)** »), la partie demanderesse et les parties défenderesses sub 2) et 3) à hauteur de 100 parts sociales chacune et la partie défenderesse sub 1) à hauteur de 350 parts sociales. Les 350 parts sociales restantes appartenaient à feu PERSONNE5.), décédé le DATE1.), et dépendent actuellement de sa succession.

PERSONNE1.) et les parties défenderesses sub 1) à 3) sont en conflit par rapport à cette succession.

La société SOCIETE2.) est gérée par des gérants de catégorie A, PERSONNE2.) et PERSONNE3.), et des gérants de catégorie B, PERSONNE6.) et PERSONNE7.).

La société SOCIETE2.) est actionnaire à hauteur de 10% de la société de droit français SOCIETE3.) (ci-après, la « **société SOCIETE3.)** »).

La société SOCIETE2.) est aussi actionnaire à hauteur de 100% de la société de droit espagnol SOCIETE4.) SA (ci-après, la « **société SOCIETE4.)** »).

#### **Procédure**

Par exploit d'huissier de justice du 14 janvier 2025, PERSONNE1.) a fait donner assignation à PERSONNE2.), PERSONNE3.), PERSONNE4.) et la société SOCIETE2.), à comparaître devant la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière de référés, pour voir

- à titre principal, nommer un administrateur provisoire dans la société SOCIETE2.), avec la mission de gérer et d'administrer en bon père de famille la société suivant les lois et usages du commerce, jusqu'à ce que le partage soit intervenu sinon jusqu'à ce que toute autre décision judiciaire mettant un terme

au litige des actionnaires soit définitivement intervenue ou que les parties aient trouvé un arrangement, sinon dire que la mission portera sur une année, renouvelable en fonction des circonstances de l'espèce et dire que les frais et honoraires promérités par l'administrateur provisoire sont à prélever sur l'actif de la société SOCIETE2.),

- à titre subsidiaire, nommer un mandataire *ad hoc* dans la société SOCIETE2.), avec la mission, hormis de conserver les parts sociales dépendant de la succession de PERSONNE5.), à concurrence de 350 parts sociales ordinaires, de :

  - n'autoriser aucun transfert de l'actif de la société SOCIETE2.), partant de s'opposer à tout acte translatif de propriété de l'actif social, à tout acte de disposition par les dirigeants de la société SOCIETE2.),
  - faire ordonner que des investigations nécessaires soient faites pour recouvrer les comptes courants d'actionnaire de la société SOCIETE2.) auprès des filiales, la société SOCIETE3.) et la société SOCIETE4.),
  - faire ordonner que des investigations nécessaires soient faites pour analyser les actes des gérants précédents de la société SOCIETE2.), notamment en relation avec les dépenses faites par la société, les filiales, les investissements, les marques et, de manière générale, leur gestion,
  - effectuer tout paiement nécessaire à l'intérêt social, et suivant les lois et usages du commerce, en conformité avec son objet social, et plus précisément de prendre les mesures permettant de sauvegarder les intérêts de la société, et

dire que le mandataire *ad hoc* pourra s'entourer de tous renseignements utiles à l'accomplissement de sa mission et entendre même des tierces personnes, dire que sa mission durera jusqu'à ce que le partage soit intervenu sinon jusqu'à ce que toute autre décision judiciaire mettant un terme au litige des actionnaires soit définitivement intervenue ou que les parties aient trouvé un arrangement, sinon que la mission portera sur une année, renouvelable en fonction des circonstances de l'espèce et dire que les frais et honoraires promérités par le mandataire *ad hoc* sont à prélever sur l'actif de la société SOCIETE2.).

Elle réclame en outre la condamnation de chacune des parties défenderesses sub 1) à 3) à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 5.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir nonobstant toutes voies de recours, sans caution, sur minute et avant enregistrement. Elle demande à voir réserver les frais et dépens de l'instance.

### **Positions des parties**

**PERSONNE1.)** expose que depuis le décès de PERSONNE5.), il lui serait impossible de connaître la consistance précise du patrimoine successoral et d'obtenir des réponses à ses interrogations et demandes de communication de documents et d'informations

relatifs à la succession et aux sociétés dont une part significative du capital entrerait dans la succession, y compris la société SOCIETE2.).

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) entend soulever des irrégularités de gestion prétendument flagrantes qui devraient amener à s'interroger sérieusement sur la situation financière de la société SOCIETE2.).

Ainsi, elle soutient que la société SOCIETE2.) a octroyé des garanties qu'elle qualifie d'abusives, en ce que ladite société s'est portée caution jusqu'au 3 juin 2025, date d'exigibilité des emprunts, à hauteur de 11.190.000.- euros, soit 30% de la dette, et a nanti les titres qu'elle détient dans la société SOCIETE3.) ainsi que des créances intragroupe au soutien de ladite société SOCIETE3.). Elle relève que le montant de la dette financière mentionné dans les comptes annuels de ladite société, soit 19.663.337.- euros, ne correspond pas aux documents d'information transmis à la société SOCIETE2.) par le prêteur qui feraient état d'une dette totale supérieure, soit 36.369.825,20 euros. Elle en déduit que la société SOCIETE2.) cautionne bien plus que ce qui figure dans les comptes annuels de la société SOCIETE3.). Elle relève encore que ces comptes annuels montrent une perte importante et que le rapport de gestion 2023 de ladite société conclut que l'équilibre financier de cette société est fragile, de sorte que la société SOCIETE2.) risquerait d'être appelée en garantie en date du 3 juin 2025.

PERSONNE1.) expose encore que la société SOCIETE2.) a accordé une avance en compte courant d'actionnaire d'un montant de 1.600.000.- euros à la société SOCIETE3.), selon elle pour financer la perte de ladite société. Elle qualifie d'alarmant le fait qu'aucune démarche ne serait entreprise pour recouvrer cette dette, sous prétexte que cette somme représenterait « l'apport » des associés à l'opération marchande de biens de la société SOCIETE3.), affirmation qu'elle conteste.

PERSONNE1.) illustre les prétendues irrégularités de gestion également par le soutien qu'elle qualifie d'abusif apporté par la société SOCIETE2.) à la société SOCIETE4.) dont elle aurait financé les pertes à hauteur de 4.634.066,89 euros depuis 2021. Elle indique que les comptes annuels des exercices 2021 à 2023 de la société SOCIETE2.) mentionnent de manière sommaire que celle-ci voudrait tender de relancer l'activité de la filiale et définir des axes d'amélioration dans ce but sans qu'on ne sache qu'elle démarche concrète aurait été entreprise. Ce soutien aurait continué malgré le fait que la situation de la filiale serait devenue de plus en plus catastrophique jusqu'à sa mise en faillite en date du 19 novembre 2024.

Elle relève encore que la marque « ALIAS1.) » a été vendue à une société appartenant à PERSONNE8.) pour un montant de 1.500.000.- euros, qui suivant courrier de la société SOCIETE2.) du 5 décembre 2024, aurait été réparti à hauteur de 1.250.000.- euros en faveur de la société SOCIETE2.) et de 250.000.- euros en faveur de la société SOCIETE4.), sans qu'une explication lui ait été donnée quant à cette répartition.

PERSONNE1.) entend encore illustrer les prétendues irrégularités de gestion de la société SOCIETE2.) par le fait que la société SOCIETE3.) a en date du 22 juillet 2022 cédé un immeuble appelé « ADRESSE7.) » pour un prix de 4.100.000.- euros qu'elle qualifie de vil prix, à PERSONNE2.) à hauteur de 55% et à PERSONNE5.) à hauteur de 45%. PERSONNE5.) aurait par la suite, 5 jours avant son décès, cédé sa part dans l'immeuble à son épouse PERSONNE2.). Elle relève que l'immeuble a été cédé sans évaluation objective et pour un prix inférieur à sa valeur réelle, deux experts agréés, mandatés par elle, ayant évalué ledit bien à 6.000.000.- euros.

PERSONNE1.) fait valoir qu'elle a soumis ses interrogations face à ses opérations à la société SOCIETE2.), dont les réponses données par courrier du 5 décembre 2024 seraient parfaitement insuffisantes et ne feraient que renforcer ses craintes.

PERSONNE1.) indique que la désignation d'un administrateur provisoire exige une atteinte au fonctionnement normal de la société et un péril imminent. Elle fait valoir que des difficultés purement financières peuvent justifier la désignation d'un administrateur provisoire, de même que l'existence d'une grave mésentente entre actionnaire.

PERSONNE1.) base sa demande en désignation d'un administrateur provisoire principalement sur l'article 932 alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile, arguant qu'il y a urgence en l'espèce. Les agissements du conseil de gérance de la société SOCIETE2.), décrits ci-dessus, constitueraient des éléments sérieux permettant d'établir le péril encouru par la société SOCIETE2.) si les choses étaient laissées en état et que le conseil de gérant agi sans égard pour l'intérêt social de la société SOCIETE2.).

Elle précise que le conseil de gérance est composé de ses cohéritiers, avec lesquels une mésentente existe.

PERSONNE1.) soutient qu'elle fait état d'arguments factuels solides et non contestables qui justifieraient sa demande. Elle ajoute que le caractère grossièrement lapidaire de la réponse de la société SOCIETE2.) du 5 décembre 2024 serait une preuve suffisante.

A l'audience de plaidoiries, elle précise qu'il y a une menace grave pour la stabilité sociale et économique de ladite société qui risque de sombrer. Elle indique que même si certains actes de gestion ont déjà été posés, il s'agirait d'éviter que la situation ne s'aggrave en renégociant les termes du cautionnement et en mettant tout en œuvre pour recouvrer les actifs de la société SOCIETE2.) auprès de ses filiales, l'inaction actuelle du conseil de gérance étant préjudiciable à la société.

A titre subsidiaire, elle base sa demande en nomination d'un administrateur provisoire sur l'article 933 alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile, arguant qu'au regard des faits exposés, il y aurait urgence à prévenir un dommage imminent pour la société SOCIETE2.), de même que pour PERSONNE1.), qui subirait de graves dommages du fait du conseil de gérance en place, l'intérêt social de la société étant mis en péril. Elle ajoute qu'au vu des réponses contenues dans le courrier du 5 décembre 2025, il

serait prévisible que les dommages viendraient à s'aggraver si la société n'était pas protégée par la nomination d'un administrateur provisoire qui pourrait seul prendre les mesures pour empêcher une aggravation des dommages mais également tenter de recouvrer les différents comptes courants d'associés.

Elle fait valoir qu'il convient de confier une mission très large à l'administrateur provisoire afin de lui permettre de gérer la société en bon père de famille mais également d'entreprendre toutes les actions nécessaires pour sauvegardes ou récupérer les actifs de la société. S'il n'était pas fait droit à sa demande de nomination d'un administrateur provisoire, elle demande la nomination d'un mandataire *ad hoc*, doté d'une mission plus précise et plus restrictive, selon les modalités reprises au dispositif de son assignation, et sans dessaisissement des dirigeants sociaux.

En réponse aux plaidoiries adverses, PERSONNE1.) conclut à la recevabilité de sa demande.

Elle fait valoir que PERSONNE2.), PERSONNE3.) et PERSONNE4.) sont les autres associés de la société SOCIETE2.), de sorte que la demande serait recevable à leur encontre afin que l'ordonnance puisse leur être déclarée commune.

PERSONNE1.) explique qu'il y a certes un conflit sous-jacent entre les associés de la société SOCIETE2.) mais explique que la présente action serait guidée uniquement par l'intérêt social de ladite société.

Elle conteste que l'action en référé soit subordonnée à une action préalable sur base des articles 815-6 du Code civil ou 1400-3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après, la « LSC »).

Elle conteste l'application du principe de l'estoppel et soutient qu'au vu du caractère alarmant des réponses données par la société SOCIETE2.) dans son courrier du 5 décembre 2024, il se serait avéré nécessaire de demander la nomination d'un administrateur provisoire. Elle n'aurait fait qu'exercer son droit à la défense.

Elle conteste encore toute violation du principe du contradictoire. Ce serait la gestion de la société SOCIETE2.) et son intérêt social qui seraient en cause et il n'y aurait donc nullement besoin d'appeler à la procédure la société SOCIETE3.) ou la société SOCIETE4.).

Elle conteste encore toute instrumentalisation de la présente procédure dans son chef. Il y aurait certes un conflit entre héritiers mais l'objet de la présente procédure serait de protéger la société SOCIETE2.).

PERSONNE1.) conteste que tout soit maîtrisé, tel que l'affirmeraient les parties adverses. Elle s'étonne également des divergences entre les réponses données dans le courrier du 5 décembre 2024 et à l'audience de plaidoiries, ce qui devrait également alerter sur la nécessité d'un administrateur provisoire.

Les **parties défenderesses** soulèvent l'irrecevabilité de l'assignation en ce qu'elle est dirigée contre PERSONNE2.), PERSONNE3.) et PERSONNE4.) pour défaut d'intérêt et de qualité à agir contre ces personnes. Il n'y aurait aucune utilité, aucun avantage que l'assignation pourrait procurer à PERSONNE1.) en ce qu'elle agit contre ces trois personnes partant aucun intérêt à agir. A défaut d'intérêt à agir, elle n'aurait pas non plus qualité à agir, puisque l'intérêt à agir serait la composante essentielle de la qualité à agir.

Elles soulèvent également l'irrecevabilité de l'assignation en ce qu'elle est dirigée contre la société SOCIETE2.).

Premièrement, l'assignation serait irrecevable en ce que, la règle spéciale dérogeant à la règle générale, PERSONNE1.) aurait dû agir sur base de l'article 815-6 du Code civil et sur base de l'article 1400-3 de la LSC avant de pouvoir agir devant le juge des référés. Elles précisent qu'PERSONNE1.) demande, sous une autre forme, la même chose qu'elle aurait pu demander sur base de ces deux dispositions spéciales.

Les parties défenderesses précisent que le litige opposant les parties seraient de façon prédominante de nature successorale, de sorte qu'il aurait appartenu à PERSONNE1.) d'agir devant la Présidente du tribunal d'arrondissement sur base de l'article 815-6 du Code civil.

Elles précisent encore que la pierre angulaire de l'argumentation adverse serait les réponses données par la société SOCIETE2.) dans son courrier du 5 décembre 2024, qui feraient suite à un courrier du mandataire adverse indiquant qu'à défaut de réponse, PERSONNE1.) saisirait le tribunal sur base de l'article 1400-3 de la LSC aux fins de voir instituer une expertise de gestion.

Deuxièmement, elles concluent à l'irrecevabilité de la demande sur base du principe de l'estoppel, arguant que la partie adverse aurait changé de position et que ce changement de position aurait été de nature à induire en erreur la société SOCIETE2.).

Ainsi, en indiquant que le courrier de son mandataire serait un prélude à une action en institution d'une expertise de gestion sur base de l'article 1400-3 de la LSC, les réponses données par la société SOCIETE2.) auraient été pesées dans l'optique d'une telle action et non dans celle de la présente action en référé. Elles soutiennent que la réponse du 5 décembre 2024 aurait été formulée différemment si la partie adverse avait déclaré dès le départ son intention d'intenter la présente action.

Troisièmement, les parties défenderesses concluent à l'irrecevabilité de la demande pour violation du principe du contradictoire. Elles arguent qu'un grand nombre des reproches formulés à la base de la demande se fondent sur des faits concernant la société SOCIETE3.) et la société SOCIETE4.), de sorte qu'il aurait fallu mettre en intervention ces sociétés.

A titre subsidiaire, elles concluent au rejet de la demande, arguant que le juge des référés serait instrumentalisé par PERSONNE1.) dans le cadre du conflit successoral.

Elles font valoir que la nomination d'un administrateur provisoire est une mesure exceptionnelle qui ne se justifie pas en l'espèce, en présence d'un fonctionnement normal des organes sociaux et de l'absence d'un péril avéré.

Les parties défenderesses expliquent qu'elles versent la preuve que les comptes sociaux de la société SOCIETE2.) sont approuvés par les associés en assemblée générale et publiés dans les délais légaux.

Elles précisent qu'PERSONNE1.) a été convoqué aux assemblées générales et qu'elle a, à chaque fois, approuvé les comptes sociaux. Elle aurait d'ailleurs perçu d'importants dividendes.

Elles font valoir que les comptes sociaux montrent une situation financière stable, croissante et maîtrisée de la société de 2011 à 2023.

Elles précisent que la société SOCIETE2.) a pour raison d'être d'investir et que tout investissement comporte des risques, certains financements se révélant rentables et d'autres à perte. Les risques seraient toutefois parfaitement maîtrisés. Elles ajoutent que la situation financière de la société SOCIETE2.) est telle qu'elle a pu donner le cautionnement litigieux et l'avance en capital litigieuse à ses filiales sans que cela ne la mette en péril financièrement. Elles précisent encore qu'il serait normal d'investir dans ses filiales puisque la société mère pourrait prétendre à des remontées de dividendes si les investissements réalisés au travers de ses filiales portent leurs fruits.

En ce qui concerne la société SOCIETE4.), la société SOCIETE2.) aurait pris le parti de soutenir cette société à la suite de la crise de la Covid-19 afin de relancer son activité. Elle aurait arrêté son soutien en février 2024 lorsqu'il aurait apparu que la situation ne pouvait pas être redressée notamment en raison de la guerre en Ukraine qui aurait mis un frein à la relance de l'activité de la filiale. Elles ajoutent qu'en l'état actuel, la situation étant figée, il n'y aurait pas de péril immédiat qui justifierait l'intervention du juge des référés.

En ce qui concerne le cautionnement donné à la société SOCIETE3.), elles font valoir que le cautionnement a été donné pour un montant qui représente 30% des fonds décaissés sous la ligne de crédit accordée par la banque à ladite société. Ce cautionnement aurait été une condition imposée par la banque et aurait permis d'obtenir le financement requis pour que ladite société mène à bien ses investissements. Il n'y aurait pas seulement une prise de risque mais également une valorisation de l'actif. Elles font valoir que la banque n'aurait pas actionné le cautionnement et que s'il devait être actionné, il s'en suivrait une procédure judiciaire en France pouvant s'étendre sur plusieurs années. Elles contestent donc l'existence d'un péril imminent.

En ce qui concerne la vente de l'immeuble appelé « ALIAS2.) », elles font valoir qu'il n'y a pas non plus péril imminent, la vente ayant eu lieu. De plus, il s'agirait d'un

immeuble qui appartenait non pas à la société SOCIETE2.) mais à sa filiale. Elles font valoir que si PERSONNE1.) était d'avis que la vente a été réalisée à vile prix, elle aurait eu deux ans pour agir en rescision pour lésion devant les juridictions françaises sur base de l'article 1676 du Code civil français.

Quant à la vente de la marque « ALIAS1.) », ladite marque ayant appartenu à la société SOCIETE2.) et à la société SOCIETE4.), la répartition du prix aurait été opérée en conséquence. La vente ayant eu lieu, elles contestent également tout péril imminent à cet égard.

En ce qui concerne l'avance en compte courant d'associé d'un montant de 1.600.000.- euros, il s'agirait d'une créance que la société SOCIETE2.) aurait choisi actuellement de ne pas recouvrer afin que sa filiale puisse disposer de cet argent et le rentabiliser à son profit et donc également au profit de la société SOCIETE2.). Il s'agirait ici encore d'un investissement. L'intention de la société SOCIETE2.) ne serait nullement de ne jamais recouvrer cette créance.

Elles concluent que si PERSONNE1.) n'est pas d'accord avec la politique de gestion actuelle de la société SOCIETE2.), à défaut de menace de ruine ou de péril grave pour la société, l'ingérence dans cette gestion ne se justifierait pas sur base de l'article 932 alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile.

Elles reprennent les mêmes arguments pour conclure à l'absence de dommage imminent au sens de l'article 933 alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile.

### **Appréciation**

A titre préliminaire, le magistrat saisi note, d'une part, qu'il ne tient pas compte des courriers et des pièces qui lui sont parvenus après la clôture des débats et, d'autre part, que les éléments de droit et de fait y contenus ne justifient pas une rupture du délibéré afin qu'ils puissent être pris en compte.

#### **I. Quant à la recevabilité de la demande**

##### **A. Quant au moyen d'irrecevabilité tiré du défaut d'intérêt et de qualité à agir dans le chef des parties défenderesses sub 1) à 3)**

Les parties défenderesses soulèvent l'irrecevabilité de la demande au motif qu'PERSONNE1.) n'aurait ni intérêt, ni qualité à agir contre les autres associés de la société SOCIETE2.), la demande en nomination d'un administrateur provisoire, mandataire *ad hoc* devant être uniquement dirigée contre la société.

Le défaut d'intérêt et/ou de qualité à agir dans le chef du défendeur ne constitue pas un moyen d'irrecevabilité de la demande mais a trait à l'analyse du bienfondé de la demande dirigée à l'encontre du défendeur en question.

Le moyen est donc inopérant et à rejeter.

B. Quant au moyen d'irrecevabilité de la procédure en référé tirée de l'existence de procédures spéciales concurrentes

Les parties défenderesses tirent un moyen d'irrecevabilité de la demande en se fondant sur le principe selon lequel la règle spéciale déroge à la règle générale.

Ledit principe signifie que lorsqu'une situation est régie à la fois par une règle générale et par une règle spéciale, la règle spéciale prévaut.

Même à admettre que ce principe puisse trouver son application à la recevabilité d'une action intentée sur le fondement d'une règle générale, encore faudrait-il démontrer l'existence d'une règle spéciale applicable au litige, que l'action intentée repose sur une règle générale qui est écartée par la règle spéciale et que les deux règles soient incompatibles ou concurrentes dans leur application.

En l'occurrence, si l'article 815-6 du Code civil donne pouvoir au Président du tribunal d'arrondissement en matière d'indivision, pour trancher notamment la question de savoir si l'intérêt commun des indivisaires justifie ou non la désignation d'un administrateur provisoire, en l'espèce seules 350 des actions de la société SOCIETE2.) relèvent de l'indivision successorale.

Quant à l'article 1400-3 de la LSC, à défaut de réponse des organes de gestion aux questions posées par les associés, celui-ci ouvre dans certaines conditions le droit auxdits associés de demander une expertise de gestion au magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale.

Même à admettre que la procédure de référé soit à considérer comme reposant sur une règle générale et les procédures ouvertes sur base des articles 815-6 du Code civil et 1400-3 de la LSC comme reposant sur des règles spéciales, ces deux dispositions n'écartent nullement le recours au juge des référés ni ne sont-elles incompatibles avec un tel recours.

Enfin, ces procédures ne permettraient pas en l'espèce la nomination d'un administrateur provisoire de la société SOCIETE2.), voire d'un mandataire *ad hoc* avec une mission de gestion de ladite société.

Le moyen est donc à rejeter.

C. Quant au moyen d'irrecevabilité tiré du principe de l'estoppel

L'estoppel est une fin de non-recevoir fondée sur l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, autrement qualifiée d'exception d'indignité ou principe de cohérence. Ce principe s'oppose ainsi à ce qu'une partie puisse invoquer une argumentation contraire à celle qu'elle a avancée auparavant.

Le principe de l'estoppel concerne essentiellement les relations contractuelles et il implique que deux éléments au moins soient réunis : il faut que dans un même litige opposant deux mêmes parties, il y ait, d'une part, un comportement sans cohérence de la partie qui crée une apparence trompeuse et revient sur sa position qu'elle avait fait valoir auprès de l'autre partie, trompant ainsi les attentes légitimes de cette dernière et, d'autre part, un effet du changement de position pour l'autre partie, qui est conduite elle-même à modifier sa position initiale du fait du comportement contradictoire de son adversaire qui lui porte préjudice.

Ces deux conditions doivent être réunies pour que l'on puisse faire application de l'estoppel, car il ne peut être question d'empêcher toutes les initiatives des parties et de porter atteinte au principe de la liberté de la défense, ni d'affecter la substance même des droits réclamés par un plaideur, en demandant au juge de devenir le censeur de tous les moyens et arguments des parties (Cour d'appel, 10.01.2018, n° 39056 du rôle).

L'analyse de la jurisprudence française démontre que la haute juridiction entend insister sur le caractère « endogène » de la contradiction. Elle a ainsi jugé que la fin de non-recevoir tirée de l'estoppel ne pouvait être efficacement invoquée que si les positions contraires sont adoptées « *au cours d'une même instance* », ce qui lui a notamment permis de l'exclure dans l'hypothèse où cette contradiction était apparue au cours de deux procès successifs au motif que les actions étaient distinctes. Plus clairement, elle a pris soin d'indiquer que la fin de non-recevoir tirée du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui sanctionne « *l'attitude procédurale consistant pour une partie, au cours d'une même instance, à adopter des positions contraires ou incompatibles entre elles dans des conditions qui induisent en erreur son adversaire sur ses intentions* » (cf. TAL, 31.03.2020, n°132.192 et 183.431 du rôle). Cette jurisprudence est suivie par la jurisprudence luxembourgeoise qui a également pu retenir que la contradiction doit s'opérer dans le cadre d'une seule et même procédure (cf. par exemple Cour d'appel, 28.11.2018, arrêt n°127/18-IV-COM, n°28462 du rôle). Il convient en outre de relever que si certaines décisions de la Cour de cassation française ont pu admettre que l'estoppel peut également s'appliquer en présence de deux instances différentes, le comportement contradictoire d'une partie n'a toutefois été sanctionné que si les actions en cause étaient de même nature, étaient fondées sur les mêmes conventions et opposaient les mêmes parties (cf. Cour d'appel, 09.01.2019, arrêt n°7/19-IV-COM, n°45277 du rôle).

En l'espèce, l'incohérence que les parties défenderesses reprochent à PERSONNE1.) vise l'attitude prétendument contradictoire que cette dernière aurait adopté, d'une part, dans son courrier du 18 novembre 2024, laissant présager qu'elle allait entamer une procédure sur base de l'article 1400-3 de la LSC et induisant ainsi en erreur la société SOCIETE2.) qui aurait rédigé sa réponse dans cette optique, et, d'autre part, dans la présente procédure, qui a pour objet l'instauration d'un administrateur provisoire, sinon d'un mandataire *ad hoc* et non d'une expertise de gestion.

Les parties défenderesses ne visent donc pas une attitude procédurale contradictoire dans une seule et même procédure. Aussi, elles ne sauraient valablement prétendre qu'elles ont été contraintes de modifier leur position initiale en raison d'une prétendue incohérence

dans le chef de la partie demanderesse ou qu'elles auraient subi un préjudice du fait de ces agissements étant donné que dans le cadre de la présente procédure, PERSONNE1.) défend la même position dès le début. Elles ne justifient donc pas d'un préjudice dans leur chef.

Il s'ensuit que le moyen d'irrecevabilité tiré du principe de l'estoppel est à rejeter.

D. Quant au moyen d'irrecevabilité tiré de la violation du principe du contradictoire

Aux termes de l'article 63 du Nouveau Code de procédure civile « [n]ulle partie ne peut être jugée sans avoir été entendue ou appelée ».

L'article 65, alinéa 1er du même code dispose que « [l]e juge doit en toutes circonstances faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ».

Le débat contradictoire est de l'essence même de la procédure judiciaire en ce qu'il constitue un des piliers du procès équitable et du respect des droits de la défense. Sans contradiction, impliquant que chaque partie soit informée à tout moment des démarches procédurales des autres acteurs impliqués, que ce soient ces adversaires, les juges ou les autres intervenants dans la procédure, l'instance ne peut pas jouir de la crédibilité et de l'acceptation nécessaires pour assurer sa légitimité et celle de la décision adoptée en fin de parcours (Thierry HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, 2e édition, 2019, n° 47, pp. 82-83).

Le principe du contradictoire implique de mettre chaque partie en mesure de participer à son procès, et la première manifestation de ce droit réside dans le droit d'être informé qu'un procès est tenu contre soi. Ainsi, toute personne a le droit d'être informée de l'existence d'un procès contre elle, ce qui se traduit par le droit d'être entendu ou appelé. En effet, ce n'est qu'à la condition que les parties aient été au moins appelées dans l'instance qu'une contradiction effective, c'est-à-dire une participation effective aux débats, est envisageable (Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile, v° Principes directeurs du procès, version d'octobre 2020, n° 228).

Si le plaideur n'a pas été effectivement entendu, il faut *a minima* qu'il ait été appelé, l'absence d'exercice de son droit d'être entendu lui étant alors imputable. Pratiquement, le droit d'être appelé se concrétise dans les exigences de forme pesant sur les demandes en justice et qui permettent de garantir ce droit d'être appelé. Ainsi, l'assignation doit naturellement être correctement dirigée : le droit d'être appelé suppose que soit assignée la personne directement et réellement concernée par le litige (Encyclopédie Dalloz, Répertoire de procédure civile, v° Principes directeurs du procès, version d'octobre 2020, n° 231).

En l'espèce, c'est la gestion de la société SOCIETE2.) qui est en cause, en particulier les décisions de gestion qu'elle a prises par rapport à des prêts et garanties consenties au

bénéfice de ses filiales, la société SOCIETE3.) et la société SOCIETE4.), et son inaction par rapport à la sortie d'éléments d'actifs du patrimoine desdites filiales.

Si des actes pris par les filiales de la société SOCIETE2.) sont dans les débats, les mesures sollicitées ne concernent pas directement lesdits actes et ne sont pas dirigées contre lesdites filiales mais visent la gestion future de la société SOCIETE2.) par un administrateur provisoire en remplacement de son organe de gestion actuel.

Le respect du principe du contradictoire ne requiert donc pas d'appeler lesdites filiales à la cause pour que celles-ci puissent participer aux débats.

Le moyen d'irrecevabilité est donc à rejeter.

La demande introduite dans les forme et délai de la loi est recevable en la pure forme.

## II. Quant au mérite de la demande

### A. Quant à l'objet de la demande

PERSONNE1.) formule une demande en nomination d'un administrateur provisoire, sinon d'un mandataire *ad hoc*.

Il y a lieu de rappeler que la désignation d'un mandataire *ad hoc* est une mesure qui n'est pas toujours éloignée de la désignation d'un administrateur provisoire. La différence essentielle entre l'administration provisoire et le mandat *ad hoc* tient à ce que la première est un mandat judiciaire général d'administration courante, alors que le second est un mandat judiciaire spécial d'accomplir un acte déterminé. Il en résulte que l'administration provisoire emporte toujours mandat de représentation de la société et dessaisissement corrélatif de l'organe légal de représentation, alors que le mandat *ad hoc*, s'il peut exceptionnellement être un mandat *ad litem* conférant un pouvoir spécial de représentation dans une instance judiciaire déterminée, n'emporte pas dessaisissement général de principe de l'organe légal de représentation. Le mandat *ad hoc* est antérieur au mandat judiciaire d'administration provisoire qui traduit un degré supérieur d'immixtion du juge dans le fonctionnement normal d'un groupement privé (Jurisclasseur commercial, fasc. 1074, n° 84 à 86 ; Cour d'appel 16 octobre 2024, numéro CAL-2023-00938 du rôle).

En l'espèce, force est de relever que la mission du mandataire *ad hoc* telle que demandée par PERSONNE1.) dans son assignation, en l'occurrence, d'une part, la conservation des parts sociales dépendant de la succession, de n'autoriser aucun transfert d'actif de la société ou acte de disposition, d'ordonner des investigations nécessaires pour recouvrer les comptes courants d'actionnaire auprès de la société SOCIETE3.) et de la société SOCIETE4.), d'ordonner des mesures d'investigation des dépenses et, de manière générale, de la gestion passées et d'autre part, l'accomplissement de tout paiement nécessaire à l'intérêt social suivant les lois et usages du commerce, en conformité avec son objet social, et plus précisément la prise de mesures permettant de sauvegarder les intérêts de la société, cela jusqu'à ce que le partage soit intervenu, sinon jusqu'à ce que

toute autre décision judiciaire mettant un terme au litige entre actionnaire soit définitivement intervenue ou que les parties aient trouvé un arrangement, sinon pour une durée d'une année, renouvelable en fonction des circonstances de l'espèce, correspond à une mission générale à confier à un administrateur provisoire.

La demande tant donc en réalité, tant en son volet principal que subsidiaire, à la nomination d'un administrateur provisoire et doit être analysée comme telle.

### B. Quant à la nomination d'un administrateur provisoire

PERSONNE1.) agit principalement sur le fondement de l'article 932, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que « *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* ». Subsidiairement, il se prévaut des dispositions de l'article 933, alinéa 1<sup>er</sup> du même code qui prévoient que « *le président, ou 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 convient de rappeler que l'intervention du juge des référés dans la vie des sociétés se fonde sur des critères très réticents : (i) l'urgence, (ii) le provisoire, (iii) l'existence d'une apparence de droit et (iv) l'absence d'immixtion du juge dans la vie sociale (E. POTTIER et M. DE ROECK, L'administration provisoire: bilan et perspectives, RDCB, 1997, p. 204, n° 5).

Les trois premières conditions découlent du fait que le fondement en droit du juge des référés en matière de sociétés doit être recherché dans les conditions de droit commun du référé des articles 932 et 933 du Nouveau Code de procédure civile.

Il est de principe qu'il n'appartient pas au juge des référés d'intervenir, même temporairement, dans le fonctionnement d'une société, alors qu'il appartient aux seuls organes de la société tels qu'ils sont institués par la loi, de gérer la société et de mettre tout en œuvre pour assurer son fonctionnement.

L'intervention du juge des référés ne saurait se justifier que lorsqu'il y a urgence, c'est-à-dire quand le moindre retard peut causer un préjudice irréparable. D'une manière générale, la jurisprudence considère qu'il y a urgence dans les cas où la gestion sociale n'est plus assurée par suite de la disparition, de la carence ou de la paralysie de l'un ou de plusieurs des organes sociaux (Nico EDON, L'intervention du juge des référés dans la vie des sociétés, Diagonales à travers le droit luxembourgeois, 1986, p. 189).

Quant à la condition du provisoire, celle-ci a été, selon la doctrine, petit à petit vidée de sa substance pour ne plus constituer aujourd'hui qu'une interdiction faite au juge des référés de rendre une ordonnance dont le dispositif serait déclaratif ou constitutif de droits (E. POTTIER et M. DE ROECK, op.cit., p. 205, n° 9). La Cour de cassation belge a à ce

sujet décidé que la seule limite du juge des référés est que ce dernier ne peut modifier la situation juridique des parties de manière définitive et irréversible rendant inutile ou sans intérêt une décision du juge du fond en sens opposé (Cass. belge, 14 juin 1991, Pas. belge, 1991, I, p. 99).

En ce qui concerne le troisième critère, à savoir l'apparence de droit, celui-ci découle tout naturellement du libellé de l'article 933 du Nouveau Code de procédure civile, qui permet au juge des référés de fonder sa décision sur une situation de fait ou de droit qui n'est ou ne peut être sérieusement contestée (Cour d'appel, 26 juin 1985, Pas. 26, p. 354).

Il est enfin de principe qu'en matière de droit des sociétés, l'intervention du juge des référés est soumise à un principe de subsidiarité (également appelé « principe du dernier recours » ou « principe de non-intervention »). La subsidiarité de l'action en référé implique qu'elle ne peut être mue que lorsque les modes de résolution des conflits offerts par la loi sur les sociétés et la convention (statutaire ou extrastatutaire) des parties sont impuissantes à résoudre le différend ; l'intervention judiciaire doit donc être nécessaire (Roman AYDOGDU, Les conflits entre actionnaires, 1ère édition, Bruxelles, LARCIER, 2010, n° 251, p. 146).

Il n'appartient pas au juge des référés d'intervenir, même temporairement, dans le fonctionnement d'une société commerciale, alors qu'il appartient aux seuls organes de la société tels qu'ils sont institués par la loi, de gérer la société et de mettre tout en œuvre pour assurer son fonctionnement.

Le principe est donc qu'il n'appartient pas aux juges d'intervenir dans le fonctionnement des sociétés, ce rôle étant dévolu aux organes sociaux.

Il découle de ce qui précède que pour que l'intervention du juge des référés dans la vie d'une société se justifie, il faut que les droits de la société ou de certains de ses membres soient sérieusement menacés et que l'intervention du juge soit rigoureusement nécessaire pour pourvoir à leur protection. (Cour d'appel, 16 octobre 2024, numéro CAL-2023-00938 du rôle)

L'intervention du juge des référés aux fins de désignation d'un administrateur provisoire doit reposer sur des faits concrets susceptibles de motiver une telle désignation, étant rappelé qu'il n'incombe pas aux juridictions de se substituer aux organes de la société, mais d'aider au redressement de son fonctionnement si celui-ci est paralysé ou faussé ou risque de l'être.

Lorsque la désignation d'un administrateur provisoire est sollicitée dans le cadre d'un conflit entre associés, la jurisprudence se montre prudente et veille effectivement à ce que les juges aient constaté la réunion de deux conditions, à savoir le fonctionnement anormal de la société et l'intérêt social gravement compromis. Il apparaît que ces deux conditions sont renforcées dans l'hypothèse d'une mésentente (cf. Benoît Lecourt Revue des sociétés 2006 page 828 note sous Cour de cassation (com) 25 janvier 2005 Majestic/ Laugier).

En l'occurrence, il ressort d'un examen sommaire des pièces versées en cause et il n'est d'ailleurs pas contesté que le conseil de gérance de la société SOCIETE2.) est à l'heure actuelle régulièrement constitué, que la société dispose d'une adresse pour son siège social et que les comptes sociaux sont régulièrement approuvés par les associés et déposés au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg en conformité avec les lois régissant les sociétés commerciales.

Il convient à cet égard de noter que la société SOCIETE2.) est engagée par la signature conjointe d'un gérant de classe A et d'un gérant de classe B. Il n'est ni allégué ni établi que le conflit entre actionnaires créerait une paralysie au niveau de la gestion de la société SOCIETE2.).

Au niveau de l'actionnariat, les décisions collectives, n'ayant pas pour objet la modification des statuts, étant valablement adoptées par les associés représentant plus de la moitié du capital social, le conflit entre actionnaires ne créera pas non plus de paralysie au niveau de la tenue et de la prise des décisions en assemblée générale ordinaire pour l'avenir. Enfin, aucun reproche d'abus de majorité n'a été soulevé par PERSONNE1.).

Aussi, bien qu'il soit constant que les actionnaires sont en conflit, il n'en découle pas un dysfonctionnement ou une paralysie de la société SOCIETE2.).

Pour justifier sa demande PERSONNE1.) se prévaut d'une carence dans la gestion qui mettrait en péril l'intérêt social, de sorte qu'il serait urgent de remédier à certaines décisions prises et de prévenir que davantage de décisions dommageables pour la société SOCIETE2.) soient prises.

Force est toutefois de constater que les reproches formulés à cet égard font l'objet de contestations sérieuses.

En effet, tel qu'indiqué par les parties défenderesses, la société SOCIETE3.) et la société SOCIETE4.) étant des filiales de la société SOCIETE2.), il n'est pas anormal que cette dernière, en tant que société mère, leur apporte un soutien financier, que ce soit sous forme de cautionnement ou d'avances en compte d'associé, avec l'objectif de voir ses investissements dans lesdites filiales porter des fruits sous forme de remontées de dividendes ou simplement d'une valorisation de ces filiales.

Le fait de donner son concours, que ce soit sous forme de garanties, de prêts ou de toute autre manière à ses filiales afin de participer à la création et au développement des investissements sous-jacents est d'ailleurs en ligne avec l'objet social de la société SOCIETE2.).

Si la société SOCIETE4.) a effectivement été mise en faillite, cela ne suffit pas à démontrer une carence évidente dans la gestion des intérêts de la société SOCIETE2.) dans ladite filiale, en particulier au vu de l'impact de la crise de la Covid-19 et de la guerre en Ukraine avancés par les parties défenderesses pour justifier l'échec des tentatives de reprise d'activité de ladite filiale.

Enfin, PERSONNE1.) indique elle-même que le cautionnement a été donné dans la limite de la somme en principal de 11.190.000.- euros, de sorte que le risque financier pour la société SOCIETE2.) est clairement délimité.

Pour ce qui est de l'avance en compte d'actionnaire d'un montant de 1.600.000.- euros octroyée à la société SOCIETE3.), les parties défenderesses expliquent qu'il s'agit d'un investissement et que la société SOCIETE2.) n'entend pas poursuivre le remboursement de ce prêt dans l'immédiat. PERSONNE1.) ne justifiant pas d'un problème de liquidités au niveau de la société SOCIETE2.) qui requerrait de demander le remboursement immédiat de ce montant à la société SOCIETE3.), une mise en péril de l'intérêt social de la société SOCIETE2.) manque d'être établie.

Quant à la cession de l'immeuble « ALIAS2.) » par la société SOCIETE3.), la question de savoir si ledit immeuble a été vendu ou non à « vile prix » requiert une analyse des éléments du dossier, dont la valeur probante des deux expertises unilatérales versées, qui dépasse le pouvoir d'appréciation sommaire du juge des référés. A cela s'ajoute qu'PERSONNE1.) n'étaye pas la carence du conseil de gérance de la société SOCIETE2.) par rapport à ladite vente dès lors que la société SOCIETE2.) ne détient que 10% du capital social de la société SOCIETE3.), de sorte qu'*a priori* la société SOCIETE2.) n'était pas en position de s'opposer à la réalisation de la vente. Quant à une action en nullité du contrat de vente pour vile prix, ce type d'action relevant du régime de la nullité relative et la société SOCIETE2.) n'étant pas partie à ladite vente, PERSONNE1.) ne justifie pas à cet égard d'une carence du conseil de gérance de la société SOCIETE2.).

En ce qui concerne la vente de la marque « ALIAS1.) », PERSONNE1.) critique la répartition du produit de cette vente sans apporter le moindre élément permettant de dégager une irrégularité y relative, surtout au vu des explications des parties défenderesses quant à la propriété de ladite marque.

Par ailleurs, la question de l'opportunité de l'ensemble de ces opérations critiquées et de leur impact financier, positif ou négatif, sur la société SOCIETE2.) requerrait une analyse détaillée des éléments du dossier, en particulier des documents contractuels et des comptes sociaux des sociétés en question, dépassant le pouvoir d'appréciation sommaire du juge des référés.

Au vu des développements qui précèdent, PERSONNE1.) n'établit pas que les droits de la société SOCIETE2.) ou ses droits dans ladite société soient sérieusement menacés.

En l'absence de preuve d'un péril imminent pour les intérêts de la société SOCIETE2.), la demande est irrecevable tant sur base de l'article 932 alinéa 1<sup>er</sup> que sur base de l'article 933 alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile.

### III. 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).

Au vu de l'issue du litige, les demandes d'PERSONNE1.) basées sur l'article 240 précité sont à rejeter.

Conformément à l'article 938 alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile, la présente ordonnance est exécutoire à titre provisoire sans caution. La partie demanderesse ayant été déboutée de sa demande, l'exécution sur minute ne se justifie pas.

Les frais et dépens de l'instance sont à mettre à charge de la partie requérante, qui succombe dans sa demande.

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

Nous Maria FARIA ALVES, vice-présidente au Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, en remplacement de la Présidente du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, statuant contradictoirement,

rejetons les moyens d'irrecevabilité soulevés par les parties défenderesses,

recevons la demande principale en la forme,

Nous déclarons compétente pour en connaître,

la déclarons irrecevable,

déboutons PERSONNE1.) de ses demandes accessoires en allocation d'une indemnité de procédure,

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

condamnons PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.