

Texte pseudonymisé

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

No. Rôle: TAL-2024-10138

No. 2025TALREFO/00195

du 25 mars 2025

Audience publique extraordinaire des référés du mardi, 25 mars 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 de la greffière assumée Carole STARCK.

DANS LA CAUSE

ENTRE

la société de droit suisse SOCIETE1.) AG, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.), immatriculée au registre du commerce ADRESSE2.) sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de Maître Ferdinand BURG, avocat, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse comparant par Maître Ferdinand BURG, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

- 1) la société de droit allemand SOCIETE2.), établie et ayant son siège social à ADRESSE3.), immatriculée auprès du registre des entreprises (Handelsregister Amtsgericht ADRESSE4.)) sous le n° NUMERO2.), représentée par son associé-commandité la société de droit allemand SOCIETE3.) GMBH, établie et ayant son siège social à ADRESSE5.), immatriculée auprès du registre des entreprises (Handelsregister Amtsgericht ADRESSE4.)) sous le n° HRB NUMERO3.) B, représentée par son gérant (*Geschäftsführer*) actuellement en fonctions,

ayant élu domicile pour la signification de l'assignation en l'étude de la société en commandite simple DENTONS LUXEMBOURG, établie et ayant son siège social à L-8070 BERTRANGE, 33, rue du Puits Romain, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B202324, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée par son gérant la société à responsabilité limitée DENTONS LUXEMBOURG GP

SARL établie à la même adresse, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B202406, représentée à cette fin par Maître Martine GERBER LEMAIRE,

- 2) la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement spécialisé SOCIETE4.), en liquidation volontaire, établie et ayant son siège social à ADRESSE6.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO4.), représentée par son liquidateur la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) SARL, établie et ayant son siège social ADRESSE7.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO5.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,
- 3) la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement spécialisé SOCIETE6.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO6.), établie et ayant son siège social à ADRESSE6.), représentée par son associé commandité la société à responsabilité limitée SOCIETE7.) SARL, établie et ayant son siège social ADRESSE7.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO7.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,
- 4) la société à responsabilité limitée SOCIETE8.) SARL, établie et ayant son siège social à ADRESSE7.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO8.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie défenderesse sub 1) comparant par la société en commandite simple DENTONS LUXEMBOURG, préqualifiée, représentée par Maître Elisabeth LAUWERIER, avocat, en remplacement de Maître Martine GERBER-LEMAIRE, avocat, les deux demeurant à Luxembourg,

parties défenderesses sub 2 à 4) défailtantes.

F A I T S :

A l'appel de la cause à l'audience publique des référés ordinaires du mardi matin, 11 mars 2025, Maître Ferdinand BURG donna lecture de l'assignation ci-avant transcrite et exposa ses moyens.

Maître Elisabeth LAUWERIER fut entendue 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 requête déposée le 23 septembre 2024 au guichet du greffe du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, la société de droit allemand SOCIETE2.) (ci-après, la « **société SOCIETE2.)** ») a demandé au Président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg de l'autoriser à pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement spécialisé, SOCIETE4.) (ci-après, la « **société SOCIETE4.)** »), la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement spécialisé SOCIETE6.) (ci-après, la « **société SOCIETE6.)** »), et la société à responsabilité limitée SOCIETE8.) SARL (ci-après, la « **société SOCIETE8.)** ») sur les sommes, derniers, effets, titres et/ou valeurs que celles-ci doivent ou devront à quelque titre que ce soit à la société de droit suisse SOCIETE1.) AG (ci-après, la « **société SOCIETE1.)** »), la société de droit américain SOCIETE9.), INC (ci-après, la « **société SOCIETE9.)** ») et la société de droit suisse SOCIETE10.) AG (ci-après, la « **société SOCIETE10.)** ») pour obtenir sûreté, conservation et paiement de la somme de 11.626.398 euros (ci-après, la « **requête du 23 septembre 2024** »).

Par ordonnance du 30 septembre 2024, un vice-président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, en remplacement de la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, a fait partiellement droit à la susdite requête en autorisant la société SOCIETE2.) à pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société SOCIETE4.), la société SOCIETE6.) et la société SOCIETE8.) sur les sommes, derniers, effets, titres et/ou valeurs que celles-ci doivent ou devront à quelque titre que ce soit à la société SOCIETE1.) pour obtenir sûreté, conservation et paiement de la somme de 11.626.398 euros, à laquelle il évalue provisoirement la créance, sous réserve des intérêts échus et à échoir, des frais, ainsi que de tous autres droits, moyens et actions (ci-après, l' « **ordonnance du 30 septembre 2024** »).

En vertu de cette autorisation présidentielle, la société SOCIETE2.) a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société SOCIETE4.), la société SOCIETE6.) et la société SOCIETE8.) par exploit d'huissier du 22 octobre 2024 (ci-après, la « **Saisie-arrêt** »).

Par exploit d'huissier de justice du 6 décembre 2024, la société SOCIETE1.) a fait donner assignation à la société SOCIETE2.), prise en sa qualité de partie saisissante, ainsi qu'à la société SOCIETE4.), la société SOCIETE6.) et la société SOCIETE8.), prises en leur qualité de parties tierces-saisies, à comparaître devant la Présidente du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant comme juge des saisies dans la forme des référés, pour voir principalement, dire la requête du 23 septembre 2024 nulle sinon irrecevable, et par voie de conséquence dire nulle l'ordonnance du 30 septembre 2024, sinon par voie de conséquence ordonner la rétractation de ladite ordonnance et subsidiairement, dire que la créance invoquée n'est ni certaine, ni liquide, ni exigible et partant ordonner la rétractation de l'ordonnance du 30 septembre 2024 et ordonner la mainlevée de la Saisie-arrêt sinon voir cantonner ladite saisie-arrêt à 1.- euro ou à tout montant à déterminer par le juge des référés.

La société SOCIETE1.) demande encore à voir déclarer la décision à intervenir commune aux parties tierces-saisies, ainsi qu'à voir condamner la société SOCIETE2.) aux frais et dépens de l'instance, sinon instituer un partage largement favorable à la demanderesse, et à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 15.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Enfin, elle demande l'exécution provisoire de l'ordonnance à intervenir, nonobstant opposition ou appel, sur minute et avant l'enregistrement.

La société SOCIETE1.) conteste la version des faits adverse pour autant qu'elle ne correspond pas à la sienne et elle conteste les revendications de SOCIETE2.), ce tant en leur principe qu'en leur quantum. Elle expose que la société SOCIETE2.) se prétend créancière de SOCIETE1.) pour le montant de EUR 11.626.398,00 sur base de différents contrats de prêts qui n'ont été signés ni par SOCIETE2.), ni par SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) soulève l'exception d'incompétence *ratione loci* du tribunal saisi. Principalement, elle fait valoir qu'ayant son siège social en Suisse, les juridictions du canton de Zoug en Suisse seraient territorialement compétentes pour connaître de toute demande dirigée contre elle et que le tribunal luxembourgeois saisi d'un litige au fond contre la société SOCIETE1.) devrait se déclarer incompétent *ratione loci*. Elle conclut que la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg aurait dû se déclarer incompétente *ratione loci* pour connaître de la requête du 23 septembre 2024. Subsidiairement, la société SOCIETE1.) soutient que si le tribunal saisi devait se référer aux contrats de prêts invoqués par la société SOCIETE2.) pour vérifier sa compétence, il y a lieu de constater que ces contrats de prêt comportent une clause désignant la loi applicable à tout éventuel litige entre parties et la juridiction territorialement compétente pour en connaître, les parties auxdits contrats ayant désigné la loi anglaise comme loi applicable et les juridictions de Londres en Grande-Bretagne comme territorialement compétentes. La société SOCIETE1.) conclut qu'une telle clause est licite et rend les juridictions luxembourgeoises incompétentes pour connaître du litige introduit par voie de requête en saisie-arrêt par SOCIETE2.), de sorte que la Présidente du tribunal

d'arrondissement de et à Luxembourg aurait dû se déclarer incompétente *ratione loci* pour connaître de la requête du 23 septembre 2024.

A l'appui de sa demande en nullité de l'ordonnance du 30 septembre 2024, la société SOCIETE1.) soulève l'irrecevabilité de la requête du 23 septembre 2024 en ce que la société SOCIETE2.) n'a pas renseigné dans sa requête son organe représentatif.

La société SOCIETE1.) expose que toute société de droit étranger qui agit devant une juridiction luxembourgeoise doit indiquer son organe représentatif qui a qualité pour la représenter en justice, sous peine d'une nullité de fond, ce que la société SOCIETE2.) aurait omis de faire dans sa requête.

Elle fait valoir que les règles régissant les énonciations de l'exploit relatives à la représentation en justice d'une personne morale étrangère étant en justice au Luxembourg et les sanctions à appliquer en cas d'inobservation de ces règles relèvent de la loi luxembourgeoise en tant que loi du for ; que les articles 153, 164 et 165 du Nouveau Code de procédure civile et les « *articles 12, 53 et 191 bis* » de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales disposent que tout exploit fait à la requête d'une société commerciale doit à peine de nullité et sauf exceptions prévues par la loi, désigner la personne ou l'organe qualifié pour la représenter en justice ; que la nullité qui résulte de l'indication erronée de la personne ou de l'organe qualifié est une nullité de fond à laquelle ne s'applique pas l'article 264, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile ; que la personne ou l'organe faussement désigné pour représenter la société n'a aucun pouvoir juridique de représentation ; que l'appréciation des pouvoirs au sein d'une société relèvent cependant de la loi nationale de la société.

La société SOCIETE1.) conclut que la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg aurait dû vérifier d'office si la société SOCIETE2.) avait respecté cette condition et qu'en rendant une ordonnance sans vérifier cette condition et en renseignant dans l'ordonnance attaquée la société SOCIETE2.) sans renseigner son organe de représentation, elle aurait rendu une ordonnance entachée de nullité.

La société SOCIETE1.) fait valoir subsidiairement que l'absence d'indication de son organe de représentation par la société SOCIETE2.) rend la requête en saisie-arrêt nulle, sinon irrecevable, de sorte que l'ordonnance serait nulle.

La société SOCIETE1.) soutient en outre que la requête du 23 septembre 2024 serait nulle sinon irrecevable en ce que celle-ci est dirigée contre la société SOCIETE6.) au motif que la société SOCIETE2.) a omis de renseigner l'organe représentatif de cette société.

La société SOCIETE1.) soulève par ailleurs le défaut de qualité à agir de la société SOCIETE2.) en ce qu'elle n'aurait pas la qualité de créancier de la société SOCIETE1.), les contrats de prêts invoqués ne renseignant ni la société SOCIETE1.) ni la société SOCIETE2.) comme parties signataires ou la société SOCIETE1.) comme débitrice de

la société SOCIETE2.). Elle conclut à voir dire la requête du 23 septembre 2024 nulle sinon irrecevable de ce chef.

Au fond, la société SOCIETE1.) conteste la créance invoquée par la société SOCIETE2.) en son principe et en son quantum et soutient que la société SOCIETE2.) reste en défaut d'établir une créance certaine, liquide et exigible.

La société SOCIETE1.) fait valoir que le saisissant doit prouver qu'il y a certitude acquise de l'existence d'une créance à son profit, que cette certitude doit exister dès le jour où la saisie est pratiquée et que pour pratiquer valablement une saisie-arrêt, le demandeur doit disposer, au jour de la saisie, d'une créance certaine dans son principe et exigible. Une simple vocation à être créancier serait insuffisante, la certitude de la créance devrait être acquise au jour de la saisie. A défaut, celle-ci devrait être annulée au stade de l'instance en validation. Il appartiendrait au juge d'apprécier si la créance présente un aspect de certitude suffisant pour maintenir la mesure conservatoire que constitue le blocage des fonds en attendant que la procédure se transforme en véritable voie d'exécution par l'effet du jugement sur le fond prononçant la validation de la saisie et la rétractation de la saisie-arrêt serait admise dès lors que le magistrat ne constaterait pas une apparence de certitude. La créance perdrait le caractère de certitude requis pour pouvoir servir de base à une saisie-arrêt toutes les fois que la créance ferait l'objet d'une contestation sérieuse.

La société SOCIETE1.) soutient que la créance dont se prévaut la société SOCIETE2.) est inexistante. Elle fait valoir que la décision suisse du 11 septembre 2024, sur laquelle se baserait la société SOCIETE2.), serait une décision provisoire, comparable à une décision de référé luxembourgeoise et que les éléments retenus par cette décision n'auraient pas autorité de chose jugée et ne sauraient donc être retenus pour justifier la saisie-arrêt. Ensuite, ladite décision ne porterait pas sur le montant de 11.626.398.- euros, mais sur les montants de 476.949.- francs suisses et 2.226.869,96 francs suisses, ces montants avec les intérêts légaux de 18 % à partir du 1^{er} octobre 2021 et la société SOCIETE1.) aurait été condamnée à régler à la société SOCIETE2.) le montant de 2.703.818,96 euros, avec les intérêts à 18% sur le montant de 476.949.- francs suisses à partir du 1^{er} octobre 2021, et avec les intérêts au taux 1 B sur le montant de 1.657.961,83 francs suisses à partir du 1^{er} décembre 2023, condamnation qui ne serait pas acceptée. Ladite décision porterait donc sur un total avoisinant les 3,3 millions d'euros et non sur le montant allégué par la société SOCIETE2.) dans sa requête du 23 septembre 2024.

La société SOCIETE1.) fait valoir qu'il n'existe à ce jour aucune décision la condamnant à un montant supérieur dès lors que les contrats de prêt invoqués par la société SOCIETE2.) pour réclamer au-delà de 3,3 millions seraient des « *subordinated loans* » dont le remboursement ne serait pas dû, raison pour laquelle la société SOCIETE2.) aurait limité sa demande devant le juge suisse.

Elle fait encore valoir qu'ayant été admise en Suisse au bénéfice d'une procédure semblable à la réorganisation judiciaire de droit luxembourgeois, aucune condamnation ne pourrait être exécutée contre elle pendant 4 mois.

La société SOCIETE1.) ajoute qu'au jour de la saisie-arrêt, elle n'avait aucune créance sur les parties tierces-saisies qui ne seraient pas des instituts financiers mais des sociétés dont la marche se trouverait entravée par la procédure de saisie-arrêt initiée par la société SOCIETE2.), ce qui leur causerait préjudice.

Elle conclut qu'aucun développement et aucune pièce adverse ne vient établir le montant réclamé de EUR 11.626.398.- euros et que la prétendue créance adverse serait dépourvue de toute certitude apparent et/ou atténuée, tant en son principe qu'en son quantum, de sorte que l'ordonnance du 30 septembre 2024 devrait être rétractée et la mainlevée de la Saisie-arrêt ordonnée.

La société SOCIETE2.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'assignation en la forme et conclut à voir dire sa requête du 23 septembre 2024 valable et recevable et à voir rejeter la demande en rétractation de l'ordonnance du 30 septembre 2024. Elle demande encore la condamnation de la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

La société SOCIETE2.) expose que sa créance à l'égard de la société SOCIETE1.) trouve son origine dans les cinq contrats de prêt suivants (ci-après, les « **Contrats de prêt** ») prévoyant l'octroi de prêts subordonnés et non subordonnés par la société SOCIETE2.) à la société SOCIETE1.) :

- un contrat de prêt daté du 12 mai 2016 d'un montant de 2.500.000.- euros (ci-après, le « **Prêt de mai 2016** »),
- un contrat de prêt daté du 22 novembre 2016 pour un montant de 2.500.000.- euros (ci-après, le « **Prêt de novembre 2016** »),
- un contrat de prêt daté du 15 mars 2017 pour un montant de 200.000.- euros (ci-après, le « **Prêt de mars 2017** »),
- un contrat de prêt daté du 13 avril 2017 pour un montant de 1.500.000.- euros (ci-après, le « **Prêt d'avril 2017 SOCIETE11.)** »),
- un contrat de prêt daté du 13 avril 2017 pour un montant de 500.000.- euros (le « **Prêt d'avril 2017 SOCIETE2.)** »).

Chaque prêt prévoirait des frais de clôture (*closing fee*) de 2% du montant total du prêt, qui devraient être rajoutés au montant du prêt tiré au moment du déboursement.

De plus, chaque prêt prévoirait un droit de sortie (*exit fee*) lors du remboursement du prêt, mais au plus tard 12 mois après la date de décaissement, de 10 % du prêt à multiplier par le nombre de mois écoulés entre la date de décaissement et la date de remboursement.

Elle expose que le taux d'intérêt des Contrats de prêt est de 8% et que chacun des contrats prévoit qu'en cas de défaut de paiement par le débiteur de toute somme due au titre du prêt, les parties ont convenu d'un taux d'intérêt de retard de 18 % à payer sur toutes les sommes dues pour la période allant de la date d'échéance à la date de paiement.

La société SOCIETE2.) fait valoir que le montant total prêté en principal s'élève à 7.200.000.- euros, auquel devraient s'ajouter les intérêts et montants accessoires tels que décrits ci-dessus et dont le calcul résulterait du décompte versé en pièce, pour arriver au montant de 12.165.511.- euros au 31 décembre 2024.

La société SOCIETE2.) explique que le Prêt de mai 2016, le Prêt de mars 2017 et le Prêt d'avril 2017 SOCIETE2.) ont été conclus par la société SOCIETE12.) pour le compte de la société SOCIETE2.), en qualité de prêteur, et par la société SOCIETE1.) sous son ancienne dénomination « SOCIETE10.) AG », en qualité d'emprunteur, tandis que le Prêt de novembre 2016 et le Prêt d'avril 2017 SOCIETE11.) ont été conclus par la société SOCIETE1.) sous son ancienne dénomination « SOCIETE10.) AG », en qualité d'emprunteur et la société SOCIETE13.) Limited, en tant que prêteur, laquelle aurait transféré ses droits et obligations résultant de ces prêts à la société SOCIETE2.) par contrat de cession de prêt du 15 décembre 2021 (ci-après, le « **Contrat de cession** »).

La société SOCIETE2.) soutient que la société SOCIETE1.) n'a pas payé l'intégralité des sommes dues au titre des Contrats de prêt à leur échéance, ce qui aurait conduit à une première procédure de recouvrement pour les intérêts impayés des prêts pour la période allant jusqu'au 30 septembre 2018 et la signature, le 5 avril 2019, d'un *binding term sheet* entre les parties signataires des Contrats de prêt, prévoyant un report du remboursement des prêts et des créances d'intérêts jusqu'au 30 septembre 2021. En outre, un abandon de créances d'un montant total de 1 million d'euros aurait été déclaré pour les créances résultant des Contrats de prêt avec effet au 31 décembre 2018. Bien que le report des demandes de remboursement de prêts et d'intérêts ait pris fin le 30 septembre 2021, rendant la créance exigible, aucun paiement ne serait intervenu. Elle conclut que la société SOCIETE1.) n'a pas respecté ses engagements.

La société SOCIETE2.) expose qu'elle a engagé des procédures de recouvrement contre la société SOCIETE1.) en déposant des demandes de recouvrement ; que, par la suite, l'office des poursuites de Zoug en Suisse a signifié à société SOCIETE1.) une injonction de payer, exigeant que celle-ci paie la créance de la société SOCIETE2.) ou soulève une objection formelle ; que la société SOCIETE1.) a décidé de soulever une objection formelle et a contesté la qualité de créancier de la société SOCIETE2.), ainsi que le montant des prêts et des intérêts dus à cette dernière ; qu'une action en contestation de l'objection de la société SOCIETE1.) a été intentée en Suisse devant le tribunal cantonal de Zoug, au nom de la société SOCIETE2.), concernant les obligations de la société SOCIETE1.) à l'égard de la société SOCIETE2.) et que le 11 septembre 2024, le tribunal cantonal de Zoug a rendu une décision annulant l'objection de la société SOCIETE1.) et reconnaissant la société SOCIETE2.) comme créancière de la société

SOCIETE1.) AG en vertu des Contrats de prêt dans le cadre de la procédure de recouvrement en cours.

La société SOCIETE2.) explique qu'elle craint que la société SOCIETE1.) ne fasse disparaître tous les avoirs disponibles, déduisant d'un communiqué de presse du 4 octobre 2023 que le groupe SOCIETE10.) a vendu les principaux actifs du groupe à la société de droit américain SOCIETE9.), INC. Elle précise que la transaction a été organisée de telle sorte que la société SOCIETE1.) transfère ses principaux actifs à la société, nouvellement créé, SOCIETE10.) AG, dénomination anciennement utilisée par la société SOCIETE1.), cela afin d'éviter le remboursement par la société SOCIETE1.) de ses importantes dettes échues. La première tranche du prix de cette vente aurait été versée aux parties tiers-saisies et non à la société SOCIETE2.), alors que cette tranche aurait été destinée à apurer les montants dus sous les Contrats de prêt. Il serait probable que le procédé se répète pour la deuxième tranche. Elle soutient que la société SOCIETE1.) dissimulerait frauduleusement et abusivement à ses créanciers des actifs entrants qu'elle rembourserait à ses actionnaires en premier.

En ce qui concerne l'exception d'incompétence *ratione loci* soulevée, la société SOCIETE2.) fait valoir que le présent litige ne porte pas sur le fond mais sur la saisie de sommes auprès de trois sociétés luxembourgeoises, de sorte que les tribunaux luxembourgeois seraient compétents, la compétence se rattachant au lieu du domicile du tiers-saisi.

Elle ajoute que « *Si les parties ont désigné la compétence territoriale des Contrats de Prêts et ont désigné les juridictions de Londres afin d'y connaître, il convient de rappeler encore que le présent litige ne porte nullement sur les Contrats de Prêts en eux-mêmes, ni sur la dette que SOCIETE2.) détient directement à l'encontre de SOCIETE1.) AG* ».

En ce qui concerne le moyen tiré du défaut de mention de l'organe représentatif de la société SOCIETE2.), ladite société se prévaut du principe « *pas de nullité sans texte* » et indique que l'article 153 du Nouveau Code de procédure civile prévoit uniquement que doivent figurer dans l'exploit introductif d'instance, pour une personne morale, sa forme, sa dénomination et son siège social. Ledit article 153 n'imposerait pas à la personne morale de désigner l'organe qui la représente en justice, de sorte que l'absence d'indication de l'organe représentant une société en justice, voire une indication erronée de l'organe représentatif, n'entraînerait pas la nullité de l'exploit introductif d'instance. Elle ajoute que la société SOCIETE1.) ne démontre pas en quoi le défaut d'indication de son organe de représentation lui aurait causé un préjudice. Elle conclut au rejet du moyen.

Au fond, elle fait valoir que les Contrats de prêt existent et qu'ils lient la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.), la qualité des parties ayant été reconnue par le tribunal de Zoug. Elle fait valoir que dans son moratoire provisoire sur la restructuration de la dette du 7 janvier 2025, la société SOCIETE1.) reconnaîtrait d'ailleurs sa dette envers la société SOCIETE2.).

La créance serait certaine, liquide et exigible, tel que cela aurait été reconnu par le tribunal cantonal de Zoug. Elle précise toutefois que la décision du 11 septembre 2024 n'a fait qu'écarter l'objection de la société SOCIETE1.) mais n'a pas statué sur le fond en tant que tel. Elle ajoute qu'il ne s'agit pas d'une décision provisoire mais que ladite décision n'a pas non plus expressément condamné la société SOCIETE1.) à payer les 3,3 millions d'euros en question à la société SOCIETE2.).

Quant au montant 12.165.511,46 EUR, valeur au 31 décembre 2024, elle soutient que ce quantum serait justifié au vu des développements qui précèdent et du décompte versé.

Elle précise qu'en mai 2024, elle a dans un premier temps entamé une procédure de recouvrement en Suisse pour réclamer les parties non subordonnées des prêts et les intérêts courus. La décision du tribunal de Zoug du 11 septembre 2024 ne concernerait dès lors qu'une partie de la dette, soit 3,539,793.52 euros, valeur au 31 janvier 2025.

La décision n'aurait pas statué sur l'autre partie de la dette qui aurait fait l'objet d'une procédure de recouvrement entamée en septembre 2024 pour environ 10.1 millions d'euros, valeur au 31 janvier 2025, au titre des prêts subordonnés, compléments de prix et intérêts de pénalité cumulés. Par rapport auxdits prêts subordonnés, elle ne conteste pas qu'il est possible qu'il ne soient jamais exigibles. Cette procédure serait en suspens, dès lors que la société SOCIETE2.) aurait, sur base de la décision du 11 septembre 2024, demandé la mise en faillite de la société SOCIETE1.) et compterait faire valoir toute sa créance dans le cadre de ladite procédure de faillite. Entretemps, la société SOCIETE1.) aurait obtenu un moratoire de quatre mois.

Par ailleurs, la société SOCIETE2.) conteste que la Saisie-arrêt entrave la bonne marche des parties tiers-saisies.

Appréciation :

- Quant à la compétence territoriale internationale

S'agissant de la compétence territoriale internationale du juge saisi vis-à-vis de la société SOCIETE1.), partie défenderesse originaire, il y a lieu de l'analyser par rapport à la Convention de Lugano du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après, la « **Convention de Lugano** »), la société SOCIETE1.) étant domiciliée en Suisse.

La Convention de Lugano a été négociée et conclue par l'Union européenne, d'une part, et les Etats de l'Association européenne de libre-échange, dont notamment la Suisse, d'autre part.

L'article 5, 1.a) de ladite convention prévoit qu'en matière contractuelle, une personne domiciliée sur le territoire d'un Etat lié par la convention peut être atraite, dans un autre Etat lié par la présente convention, devant le tribunal du lieu où l'obligation qui sert de base à la demande a été ou doit être exécutée.

S'agissant d'exécuter une obligation de paiement, que le paiement soit quérable ou portable selon la loi applicable au fond du litige, ni le créancier ni le débiteur n'ayant leur domicile au Grand-Duché de Luxembourg, la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg ne saurait asseoir sa compétence territoriale internationale sur cette disposition.

Aux termes de l'article 31 de la Convention de Lugano, « *Les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un Etat lié par la présente Convention peuvent être demandées aux autorités judiciaires de cet Etat, même si, en vertu de la présente Convention, une juridiction d'un autre Etat lié par la présente Convention est compétente pour connaître du fond* ».

Il en suit qu'indépendamment de la juridiction compétente au fond, peuvent être saisis les tribunaux d'un Etat lié par ladite Convention dont le droit prévoit lesdites mesures conservatoires ou provisoires, ce qui permettra au demandeur de saisir une juridiction plus proche que celle qui serait compétente sur le fond de l'affaire ; est en principe saisi le tribunal de l'Etat membre sur le territoire duquel la mesure doit être mise en œuvre.

La requête en autorisation de saisir-arrêter qui vise à préserver les droits du créancier saisissant en empêchant le débiteur saisi de disposer de certains biens ou sommes d'argent jusqu'à ce qu'une décision définitive soit rendue constitue une mesure conservatoire au sens de l'article 31 précité.

Au Grand-Duché de Luxembourg, les juridictions se reconnaissent compétentes pour autoriser une saisie-arrêt dans un litige entre étrangers n'ayant au pays ni domicile ni résidence. Le principe est en effet que c'est au lieu du domicile du tiers-saisi qu'est rattachée la compétence territoriale. (F. Schockweiler, Les conflits de lois et les conflits de juridictions en droit international privé luxembourgeois, N°730, 748 et 750)

La compétence sur le fondement de l'article 31 précité s'appliquant indépendamment de la juridiction compétente au fond, cette compétence peut être utilisée même si une clause de prorogation de for confère aux juridictions d'un autre Etat lié par la Convention de Lugano la compétence pour connaître du litige au principal, à condition toutefois que la clause attributive de compétence ne s'étende pas expressément aux mesures provisoires et conservatoires. A plus forte raison, la compétence sur le fondement de l'article 31 peut être utilisée si la clause de prorogation de for confère compétence aux juridictions d'un Etat tiers, tel que c'est le cas en l'espèce.

En l'espèce, étant donné que la saisie-arrêt devait être exécutée au Grand-Duché de Luxembourg puisque les trois sociétés tierces-saisies y sont domiciliées, la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg était compétente territorialement sur le plan international pour connaître de la requête en autorisation de saisir-arrêter du 23 septembre 2024. C'est donc à bon droit que la société SOCIETE2.) a porté sa requête devant la Présidente dudit tribunal et la société SOCIETE1.) ne saurait lui opposer la clause attributive de juridiction contenue dans les Contrats de prêt, dès lors que ladite clause ne s'étend pas expressément aux mesures provisoires et conservatoires.

L'exception d'incompétence est donc à rejeter.

- Quant au moyen de nullité tiré du défaut d'indication de l'organe de représentation

Aux termes de sa requête du 23 septembre 2024, la société SOCIETE2.) n'a pas indiqué son organe de représentation ni celui de la société SOCIETE6.).

La société SOCIETE1.) fonde son moyen notamment sur l'ancien article 191 bis de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales et sur l'article 153 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 710-15 (ancien article 191 bis, troisième alinéa, de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, auquel se réfère la société SOCIETE1.), dispose à propos des sociétés à responsabilité limitée que « *les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule* » et l'article 153 du Nouveau Code de procédure civile énonce que, si le requérant est une personne morale, l'assignation doit indiquer, à peine de nullité, sa forme, sa dénomination et son siège social et, au cas où le requérant est inscrit au registre de commerce, le numéro sous lequel il est inscrit lorsque l'action trouve sa cause dans un acte de commerce.

Il résulte de ces textes légaux que l'absence d'indication de l'organe représentant la société à responsabilité limitée en justice ni, par voie de conséquence, l'indication erronée de l'organe représentatif de cette société n'entraînent la nullité de l'acte introductif d'instance introduit par ladite société.

Ni l'article 153 du Nouveau Code de procédure civile, ni aucune autre disposition légale ou réglementaire n'exige l'indication de l'organe qualifié pour représenter une personne morale en justice (Cass. 2 avril 2009 ; n°2622 du registre, Cour d'appel 23 mai 2001, n° 23.825 du rôle).

Il est vrai que dans le passé certaines décisions de justice, auxquelles se réfère la société SOCIETE1.) dans son assignation, ont cru pouvoir s'appuyer sur l'article 163 du même code, qui concerne cependant la question de savoir par quel organe sont assignées certaines parties défenderesses, pour justifier une nullité de fond de l'exploit introductif d'instance dans l'hypothèse d'un défaut ou d'une erreur dans l'indication de l'organe qualifié pour représenter une société en justice.

Cette disposition ne concerne toutefois pas la rédaction de l'acte et ne saurait donc asseoir une réponse à une question touchant cette rédaction. (Thierry HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, 2^{ème} édition, p.223, n° 326)

De plus, l'ancienne position jurisprudentielle ne peut, au vu d'arrêts plus récents de la Cour de cassation, plus être soutenue aujourd'hui.

Ainsi, l'absence d'indication de l'organe représentant une société en justice voire une indication erronée de l'organe représentatif n'entraîne pas la nullité de l'exploit introductif d'instance (Cass. 2 avril 2009 ; n°2622 du registre ; Cour d'appel 19 janvier 2011, n° 36.147 du rôle), étant encore précisé que les exploits pour ou contre une société sont valablement faits au nom de la société seule (Cass. 15 novembre 2001 ; n°1826 du registre).

La société SOCIETE1.) ne fait par ailleurs état d'aucune disposition légale en droit allemand, loi nationale de la société SOCIETE2.), qui érigerait en exigence de validité de la requête l'indication de l'organe de représentation de la société SOCIETE2.).

Il s'ensuit que le moyen de nullité est à rejeter.

- Quant au défaut de qualité à agir

La qualité dans le chef du demandeur ou du défendeur n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit à l'encontre de la personne qu'il a assignée, l'existence effective du droit invoqué n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond ou en d'autres termes de son bien-fondé.

Ainsi, le défaut de qualité à agir dans le chef de la société SOCIETE2.), tel qu'invoqué par la société SOCIETE1.) ne constitue pas un moyen d'irrecevabilité de la demande, puisque la société SOCIETE2.) soutient avoir qualité pour agir sur base des Contrats de prêt, prétendant être créancière d'une obligation de paiement à charge de la société SOCIETE1.). La question de savoir si elle a cette qualité relève de l'analyse du bien-fondé de la demande et non de sa recevabilité.

Il y a partant lieu d'analyser ce moyen dans le cadre de l'appréciation du bien-fondé de la demande.

- Quant à la demande de rétractation

L'article 66 du Nouveau Code de procédure civile dispose que : « *Lorsque la loi permet ou la nécessité commande qu'une mesure soit ordonnée à l'insu d'une partie, celle-ci dispose d'un recours approprié contre la décision qui lui fait grief* ».

Le président du tribunal saisi sur base de l'article 66 du Nouveau Code de procédure civile d'une demande en rétractation d'une autorisation de saisir-arrêter est appelé à réexaminer, à la lumière d'un débat contradictoire, sa décision d'accorder l'autorisation de saisir-arrêter et à revenir le cas échéant sur sa décision initiale en la rétractant. Dans ce cadre, il lui appartient de vérifier si la créance alléguée à l'appui de la requête paraît certaine en son principe. Sa décision rendue à la suite du recours exercé sur base de l'article 66 du Nouveau Code de procédure civile devant se substituer à sa décision originale, il doit tenir compte du détail de la demande telle que présentée

originellement. C'est la créance décrite par cette demande, telle que présentée dans la requête en autorisation de saisir-arrêter, qui doit apparaître comme étant suffisamment certaine, et non pas la créance résultant d'une autre présentation de la même demande. L'office du président se réduit donc à vérifier si la requête en autorisation de saisir-arrêter, telle qu'initialement présentée, éclairée à la lumière des contestations du saisi, révélait une créance suffisamment certaine en son principe pour justifier la mesure de saisie.

Rien ne s'oppose à ce que le président du tribunal prenne en compte un fait nouveau, postérieure à l'ordonnance contestée, dès lors que la créance invoquée reste la même, par exemple, un fait de nature à mieux justifier ou à rendre plus contestable le caractère apparemment fondé de la créance initialement alléguée. L'étendue de la requête initiale n'ayant pas été modifiée, le droit commun reprend tout son empire (RTD Civ. 2002, p.146, Roger Perrot, « Ordonnance sur requête. Rétractation : à quel moment le juge doit-il se placer ? », Cass. fr. civ. 3^e, 2 octobre 2001, Juris-Data, n° 011209).

Il appartient au créancier qui veut faire échec à la demande en rétractation de démontrer que toutes les conditions requises sont réunies pour procéder à une saisie-arrêt et il appartient au débiteur de faire valoir des contestations sérieuses à l'encontre de la créance alléguée, pour que celle-ci perde le caractère requis pour pouvoir servir de base à une saisie-arrêt.

Il n'appartient pas au saisi, demandeur en rétractation, de mettre à néant une quelconque apparence de certitude dont serait affectée la créance, cause de la saisie par suite de l'autorisation initiale, ni de démontrer que le saisissant ne dispose pas de créance suffisamment certaine, mais il appartient au saisissant, demandeur initial en autorisation de saisir-arrêter, de démontrer que sa créance alléguée remplit le caractère de certitude suffisant pour justifier l'octroi de l'autorisation de saisir-arrêter. A défaut par lui de rapporter cette preuve, il doit en subir les conséquences et voir l'autorisation rétractée.

Par rapport aux critères d'appréciation que le Président est appelé à prendre en considération pour statuer sur la demande en rétractation, c'est à tort que la société SOCIETE1.) fait valoir qu'il faudrait que la créance alléguée par le saisissant soit certaine, liquide et exigible. Si le saisissant doit justifier au stade de la phase exécutoire de la saisie-arrêt d'une créance certaine, liquide et exigible pour faire valider la saisie-arrêt, ces exigences ne s'appliquent pas à la phase conservatoire lorsqu'il s'agit de mettre les fonds saisis sous main de justice.

A ce stade de la procédure, il faut, mais il suffit, que le saisissant puisse se prévaloir à l'égard du débiteur saisi d'une créance paraissant suffisamment certaine en son principe. Le magistrat appelé à accorder l'autorisation de saisir-arrêter, en l'absence de pouvoir pour trancher le fond, se contente d'une apparence de certitude atténuée pour délivrer ou non l'autorisation, respectivement pour admettre ou non la rétractation (Cour d'appel 7 mai 2008, BIJ 3/09, page 8).

En l'espèce, la société SOCIETE2.) poursuit le recouvrement du principal, des intérêts et des pénalités qui seraient dus sous les cinq Contrats de prêt.

Elle se prévaut également d'une décision du juge du tribunal du canton de Zoug en Suisse du 11 septembre 2024.

Il résulte des Contrats de prêt que la société SOCIETE10.) AG, inscrite à l'époque au registre du commerce du canton de Zoug sous le numéro NUMERO9.) est partie emprunteuse (*PERSONNE1.)*) sous l'ensemble de ces contrats.

Il résulte de l'extrait du registre du commerce du canton de Zoug versé au dossier que la société SOCIETE1.), actuellement inscrite sous le numéro NUMERO10.) avait précédemment la dénomination « SOCIETE10.) AG » et était inscrite précédemment sous le numéro CH-NUMERO11.).

La société SOCIETE1.) est donc partie auxdits contrats en tant qu'emprunteuse.

Le Prêt de mai 2016, le Prêt de mars 2017 et le Prêt d'avril 2017 SOCIETE2.) ont été conclus entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE12.) Limited pour le compte de la société SOCIETE2.) et le Prêt de novembre 2016 et le Prêt d'avril 2017 SOCIETE11.) ont été conclus entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE13.) Limited.

Il résulte d'une convention intitulée « *Loan Assignment Agreement* », conclue entre la prédite société SOCIETE13.) Limited et la société SOCIETE2.), que la première a cédé à la deuxième ses droits et obligations sous le Prêt de novembre 2016 et le Prêt d'avril 2017 SOCIETE11.), y compris toutes les créances de paiement en principal et intérêts échus ou à échoir et tous autres montants dus au cédant sous lesdits contrats, y compris les *exit fees* et les *closing fees*.

Il est ainsi suffisamment certain au vu des pièces versées au dossier que la société SOCIETE2.) a la qualité de prêteur et la société SOCIETE1.) celle d'emprunteur sous les Contrats de Prêt.

La contestation de la société SOCIETE1.) relative au défaut de qualité que ce soit dans le chef de la société SOCIETE2.) en tant que créancier ou de la société SOCIETE1.) en tant que débiteur est vaine.

Il résulte des termes des Contrats de prêt, que la société SOCIETE1.) s'est vu prêter un montant en principal total de 7.200.000.- euros (2.500.000 + 2.500.000 + 200.000 + 1.500.000 + 500.000.- euros). Lesdits contrats prévoient encore des intérêts et des pénalités.

La créance alléguée a donc une apparence suffisante de certitude.

Si la société SOCIETE1.) soutient que les prêts seraient des « *subordonnées loans* » et donc non exigibles, cette contestation est premièrement limitée à la partie de la créance dépassant la somme de 3,3 millions d'euros et deuxièmement cette contestation est vaine dès lors qu'il résulte des développements qui précèdent que l'exigibilité de la créance n'est pas une condition de l'autorisation de saisir-arrêter au niveau de la phase conservatoire dans laquelle se place la présente décision.

La question de savoir si la décision du 11 septembre 2024 a autorité de chose jugée est dès lors indifférente puisque l'autorisation de saisir-arrêter demandée au Président du tribunal d'arrondissement sur base de l'article 694 du Nouveau Code de procédure civile ne requiert pas l'existence d'un titre au contraire, le propre même de cette autorisation est de permettre de saisir-arrêter lorsqu'il n'y a pas de titre mais apparence de créance certaine, tel que démontré ci-dessus.

Est encore indifférente par rapport à la demande en rétractation de l'autorisation de saisir-arrêter donnée par le président du tribunal d'arrondissement, la question de savoir si la saisie-arrêt cause un préjudice aux sociétés tierces-saisies, un tel préjudice n'étant au demeurant pas allégué par lesdites sociétés qui sont défaillante dans la présente procédure.

La société SOCIETE2.) justifiant, au vu des développements qui précèdent, d'un principe de créance suffisamment certain, il n'y a pas lieu à rétractation de l'autorisation présidentielle du 30 septembre 2024.

La demande de rétractation est donc à rejeter.

- Quant à la demande en cantonnement

La société SOCIETE1.) demande à titre subsidiaire le cantonnement de la saisie-arrêt à 1.- euro ou à tout autre montant à déterminer par le juge des référés.

Aux termes de l'article 703, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, la partie saisie-arrêtée pourra, en tout état de cause, et quel que soit l'état de l'affaire, se pourvoir en référé afin d'obtenir l'autorisation de toucher du tiers-saisi, nonobstant l'opposition, à la condition de verser à la caisse des dépôts et consignations, ou aux mains d'un tiers commis à cet effet, somme suffisante, arbitrée par le juge des référés, pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt, dans le cas où le saisi se reconnaîtrait ou serait jugé débiteur.

L'article 703 du Nouveau Code de procédure civile rend possible le cantonnement dans les saisies-arêts faites en vertu d'un titre ; aucune distinction n'étant faite par le texte, le juge des référés peut ordonner le cantonnement aussi bien dans les saisies autorisées par le Président que celles faites en vertu d'un titre authentique ; ce pouvoir de limiter ainsi les effets de la saisie par le cantonnement appartient au juge des référés alors même que l'instance en validité a déjà été engagée et est pendante devant le tribunal.

En procédant au cantonnement, le juge des référés ne se prononce pas quant à la validité de la saisie-arrêt, il ne prend position que par rapport à la créance probable du saisissant. En cas de cantonnement, l'indisponibilité de la créance saisie-arrêtée cesse, de sorte que le tiers-saisi doit se libérer entre les mains du débiteur saisi des montants dépassant le cantonnement.

Le cantonnement est dès lors de droit.

Il n'appartient pas au juge des référés de rechercher l'existence d'un principe certain de créance à la base de la saisie-arrêt. Les pouvoirs d'appréciation du juge des référés concernent uniquement le montant probable de la créance du saisissant. Ceci signifie que le juge des référés, appelé à statuer sur la demande en cantonnement, doit se borner à fixer le montant probable de la créance, le juge des référés ayant la faculté d'arbitrer la somme jugée suffisante pour répondre éventuellement des causes de la saisie-arrêt. Si la saisie-arrêt a été pratiquée en vertu d'une autorisation présidentielle, l'évaluation de la créance faite dans cette autorisation ne lie pas le juge des référés, qui peut évaluer la créance à un chiffre supérieur, de même qu'il peut l'évaluer à un chiffre inférieur. Il peut, pour apprécier le montant du cantonnement, déduire des faits de la cause, l'existence d'un principe certain de créance.

Au vu des développements qui précèdent, la demande en cantonnement au montant de 1.- euro symbolique est irrecevable sur base de l'article 703 du Nouveau Code de procédure civile car celle-ci équivaut à une demande de mainlevée de la saisie-arrêt.

La société SOCIETE1.) demande également le cantonnement à tout montant à déterminer par le juge des référés.

Si les parties ont discuté du quantum de la créance par rapport à la demande en rétractation formulée à titre principal, elles n'ont pas pris position sur le quantum de la créance dans le contexte de la demande en cantonnement ni sur les modalités que devrait prendre concrètement le cantonnement, à savoir consignation auprès de la Caisse de consignation ou auprès d'un tiers-détenteur.

Il y a donc lieu de rouvrir les débats sur ce point et de réserver le surplus.

La société SOCIETE4.), la société SOCIETE6.) et la société SOCIETE8.), valablement assignées en déclaration d'ordonnance commune, n'ont pas comparu à l'audience. L'assignation du 6 décembre 2024 leur ayant été signifiée à personne, il y a lieu de statuer par ordonnance réputée contradictoire à leur égard, en application de l'article 79, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile.

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 en matière de référés, en remplacement de la Présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, statuant par ordonnance réputée contradictoire à l'égard de la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement spécialisé, SOCIETE4.), la société en commandite spéciale, société d'investissement à capital variable - fonds d'investissement SOCIETE14.) SCSP, SICAV-SIF et la société à responsabilité limitée SOCIETE8.) SARL et contradictoirement entre les autres parties ;

recevons la demande en la forme ;

Nous déclarons compétente pour en connaître ;

rejetons l'exception d'incompétence et le moyen de nullité soulevés par la société de droit suisse SOCIETE1.) AG ;

rejetons la demande de mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée le 22 octobre 2024 en vertu de l'autorisation présidentielle du 30 septembre 2024 ;

rejetons la demande en cantonnement de la saisie-arrêt à 1.- euro et pour le surplus réservons la demande en cantonnement de la saisie-arrêt, les droits des parties, l'indemnité de procédure et les frais et dépens ;

refixons l'affaire à l'audience publique ordinaire des référés du mardi matin, 22 avril 2025 à 9.00 heures, salle TL.3.06, pour continuation des débats ;

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