

Ordonnance 2021TALCH02/01503, en application des articles 7 et 15 de la loi du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs

Audience publique tenue le vendredi vingt-neuf octobre deux mille vingt-et-un, par Nous Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, présidant la chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale et comme en matière de référé, assistée de Monsieur le greffier Paul BRACHMOND.

Dans la cause (numéro de rôle TAL-2020-05297)

Entre :

Madame **T.A-H.**, veuve de feu **M.A.**, née le 15 mai 1968, demeurant à New York, Etats-Unis d'Amérique ;

partie demanderesse comparant par la société anonyme A.M. SA, établie et ayant son siège social à L-xxxx Luxembourg, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro BXXX.XXX, représentée par Maître P.M., avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, représentant la société A.M. SA préqualifiée, aux fins de la présente procédure,

et :

1. La société à responsabilité limitée **I. SARL**, établie et ayant son siège social à L-xxxx Luxembourg, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro BXXX.XXX ;
2. Monsieur **B.B.**, administrateur de sociétés, demeurant à L-xxxx Luxembourg, pris en sa qualité de gérant et/ou de membre du conseil de gérance d'I. SARL,
3. Monsieur **B.K.** administrateur de sociétés, demeurant à L-xxxx Luxembourg, pris en sa qualité de gérant et/ou de membre du conseil de gérance d'I. SARL,

parties défenderesses comparant par la société anonyme W. SA, établie et ayant son siège social à L-xxxx Luxembourg, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro BXXX.XXX, représentée par Maître A.R., avocat à la Cour, en remplacement de Maître K.V., avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg, représentant la société anonyme W. SA préqualifiée, aux fins de la présente procédure,

4. Monsieur **A.A.**, administrateur de sociétés, demeurant à GB-London pris en sa qualité d'héritier réservataire de feu M.A.

partie défenderesse comparant par Maître L.L., avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

5. Monsieur **S.V.**, avocat, demeurant à Monte Carlo, Principauté de Monaco, pris en sa qualité d'exécuteur testamentaire de feu M.A.

partie défenderesse comparant par Maître P.H., avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

6. Le groupement d'intérêt économique **LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS**, en abrégé **LBR**, établi à L-1468 Luxembourg, 14, rue Erasme, représenté par son conseil de gérance actuellement en fonctions, inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro C24, en sa qualité de gestionnaire du Registre des Bénéficiaires Effectifs, ;

partie défenderesse, comparant par Madame S.G., juriste, munie d'une procuration spéciale.

Vu l'exploit d'assignation ci-après annexé.

Après avoir entendu en l'audience du 28 septembre 2021 les mandataires des parties en leurs conclusions, Madame la 1^{ère} vice-présidente Anick WOLFF avait fixé le prononcé de l'affaire au 29 octobre 2021.

Nous avons rendu à l'audience publique de ce jour

l'ordonnance qui suit :

Faits :

Madame T.A-H., de nationalité américaine, a contracté mariage avec feu M.A., de nationalité suisse, à Hong Kong le 02 décembre 2008. Le couple n'a pas conclu de contrat de mariage.

Feu M.A. a un fils d'un lit antérieur, Monsieur A.A.

Le 2 avril 2010 fut constituée la société à responsabilité limitée de droit luxembourgeois I. SARL, ainsi que sa filiale, la société à responsabilité limitée L. SARL. Feu M.A. figurait comme bénéficiaire effectif d'I. SARL suivant déclaration du 4 décembre 2015.

Feu M.A. était gérant d'I. SARL jusqu'à sa radiation intervenue le 29 novembre 2019, suite à son décès.

Messieurs B.B. et B.K. sont actuellement les membres du conseil de gérance d'I. SARL.

Le 29 septembre 2015, feu M.A. a fait déposer une requête en divorce devant les juridictions monégasques. Après une ordonnance de non-conciliation du 21 janvier 2016, le tribunal de première instance a fixé les mesures provisoires suivant jugement du 16 novembre 2017.

Malgré les contestations de Madame T.A-H., considérant que le statut de résident monégasque de feu M.A. était fictif et obtenu de manière frauduleuse, le tribunal de première instance de Monaco s'est déclaré territorialement compétent pour connaître du divorce des époux A-H. suivant jugement du 14 février 2019.

Feu M.A. est décédé le 06 juillet 2019 à Paris (France) alors que le divorce entre époux n'avait pas encore été prononcé.

Suivant testament authentique reçu le 24 juillet 2018 par un notaire monégasque, feu M.A. a exprimé son intention de soumettre sa succession au droit suisse. Il a en outre exhéredé son épouse et institué son fils A.A. comme héritier universel unique. Monsieur S.V. y a été désigné comme exécuteur testamentaire.

Madame T.A-H. a contesté la clause d'exhéredation, et introduit le 3 février 2020, entre autres, une procédure en annulation devant les tribunaux du canton de Berne en Suisse. Suivant déclaration du 10 août 2019, I. SARL a déclaré au Registre des Bénéficiaires Effectifs (ci-après « RBE ») que Monsieur S.V., en sa qualité d'« exécuteur testamentaire représentant l'indivision successorale, suite au décès du BE » serait son seul bénéficiaire effectif.

Prétentions et moyens des parties

Madame T.A-H. demande à voir :

- ordonner la radiation de Monsieur S.V. pris en sa qualité d'exécuteur testamentaire de feu M.A. du RBE en ce qui concerne la société I. SARL ;
- ordonner l'inscription au RBE concernant la société I. SARL de Monsieur A.A, né à New York le 02 juin 1988, de nationalité suisse, demeurant à GB-London ;
- ordonner l'inscription au RBE concernant la société I. SARL de Madame T.A-H., née le 15 mai 1968, de nationalité américaine, demeurant à New York, Etats-Unis d'Amérique ;
- ordonner le dépôt de l'ordonnance à intervenir au RBE ;
- condamner I. SARL, Messieurs B.B., B.K., A.A et S.V. solidairement sinon in solidum sinon chacun pour sa part à tous les frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de la société d'avocats A.M. SA, qui affirme en avoir fait l'avance ;
- les condamner solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part à payer une indemnité de procédure de 5.000,- EUR à la requérante sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;
- déclarer l'ordonnance à intervenir commune à l'égard du groupement d'intérêt économique LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS (ci-après « LBR ») ;
- ordonner l'exécution provisoire sans caution de l'ordonnance à intervenir ;

A l'appui de sa demande, T. A-H. fait valoir que pendant les premières années de leur mariage, les époux A-H. auraient voyagé beaucoup à travers le monde, en séjournant dans des hôtels, mais également dans différentes propriétés leur appartenant à travers le monde, de sorte qu'il serait difficile, voire impossible de déterminer leur premier domicile commun.

Les époux A-H. sembleraient cependant avoir concentré leurs intérêts économiques au Luxembourg, par la constitution d'I. SARL, cette société détenant la partie essentielle du

patrimoine des époux, dont une participation de 15 % dans une holding suisse S. HOLDING détenant la société S., leader mondial de la fourniture d'encre et de solutions de sécurité pour la fabrication de billets de banque et de passeports notamment. I. SARL serait par ailleurs détenue par la société de droit panaméen P.F.

La requérante entend, via le recours prévu à l'article 7 (3) de la loi du 13 janvier 2019 instituant un Registre des bénéficiaires effectifs (ci-après la « Loi RBE »), obtenir sa propre inscription et celle de Monsieur A.A. comme bénéficiaires effectifs d'I. SARL, ainsi que la radiation de Monsieur S.V. de ce registre.

Elle fait valoir qu'elle est à considérer comme une personne intéressée au sens de l'article 7(3) de la Loi RBE, en tant qu'épouse non divorcée de feu M.A. au moment de son décès. A ce titre, elle aurait vocation à être ayant-cause de son mari décédé, tant sur base du régime matrimonial comme épouse commune en biens que, pour autant que de besoin, du droit successoral comme héritière réservataire.

Madame T.A-H. considère que Monsieur S.V., en sa qualité d'exécuteur testamentaire, ne saurait pas, par définition, avoir la qualité de bénéficiaire effectif au sens de la Loi RBE, dans la mesure où il ne pourrait pas détenir à titre de propriété « directement ou indirectement un pourcentage suffisant d'actions ou de droits de vote dans [une entité] ». L'exécuteur testamentaire serait un simple administrateur de la dernière volonté du testateur ne lui conférant pas la qualité d'ayant droit économique des biens qu'il se limiterait à administrer au bénéfice de l'indivision successorale.

Il y aurait par ailleurs lieu de considérer que dans la mesure où le testament de feu M.A. instituerait son fils comme héritier unique universel, il ne pourrait y avoir d'indivision successorale. Si le testament devait s'avérer non valable, il y aurait bien une indivision successorale, qui se combinerait cependant avec une indivision matrimoniale, que l'exécuteur testamentaire ne pourrait pas représenter.

Ce serait dès lors à tort que Monsieur S.V. serait inscrit comme seul bénéficiaire effectif d'I. SARL, de sorte que sa radiation devrait être ordonnée.

Par ailleurs, au jour du décès de feu M.A., son fils A.A. aurait recueilli au moins une partie de patrimoine de son père en pleine propriété, dont la participation indirecte dans I. SARL, de sorte que celui-ci devrait figurer comme bénéficiaire effectif au RBE et qu'il y aurait en conséquence lieu d'en ordonner l'inscription.

Madame T.A-H. poursuit en affirmant qu'à défaut de contrat de mariage, le régime matrimonial de droit commun devrait s'appliquer aux époux. Il appartiendrait dès lors au juge saisi du présent litige de se prononcer sur le régime matrimonial applicable aux époux A-H. pour les besoins de ce litige suivant les règles de la loi du for, conformément à la Convention sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux, signée à La Haye le 14 mars 1978 (ci-après « la Convention de La Haye »).

A défaut, comme en l'espèce, de pouvoir déterminer la première résidence habituelle des époux après le mariage et à défaut de nationalité commune, le régime matrimonial devrait être soumis à la loi interne de l'Etat avec lequel, compte tenu de toutes les circonstances, il présente les liens les plus étroits.

Or, Madame T.A-H. considère que les liens les plus étroits des époux se seraient créés au Luxembourg, dans la mesure où à travers I. SARL, la majorité des biens des époux auraient été détenus dans ce pays. Ce lien étroit avec le Luxembourg aurait été conforté par le fait que les époux auraient acquis, via la société L.B., un immeuble commercial à Luxembourg, par la présence d'un *family office* des époux, la présence dans les conseils de gérance des sociétés luxembourgeoises de Monsieur S.V., le confident de feu M.A. et l'achat de bijoux à Luxembourg pour la requérante à travers la société I. SARL.

Il y aurait lieu de conclure de ce qui précède qu'indépendamment du dernier domicile de feu M.A. et du domicile de Madame T.A-H. et de toutes les questions de droit successoral qui seraient tranchées dans d'autres fors, ce serait avec le Luxembourg que le régime matrimonial des époux aurait les liens les plus étroits, de sorte que le régime de la communauté légale des articles 1400 à 1491 du Code civil luxembourgeois devrait régir les relations matrimoniales entre époux. En conséquence, les participations directes dans P.F. et indirectes dans I. SARL seraient rentées dans la communauté des époux sur base des articles 1401 et 1402 du Code civil, de sorte qu'en cas de dissolution de la communauté par la mort d'un des époux, la masse disponible se partagerait par moitié entre les conjoints conformément à l'article 1475 du Code civil.

Madame T.A-H. ayant dès lors droit à la moitié de la communauté légale dans laquelle se trouvent P.F. et I. SARL, il y aurait lieu de procéder à son inscription en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL.

Monsieur S.V. conclut en premier lieu à l'incompétence matérielle du juge saisi. En application de l'article 7(4) de la Loi RBE, la compétence d'attribution du magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg siégeant en matière commerciale concernerait la modification d'une inscription au RBE.

Si la compétence matérielle du magistrat saisi pour statuer sur les demandes de modification des inscriptions au RBE formulées par Madame T.A-H. ne saurait être mise en doute, le magistrat saisi n'aurait cependant aucune compétence matérielle pour statuer sur les questions préalables posées par la requérante pour aboutir à la modification des inscriptions au RBE, à savoir celle sur la loi applicable au régime matrimonial des époux A-H., celle sur l'application à ce régime des règles luxembourgeoises de la communauté de biens et sur l'attribution de la moitié du capital social d'I. SARL à la requérante.

Le magistrat saisi serait titulaire d'une compétence d'attribution exclusive à titre de juge des référés en la forme, d'interprétation stricte, de sorte qu'il n'aurait pas compétence pour se prononcer sur des demandes ayant trait au régime matrimonial, qui seraient des demandes autonomes et principales au regard desquelles les demandes en rectification du RBE ne seraient qu'un prétexte.

Le LBR, en tant que gestionnaire du RBE, serait investi d'une mission de contrôle documentaire minimal, alors que les pièces à produire à l'occasion d'une demande d'inscription au RBE seraient très limitées. La mission de contrôle incombant au LBR serait à rapprocher du contrôle sommaire incombant au LBR à l'occasion des dépôts à effectuer au Registre de commerce et des sociétés (ci-après « RCS »).

Le caractère sommaire du contrôle exercé par LBR rejaillirait directement sur le contrôle à exercer par le magistrat saisi du recours prévu par la Loi RBE, dans la mesure où le contrôle exercé par le magistrat ne devrait pas conduire à sanctionner une décision du LBR pour un acte

n'ayant pas relevé de sa mission.

Il y aurait lieu de déduire de ce qui précède que le magistrat saisi de la présente demande n'aurait pas compétence pour statuer sur les demandes préalables formulées par Madame T.A-H.

Monsieur S.V. conclut ensuite à l'incompétence internationale du magistrat saisi.

Il donne d'abord à considérer que des instances relatives au régime matrimonial applicable aux époux A-H. ont été introduites à Monaco et en Suisse, de sorte qu'il y aurait lieu de conclure à la connexité de ces instances avec celle actuellement pendante devant le magistrat saisi à Luxembourg, qui aurait été saisi en cinquième lieu de la question relative au régime matrimonial applicable. Une décision prise à ce sujet à Luxembourg risquerait d'entrer en contradiction avec les décisions à rendre à Monaco ou en Suisse.

Il y aurait lieu de renvoyer la requérante devant les juridictions suisses, sinon monégasques afin d'y faire trancher la question du régime matrimonial applicable entre époux. Par ce renvoi, le magistrat de céans serait dessaisi, de sorte qu'il y aurait lieu de déclarer non fondée la demande en modification de l'inscription au RBE.

Quant au fond, Monsieur S.V. fait plaider qu'en application de la Convention de La Haye, le régime matrimonial serait soumis à la loi de la première résidence habituelle des époux après le mariage, qui, en l'espèce, serait la loi de Hong Kong, alors que les époux y auraient eu leur résidence commune après le mariage, tel que cela résulterait entre autres des cartes d'identité établies par les autorités hongkongaises en faveur des deux époux.

Ce ne serait qu'à titre subsidiaire, et dans l'hypothèse où il n'y aurait pas eu de résidence commune ou de nationalité commune des époux que la loi du pays avec lequel le régime matrimonial présente les liens les plus étroits serait applicable.

Or, dans des procédures pendantes en Suisse, Madame T.A-H. affirmerait de manière constante que le dernier domicile commun des époux aurait été situé en Suisse à Gstaad.

Les époux n'auraient par contre eu aucun lien personnel avec le Luxembourg, Madame T.A-H. ne s'étant jamais rendue dans ce pays.

Monsieur S.V. affirme encore que les époux A-H. n'auraient jamais possédé de biens en commun, feu M.A. ayant été le seul propriétaire de ces biens, y compris les actions dans la société de droit monégasque I. CORP, qui détient I. SARL à travers P.

Le patrimoine de feu M.A. dépasserait par ailleurs largement celui détenu dans I. SARL, trois chalets situés en Suisse valorisés à plus de 100 millions d'euros n'étant notamment pas détenus par I. SARL.

Il ne devrait en outre pas être admis que la concentration des intérêts économiques serait synonyme de la notion de « liens les plus étroits », étant précisé qu'en tout état de cause la concentration des intérêts économiques des époux se situerait à Monaco, puisqu'I. SARL est détenue à 100 % par la société de droit monégasque I. CORP, qui emploie une dizaine de salariés.

Il serait dès lors inexact de prétendre que les époux A-H. auraient eu les liens les plus étroits avec Luxembourg au regard de la détermination de leur régime matrimonial.

Cette thèse serait encore contredite par le jugement du tribunal d'instance de Monaco dans le cadre de la demande en divorce introduite par feu M.A., qui retient que Monaco était le principal établissement économique de feu M.A., ainsi que par le juge cantonal de Lausanne du 16 juillet 2020, qui a retenu, dans le cadre de procédure successorale, qu'aucun élément objectif du dossier ne permettrait de suspecter l'existence d'un autre domicile ou lieu de séjour de feu M.A. (que celui de Monaco).

Monsieur S.V. fait encore valoir que dans la mesure où à l'heure actuelle T.A-H. n'a établi ni l'existence d'un régime matrimonial lui conférant un droit de propriété sur les biens ayant appartenu à son époux défunt, et notamment sur les actions dans I. SARL, ni son droit à participer dans la succession de feu M.A., au regard de l'exhérédation de la requérante résultant du testament du *de cujus*, elle n'établirait pas sa propriété directe ou indirecte sur les actions litigieuses, de sorte que la demande tendant à son inscription comme bénéficiaire effectif d'I. SARL ne serait pas fondée.

L'inscription de l'exécuteur testamentaire comme bénéficiaire effectif d'I. SARL serait en outre justifiée, dans la mesure où en application du droit suisse, l'exécuteur testamentaire acquiert le droit exclusif d'exercer la possession sur la succession et de l'administrer. En droit suisse, l'exécuteur testamentaire disposerait de droits très étendus. Il exercerait ainsi les droits de l'actionnaire ou du propriétaire de parts. Il agirait de manière indépendante et non sur instruction des héritiers. Tant que le partage n'a pas eu lieu ou que la mission de l'exécuteur testamentaire n'a pas pris fin, il reviendrait à celui-ci et à lui seul, d'exercer les droits de vote et de contrôle, et ce même en présence d'un seul héritier. Il qualifierait comme bénéficiaire effectif au sens de l'article 1 (7) de la Loi LBR dans la mesure où pendant sa mission il agirait comme la personne physique qui, en dernier ressort, possède ou contrôle la société. La qualité d'ayant droit économique des biens qu'il fait administrer ne serait pas nécessaire pour conférer la qualité de bénéficiaire effectif à l'exécuteur testamentaire.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où Monsieur S.V. ne pourrait pas être considéré comme bénéficiaire effectif d'I. SARL, il y aurait lieu d'inscrire, conformément à l'article 1(7) de la Loi LBR toute personne physique qui occupe la position de dirigeant principal, dès lors les membres actuels du conseil de gérance, Messieurs B.B. et B.K.

Monsieur S.V. demande enfin à se voir allouer une indemnité de procédure de 10.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. concluent à l'incompétence *ratione materiae* du magistrat saisi, dans la mesure où un juge siégeant en matière commerciale ne saurait être compétent pour connaître de litiges en matière matrimoniale et/ou successorale, qui relèveraient de la compétence exclusive d'attribution des tribunaux d'arrondissement siégeant en matière civile. La compétence d'attribution des tribunaux serait d'ordre public.

La compétence du magistrat en vertu de la Loi RBE consisterait uniquement à exercer un contrôle sommaire des informations soumises au LBR en tant que gestionnaire du RBE et ne pourrait dès lors en aucun cas inclure l'analyse de questions préalables relatives au régime matrimonial applicable.

Dans l'hypothèse où le juge saisi se déclarerait compétent matériellement, il devrait se déclarer territorialement incompétent en raison de la connexité internationale, conformément à l'article 262 du Nouveau Code de procédure civile.

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. concluent encore à la nullité, sinon à l'irrecevabilité de l'assignation pour cause de libellé obscur, alors que le mandataire de Madame T.A-H. n'aurait aucun pouvoir pour demander l'inscription comme bénéficiaire effectif de Monsieur A.A. Elle demanderait par ailleurs la radiation de l'assigné sub 4) comme bénéficiaire effectif d'I. SARL, alors que l'assigné sub 4) serait Monsieur A.A., dont elle demande en même temps l'inscription en cette fonction au RBE.

La requérante ne préciserait par ailleurs pas en quoi elle serait habilitée à demander d'une part la modification des inscriptions au RBE et d'autre part la condamnation des parties assignées, alors qu'elle n'aurait jamais été ni représentante d'I. SARL, ni détenu à un quelconque moment des participations dans celle-ci. Les parties défenderesses ne seraient dès lors pas en mesure de comprendre en quoi sa qualité d'épouse lui donnerait de tels pouvoirs, de sorte qu'il y aurait lieu de conclure à l'existence d'un libellé obscur, à défaut pour les défendeurs d'avoir pu utilement préparer leur défense.

Il y aurait ensuite lieu de conclure à un défaut de qualité et d'intérêt à agir de Madame T.A-H., alors qu'elle ne prouverait pas en quoi elle aurait subi une conséquence dommageable du fait de l'inscription de Monsieur S.V. en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL, dans la mesure où elle aurait été exclue de la succession de feu M.A. et que les époux auraient été mariés sous le régime de la séparation de biens.

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. affirment encore que les règles de fonctionnement du RBE seraient régies par la Loi RCS et que dès lors toute demande n'émanant pas d'un mandataire de la société requérante devrait être déclarée irrecevable.

La demande de Madame T.A-H. serait encore irrecevable en vertu du principe de l'estoppel, qui interdirait de se contredire au détriment d'autrui. Or, il résulterait des multiples procédures introduites par Madame T.A-H. depuis l'introduction de la demande en divorce par feu M.A. en 2015, que celle-ci se contredit de manière répétée, que ce soit quant à son domicile (le Luxembourg n'ayant jamais été invoqué comme domicile de l'un ou l'autre des époux) ou quant au régime matrimonial applicable aux époux, alors que la requérante aurait à de multiples reprises affirmé dans d'autres procédures que le régime applicable devrait être le régime suisse.

Concernant le patrimoine de feu M.A., I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. font valoir que le patrimoine d'I. SARL ne constituerait qu'une partie infime du patrimoine total, feu M.A. ayant notamment investi une grande partie de sa fortune dans des œuvres d'art et des immeubles.

Ils contestent qu'à un quelconque moment, le patrimoine litigieux et notamment celui détenu par I. SARL aurait été détenu conjointement par les époux A-H.

Ils affirment que le régime matrimonial applicable aux époux était celui de la séparation des biens applicable à Hong Kong, lieu du mariage des époux et de la résidence de feu M.A. au jour du mariage. Madame T.A-H. aurait par ailleurs acquis la qualité de résidente par l'attribution d'une carte de résident de Hong Kong.

Il résulterait de la multitude de procédures introduites par Madame T.A-H. tant du vivant de son époux qu'à la suite de son décès, qu'elle tenterait de pratiquer du *forum shopping* dans le but d'obtenir le jugement le plus favorable à ses intérêts financiers.

En droit, I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. font plaider qu'I. SARL aurait respecté ses obligations d'identification et de déclaration au RBE, alors que l'inscription de l'exécuteur testamentaire du précédent bénéficiaire effectif serait conforme aux dispositions légales et celles découlant du testament de feu M.A. et ce jusqu'à la liquidation de la succession de feu M.A.

L'exécuteur testamentaire, selon le droit suisse, serait en effet titulaire des droits et pouvoirs d'un administrateur officiel de la succession en vertu de l'article 518 alinéa 1^{er} du Code civil suisse, de sorte que Monsieur S.V. administrerait seul les biens de la succession et disposerait seul du droit de vote sur les actions et autres titres de participation dont disposait feu M.A.

La demande en radiation de l'inscription de Monsieur S.V. ne serait dès lors pas justifiée.

Concernant la demande de la requérante à se voir inscrire comme bénéficiaire effectif d'I. SARL, I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. donnent à considérer qu'elle n'a jamais exercé de fonction au sein d'I. SARL, ni détenu de participations dans celle-ci. Elle ne prouverait pas davantage exercer un quelconque contrôle sur la société, de sorte qu'elle ne prouverait pas sa qualité de bénéficiaire effectif.

Le testament de feu M.A., constatant l'exhérédation de Madame T.A-H., aurait vocation à être pleinement reconnu au Luxembourg. La clause d'exhérédation priverait la requérante de toute vocation successorale, sans qu'une décision judiciaire ne soit nécessaire pour la confirmer. Le recours contre le testament ne ferait retrouver la qualité d'héritière à Madame T.A-H. qu'en cas de jugement définitif sur l'invalidité de la clause d'exhérédation.

En présence d'un tel recours introduit devant les juridictions suisses, la succession de feu M.A. ne serait pas en état d'être liquidée, de sorte que la requérante ne pourrait pas prétendre à l'inscription au RBE en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL.

Madame T.A-H. ne pourrait pas prétendre actuellement que le régime matrimonial des époux serait celui applicable en droit luxembourgeois, alors que dans toutes les autres procédures engagées par elle à ce titre, elle affirmerait que le régime matrimonial serait soumis au droit suisse.

Les époux ne se seraient jamais rendus ensemble à Luxembourg et aucun autre élément invoqué ne permettrait de conclure à l'existence de liens étroits avec le Luxembourg.

Il ne pourrait pas être contesté que le dernier domicile de feu M.A., de même que le domicile conjugal, était situé à Monaco.

Si le tribunal devait considérer que Monsieur S.V. ne devait pas être inscrit comme bénéficiaire effectif d'I. SARL, il y aurait lieu d'inscrire Monsieur A.A. en tant qu'héritier unique de feu M.A., sinon B.B. en tant que dirigeant d'I. SARL.

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. demandent enfin à se voir allouer une indemnité de procédure de 30.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, soit 10.000,- EUR pour chacune des parties défenderesses.

Monsieur A.A. se rapporte aux développements en fait et en droit faits au nom de Monsieur S.V., I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. Il affirme ne pas avoir d'objection à l'actuelle inscription au RBE et n'avoir aucune prétention à y être inscrit à l'heure actuelle.

Il demande par ailleurs à se voir allouer une indemnité de procédure de 10.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

LBR donne à considérer que les autres parties au litige se seraient adonnées à plusieurs confusions.

Ainsi, le recours de l'article 7(3) de la Loi RBE serait plus élargi que celui découlant de la Loi RCS, dans la mesure où celui-ci a été ouvert « à toute personne intéressée ».

Il précise encore qu'il n'a jamais été saisi d'une demande d'inscription en tant que bénéficiaire effectif par Madame T.A-H. ou par Monsieur A.A., de sorte qu'aucun refus d'inscription n'a pu être émis par LBR, et que dès lors le présent recours ne peut pas viser un refus de demande de déclaration.

LBR affirme ensuite que les parties se prêteraient à une confusion entre le recours prévu à la Loi RBE et le recours en annulation d'un dépôt au RCS, fondée sur l'article 17 bis du règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la Loi RCS, qui donne pouvoir aux seuls mandataires légaux des sociétés immatriculées et aux notaires ayant déposé leurs actes pour exercer le recours en annulation du dépôt.

Dès lors, Madame T.A-H., en tant que personne intéressée, aurait qualité à agir pour contester la décision d'inscription du LBR et le magistrat saisi serait compétent pour connaître de la demande. Toutefois, la demande tendant à voir inscrire Madame T.A-H. et Monsieur A.A. en tant que bénéficiaires effectifs d'I. SARL ne serait pas couverte par l'article 7 de la Loi RBE et serait dès lors à rejeter.

Concernant l'appréciation quant au fond et la question de savoir si la déclaration effectuée au RBE le 10 octobre 2019 est erronée et dès lors s'il y a lieu de rayer le bénéficiaire effectif actuel, LBR se rapporte à prudence de justice.

Cette problématique dépasserait en effet la compétence de LBR, qui ne recueillerait aucune pièce justificative quant à la détermination des bénéficiaires effectifs, l'article 5(4) de la Loi LBR disposant que le gestionnaire n'est pas responsable du contenu de l'information inscrite, cette responsabilité revenant à l'entité immatriculée.

LBR donne ensuite à considérer qu'il n'est pas compétent pour procéder aux modifications des inscriptions et qu'il faudrait le cas échéant enjoindre à I. SARL ou à son mandataire d'effectuer les démarches au RBE.

LBR conteste enfin la demande de dépôt de l'ordonnance à intervenir dans le RBE, dans la mesure où il n'existe pas de dossier au RBE, seules les informations requises à l'article 3 de la Loi RBE y étant inscrites.

Appréciation

Il convient d'emblée de constater que le magistrat a été saisi de deux demandes distinctes, à savoir :

- une demande en radiation d'une inscription prétendument erronée, celle de Monsieur S.V. ;
- une demande en inscription des prétendus bénéficiaires effectifs, à savoir Monsieur A.A. et Madame T.A-H.

Aux termes de l'article 7(3) de la Loi RBE « *Un recours contre la décision d'inscription ou de refus d'inscription est ouvert à toute personne intéressée. Le recours est porté devant le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale pour les commerçants [...].*

L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 à 940 du Nouveau Code de procédure civile. »

Le magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale est saisi comme en matière de référé mais statue au fond. Une telle procédure est encore désignée par le terme « référé en la forme ».

Il est admis que compétence du juge du référé en la forme est une compétence exclusive. La juridiction en la forme se voit attribuer par la loi ou par des conventions internationales des pouvoirs qui lui sont propres et qui ne peuvent être appliqués par d'autres (M. Foulon, Y. Strickler : Le référé en la forme, n° 12.101).

De manière corollaire, la compétence spéciale ainsi attribuée au magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale est d'interprétation stricte.

Or, le recours prévu à l'article précité tend à contester soit une inscription au RBE, soit un refus d'inscription au RBE.

Il y a lieu d'en déduire que si l'inscription de Monsieur S.V. en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL ouvre un tel droit de recours, en ce qu'il tend à mettre en cause l'inscription telle qu'acceptée par le LBR, la demande formulée par Madame T.A-H. tendant à voir inscrire comme bénéficiaires effectifs tant elle-même que Monsieur A.A. ne relève pas du recours de l'article 7(3), à défaut de décision de refus de leur inscription, aucune demande en ce sens n'ayant été formulée devant le LBR en tant que gestionnaire du RBE.

Dans l'hypothèse où le magistrat saisi arrive à la conclusion que l'actuelle inscription au RBE est erronée, il appartiendrait à l'entité immatriculée I. SARL d'entreprendre les démarches nécessaires en vue de la régularisation de sa situation au regard de la Loi RBE. Il n'appartient ni au LBR, ni au magistrat de suppléer à cette obligation de l'entité immatriculée en procédant à l'inscription d'un bénéficiaire effectif sans l'intervention de l'entité immatriculée.

Il convient également de relever que si les demandes de Madame T.A-H. tendent *in fine* à obtenir le cas échéant une modification de l'inscription du bénéficiaire effectif d'I. SARL, ce n'est qu'au prix d'une décision préalable sur les droits éventuels exercés par elle sur les actions de cette société, en vertu d'une hypothétique communauté légale entre les époux A-H.

Or, une telle décision, même sommaire comme le suggère la requérante en ce sens qu'il n'y aurait pas lieu d'analyser de manière approfondie les règles régissant la loi applicable aux régimes matrimoniaux, ne relève pas de la compétence du magistrat présidant la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale, dont le pouvoir de juridiction est clairement délimité par l'article 7(3) de la Loi RBE.

Par ailleurs, en droit luxembourgeois, le juge aux affaires familiales dispose d'une compétence exclusive en matière de régimes matrimoniaux en application de l'article 1007-1 du Nouveau Code de procédure civile, qui dispose que « *Le juge aux affaires familiales connaît : [...] 2° des demandes ayant trait aux contrats de mariage et aux régimes matrimoniaux et des demandes en séparation de biens [...]* ».

Or, les dispositions légales sur la compétence d'attribution des juridictions, touchant à l'organisation judiciaire, sont d'ordre public.

Le magistrat saisi est dès lors incompetent, même de manière incidente, à se prononcer sur toute question relative au régime matrimonial des époux A-H. Il appartient dès lors le cas échéant à la requérante de saisir le juge aux affaires familiales.

Il convient dès lors d'emblée de rejeter la demande de Madame T.A-H. tendant à son inscription et celle de Monsieur A.A. en tant que bénéficiaires effectifs d'I. SARL.

Il résulte des développements qui précèdent que la seule décision incombant actuellement au magistrat saisi concerne le bienfondé de l'inscription de Monsieur S.V. en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL.

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. ont conclu à la nullité de l'assignation pour cause de libellé obscur.

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'exploit d'ajournement contiendra l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, le tout à peine de nullité.

La finalité de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile est que le défendeur puisse savoir, avant de comparaître quel est l'objet de la demande d'une manière expresse. L'objet de la demande doit toujours être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire.

L'exploit d'ajournement qui ne contient aucune conclusion précise sur laquelle les juges puissent statuer est frappé d'une nullité qui ne peut être couverte ni par des conclusions ultérieurement prises ni par référence à des actes antérieurs.

L'exception de libellé obscur est à écarter si la description des faits dans l'acte introductif d'instance est suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour le mettre en mesure de choisir les moyens de défense appropriés.

Le libellé obscur s'apprécie uniquement sur base de l'assignation introductive d'instance et cette dernière ne saurait être repêchée ni par des conclusions ultérieures, ni par les conclusions de l'adversaire dont l'étendue ne saurait démontrer si l'objet de la demande est formulé de façon suffisamment précise pour permettre une défense adéquate (CA, 15 juillet 2004, n° 28124).

En considération du fait que seule la demande tendant à la radiation de Monsieur S.V. du RBE reste actuellement dans le débat, le tribunal constate qu'il résulte de manière non équivoque de l'assignation introductive d'instance que T.A-H. entend obtenir cette radiation au motif que l'exécuteur testamentaire ne pourrait pas revêtir la fonction de bénéficiaire effectif d'une société faisant partie d'un legs.

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

I. SARL, Messieurs B.B. et B.K. concluent ensuite à l'absence de qualité et d'intérêt à agir de Madame T.A-H., en ce qu'elle ne prouverait pas en quoi elle subirait des conséquences dommageables du fait de l'inscription de S.V. en tant que bénéficiaire effectif d'I. SARL.

A qualité pour agir celui qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt personnel à agir en justice et donc qualité à agir. La qualité pour agir constitue ainsi pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation concrète donnée. La qualité n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit, 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 (Cour d'appel 20 mars 2002, numéro 25592 du rôle).

En effet, celui qui se prétend personnellement titulaire d'un droit litigieux a de ce fait même la qualité requise afin d'obtenir du juge qu'il se prononce sur l'existence et l'étendue de ce droit, la question de savoir si ce droit existe dans le chef de la partie demanderesse étant dans ce cas une question de fond (SOLUS et PERROT, « Droit judiciaire privé », éd. SIREY 1961, tome I, « Introduction, Notions fondamentales », n° 267 ; Cour 21 novembre 1995, rôle n° 15.696).

Il y a lieu d'admettre que Madame T.A-H., qui affirme disposer de droits sur les participations dans I. SARL en application du régime matrimonial applicable aux époux A-H., et qui serait dès lors susceptible d'avoir la qualité de bénéficiaire effectif de l'entité immatriculée, est à considérer comme une personne intéressée au sens de la loi.

En effet, contrairement à la Loi RCS, qui réserve le recours en annulation d'un dépôt au mandataire de la société concernée, la Loi RBE a ouvert le recours contre une décision d'inscription ou de refus d'inscription à « toute personne intéressée ».

La requérante affirmant avoir intérêt et qualité à agir, il y a lieu d'analyser cette question en tant que condition du bienfondé de la demande.

Pour avoir le droit d'agir en justice, le demandeur doit justifier d'un intérêt légitime, né et actuel, direct et personnel au moment où il forme sa demande.

L'intérêt à agir est le profit, l'utilité ou l'avantage que l'action peut procurer au plaideur. Il existe lorsque le résultat de la demande introduite est de nature à modifier la condition juridique du demandeur, et il suffit que tel est le cas (Th. Hoscheit : L'évolution du litige au cours de l'instance judiciaire, Bulletin du Cercle François Laurent, 2004, II, p. 40).

L'intérêt est en principe une condition suffisante pour être investi du droit d'agir. Le recours à la justice ne doit cependant être ouvert que si son auteur peut espérer en retirer un certain avantage.

Le demandeur qui se prétend titulaire d'un droit lésé ou contesté a d'une part nécessairement un intérêt direct et personnel et d'autre part, l'intérêt est né et actuel lorsque le préjudice s'est déjà réalisé ou dès que l'existence d'un préjudice apparaît comme la conséquence inéluctable d'une situation déterminée.

En l'espèce, il y a lieu d'admettre que Madame T.A-H. a un intérêt né et actuel à obtenir une décision sur la qualité de bénéficiaire effectif de Monsieur S.V. dans I. SARL, dans la mesure où en cas de décision de radiation de celui-ci du RBE, I. SARL aurait l'obligation légale de solliciter l'inscription d'un ou de plusieurs bénéficiaires effectifs en remplacement de Monsieur S.V., ce qui est susceptible le cas échéant d'influer sur les droits de Madame T.A-H.

Il y a en conséquence lieu de retenir que la requérante a intérêt et qualité à agir dans le présent litige.

La notion de « bénéficiaire effectif » est définie à l'article 1^{er}, 3° de la Loi RBE par référence à l'article 1^{er}, paragraphe 7 de la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement du terrorisme portant transposition de la directive 2001/97/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 décembre 2001 modifiant la directive 91/308/CEE du Conseil relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux, qui dispose que :

« Par « bénéficiaire effectif » au sens de la présente loi, est désignée toute personne physique qui, en dernier ressort, possède ou contrôle le client ou toute personne physique pour laquelle une transaction est exécutée ou une activité réalisée.

La notion de bénéficiaire effectif comprend au moins:

a) dans le cas des sociétés :

- i) toute personne physique qui, en dernier ressort, possède ou contrôle une entité juridique, du fait qu'elle possède directement ou indirectement un pourcentage suffisant d'actions ou de droits de vote ou d'une participation au capital dans cette entité, y compris par le biais d'actions au porteur ou d'un contrôle par d'autres moyens, [...].*
- ii) si, après avoir épuisé tous les moyens possibles et pour autant qu'il n'y ait pas de motif de suspicion, aucune des personnes visées au point i) n'est identifiée, ou s'il n'est pas certain que la ou les personnes identifiées soient les bénéficiaires effectifs, toute personne physique qui occupe la position de dirigeant principal.*

Le contrôle par d'autres moyens peut être établi conformément aux articles 1711-1 à 1711-3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ainsi que conformément aux critères suivants :

- aa) un droit direct ou indirect d'exercer une influence dominante sur le client en vertu d'un contrat conclu avec celui-ci ou en vertu d'une clause des statuts de celui-ci, lorsque le droit dont relève le client permet qu'il soit soumis à de tels contrats ou de telles clauses statutaires ;*
- bb) le fait que la majorité des membres des organes d'administration, de gestion ou de surveillance du client, en fonction durant l'exercice ainsi que l'exercice précédent et*

jusqu'à l'établissement des états financiers consolidés, ont été nommés par l'effet direct ou indirect du seul exercice des droits de vote d'une personne physique ;

cc) un pouvoir direct ou indirect d'exercer ou un exercice effectif direct ou indirect d'une influence dominante ou d'un contrôle sur le client, y compris par le fait que le client se trouve placé sous une direction unique avec une autre entreprise ;

dd) une obligation par le droit national dont relève l'entreprise mère du client d'établir des états financiers consolidés et un rapport de gestion consolidé. »

Au regard de ces critères, il y a dès lors lieu de déterminer si un exécuteur testamentaire, soumis au droit suisse, peut qualifier pour être inscrit comme bénéficiaire effectif d'une société dont le bénéficiaire effectif antérieur était le *de cuius*.

Aux termes de l'article 518 du Code civil suisse « *Si le disposant n'en a ordonné autrement, les exécuteurs testamentaires ont les droits et les devoirs de l'administrateur officiel d'une succession.*

Ils sont chargés de faire respecter la volonté du défunt, notamment de gérer la succession, de payer les dettes, d'acquitter les legs et de procéder au partage conformément aux ordres du disposant ou suivant la loi. »

Aux termes de l'article 560 du Code civil suisse « *Les héritiers acquièrent de plein droit l'universalité de la succession dès que celle-ci est ouverte.*

Ils sont saisis des créances et actions, des droits de propriété et autres droits réels, ainsi que des biens qui se trouvaient en la possession du défunt, et ils sont personnellement tenus de ses dettes; le tout sous réserve des exceptions prévues par la loi.

L'effet de l'acquisition par les héritiers institués remonte au jour du décès du disposant et les héritiers légaux sont tenus de leur rendre la succession selon les règles applicables au possesseur. »

En conséquence, dans le cadre d'une société de capitaux à l'instar d'une société anonyme ou société à responsabilité limitée, les héritiers deviennent propriétaires des actions et l'exécuteur testamentaire en acquiert la possession.

Dans chacune de ces hypothèses, il exerce les droits que les actions lui octroient et respecte les instructions que le *de cuius* a émises, pour autant que celles-ci soient claires (Sébastien Marc BRUNNER : Le mandat d'exécuteur testamentaire, paragraphe 8. g, dans archive ouverte UNIGE, citant à ce sujet : EIGENMANN Antoine/ROUILLER Nicolas (édit.), Commentaire du droit des successions, Berne (Stämpfli) 2012 – Cotti, CC 518 n° 79 et 80).

En exécution du droit suisse, l'exécuteur testamentaire exerce dès lors un véritable contrôle sur une société dont les actions font partie de la masse successorale.

En l'espèce, le testament du 24 juillet 2018 en vertu duquel Monsieur S.V. a été institué comme exécuteur testamentaire n'a pas limité la mission de celui-ci, de sorte que cette mission est générale conformément à l'article 518 du Code civil suisse.

Il n'y a pas lieu de suivre Madame T.A-H. dans son analyse suivant laquelle la possibilité d'indiquer un exécuteur testamentaire en tant que bénéficiaire effectif permettrait aux héritiers malhonnêtes ou de mauvaise foi de se cacher *ad aeternam* derrière un exécuteur testamentaire complaisant, alors que de toute évidence la mission de l'exécuteur testamentaire a vocation à être temporaire et que les héritiers n'ont aucun intérêt à prolonger sa mission au-delà de ce qui est strictement nécessaire pour procéder à la liquidation de la succession, sous peine pour eux de ne jamais entrer en possession du legs leur dévolu.

En conséquence, en application des dispositions précitées quant à la définition du bénéficiaire effectif, il y a lieu d'admettre que c'est à juste titre que LBR a inscrit Monsieur S.V. comme bénéficiaire effectif d'I. SARL au RBE, de sorte que la demande tendant à sa radiation du RBE est à déclarer non fondée.

Toutes les parties en cause, à l'exception de LBR, demandent à se voir allouer une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Eu égard à l'issue du litige, la demande de Madame T.A-H. à ce titre n'est pas fondée. Il serait cependant inéquitable de laisser à charge des parties défenderesses l'entièreté des frais et dépens de l'instance, de sorte que leurs demandes de ce chef sont fondées en principe. Eu égard à l'import de l'affaire, aux difficultés qu'elle comporte et aux soins qu'elle requiert, le tribunal évalue à 1.500,- EUR l'indemnité redue à ce titre à chaque groupe de défendeurs, de sorte que reviennent aux parties défenderesses les montants suivants :

- 1.500,- EUR à Monsieur S.V.,
- 1.500,- EUR à Monsieur A.A.,
- 500,- EUR à I. SARL,
- 500,- EUR à Monsieur B.B.,
- 500,- EUR à Monsieur B.K.,

Par ces motifs :

Nous, Anick WOLFF, Première Vice-présidente présidant la chambre du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

nous **déclarons** incompétente pour statuer sur la demande en inscription de Madame T.A-H. et Monsieur A.A. à titre de bénéficiaires effectifs de la société à responsabilité limitée I. SARL,

nous **déclarons** compétente pour le surplus,

recevons la demande en radiation de Monsieur S.V. en tant que bénéficiaire effectif de la société à responsabilité limitée I. SARL,

la **déclarons** non fondée,

déclarons non fondée la demande de Monsieur T.A-H. sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

déclarons fondées les demandes de Messieurs S.V., A.A, B.B. et B.K. et de la société à responsabilité limitée I. SARL sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamnons Madame T.A-H. à payer à Monsieur S.V. le montant de 1.500,- EUR de ce chef,

condamnons Madame T.A-H. à payer à Monsieur A.A. le montant de 1.500,- EUR de ce chef,

condamnons Madame T.A-H. à payer à Monsieur B.B. le montant de 500,- EUR de ce chef,

condamnons Madame T.A-H. à payer à Monsieur B.K. le montant de 500,- EUR de ce chef,

condamnons Madame T.A-H. à payer à la société à responsabilité limitée I. SARL le montant de 500,- EUR de ce chef,

condamnons Madame T.A-H. à tous les frais et dépens de l'instance,

déclarons la présente ordonnance commune au groupement d'intérêt économique LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS.