

Jugement commercial 2024TALCH02/01501

Audience publique du vendredi, vingt-cinq octobre deux mille vingt-quatre.

Faillite N°679/14

Composition:

Tania CARDOSO, juge-présidente ;
Ines BIWER, juge ;
Änder PROST, juge ;
Lynn BETTENDORFF, greffier assumé.

Entre:

la masse des créanciers de la faillite de la société anonyme **Rio Forte Investments SA**, avec siège social à L-1142 Luxembourg, 9, rue Pierre d'Aspelt, déclarée en état de faillite par jugement du 8 décembre 2014, cette masse représentée par ses curateurs Maître Alain RUKAVINA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg et Monsieur Paul LAPLUME, expert-comptable, demeurant à Junglinster,

comparant par Maître Sabrina SOUSA, en remplacement de Maître Alain RUKAVINA, susdit

et :

[*Extraits des*]

Motifs de la décision

Le tribunal rappelle que les *Notes* ENTM émises par RIO FORTE et souscrites par BPES sous forme de *Global Notes* font l'objet de déclarations de créance parallèles, alors que tant BPES que les souscripteurs individuels ayant acquis des fractions de ces *Global Notes* auprès de BPES font valoir leurs droits de créanciers dans le cadre de la faillite de RIO FORTE.

Tant les noms des titulaires des comptes titres que les montants figurant sur les extraits correspondent aux données fournies par les déclarants. Il résulte en outre des extraits des comptes titres que toutes les créances déclarées par ces déclarants concernent les *Notes* du programme EMTN émises par RIO FORTE.

Les curateurs ont contesté ces déclarations de créance au motif que les certificats de blocage émis par la succursale portugaise de BPES seraient insuffisants pour prouver la qualité de créanciers des déclarants, alors que seuls les déclarants ayant produit un certificat de blocage émis par Euroclear seraient admissibles au passif de la faillite.

Il n'est pas contesté que BPES est le détenteur des *Global Notes*, tel que cela résulte des certificats de blocage émis par Euroclear, dépositaire des titres.

Il est par ailleurs constant que les déclarants dont les créances sont soumises à l'appréciation du tribunal disposent de créances dans le cadre des *notes* émises par RIO FORTE, celles-ci constituant des fractions des *Global Notes*, conformément aux documents contractuels. Il convient toutefois de déterminer si ces créanciers peuvent faire valoir leurs créances directement à l'égard de l'émetteur RIO FORTE.

Concernant les droits à faire valoir à l'égard de RIO FORTE, il convient de se référer aux documents contractuels la liant. RIO FORTE ne saurait en effet en principe être tenue au paiement que dans la mesure où elle s'y est engagée contractuellement.

Le prospectus relatif à l'émission obligataire ENTM, daté au 21 septembre 2012, stipule que « *Notes will only be issued in registered form and will be represented by registered certificates (each a "Certificate"), one Certificate being issued in respect of each Noteholder's entire holding of Registered Notes of one Series. Certificates may (or in the case of Notes listed on the Luxembourg Stock Exchange, will) be deposited on the issue date with a common depositary on behalf of Euroclear Bank S.A./N.V. ("Euroclear") and Clearstream Banking, société anonyme ("Clearstream Luxembourg") (the "Common Depositary")* ».

Les *Global Certificates* indiquent, quant à eux, que « *The Issuer, for value received, promises to pay to the holder of the Notes represented by this Global Certificate (...) on the Maturity Date (...) the amount payable upon redemption (...). Each payment will be made to, or to the order of, the person whose name is entered on the Register (...). For*

the purposes of this Global Certificate (...) (e) only the holder of the Notes represented by this Global Certificate is entitled to payments in respect of the Notes represented by this Global Certificate »

L'émission obligataire litigieuse a donné lieu à l'émission de *Global Notes*, inscrites au registre des obligataires au nom de BPES et déposées auprès d'Euroclear.

Il résulte de ces stipulations que RIO FORTE ne s'est engagée qu'à procéder au paiement des montants réduits en vertu des *Global Notes* aux détenteurs de celles-ci, à savoir BPES, tel que cela résulte notamment des certificats de blocage émis par Euroclear, à l'exclusion des souscripteurs des *notes* individuelles, avec lesquelles RIO FORTE n'avait aucune relation contractuelle directe.

Les curateurs et BPES concluent encore à l'application d'article 3 (1) la Loi de 2001.

Aux termes de l'article 3 (1) de la Loi de 2001 « *le titulaire de compte bénéficiaire, à concurrence du nombre de titres inscrits en son compte-titres, d'un droit réel de nature incorporelle sur l'ensemble des titres de même genre tenus en compte par le teneur de comptes pertinent, des droits attachés aux titres et des droits prévus par la présente loi. Sous réserve de dispositions légales contraires, il ne peut faire valoir ses droits qu'à l'égard du teneur de comptes pertinent* ».

Le point 9 de l'article 2 définit le « teneur de compte pertinent » comme « *s'agissant d'un compte-titres, le teneur de comptes ou, le cas échéant, le teneur de comptes étranger qui tient le compte-titres pour le titulaire de compte* ».

Il en découle qu'en principe, le titulaire d'un compte-titre ne peut faire valoir ses droits qu'à l'égard du teneur de compte avec lequel il a directement contracté, alors que le droit réel de nature incorporelle n'a pas d'effet *erga omnes* comme le droit de propriété (en ce sens : U. Prinz et G. Wallers : Le Luxembourg se dote d'un régime de titres dématérialisés, in : Droit des affaires, 2013/4, n° 108).

Il est en effet admis que le droit du déposant sur le titre déposé n'est qu'un droit réel incomplet dans la mesure où il ne comporte pas de droit de suite, c'est-à-dire le droit permettant au titulaire de suivre la chose qui lui appartient en quelques mains qu'elle se trouve. Pour éviter tout risque systémique, le législateur a pris soin de préciser que la revendication n'est possible qu'au niveau du dépositaire et que le déposant ne peut, dès lors, interférer dans les relations entre le dépositaire et un tiers auprès duquel les titres en question pourraient avoir été déposés ou être détenus en compte. Dans le cadre d'une procédure collective, les droits s'exerceront contre le liquidateur ou tout autre mandataire de justice chargé de la gestion de l'établissement dépositaire. Même dans ce cas, le déposant n'aura pas le droit d'interférer dans les relations entre le dépositaire et l'émetteur ou le sous-dépositaire (Y. Prussen : Le régime des titres et instruments fongibles, droit bancaire et financier au Luxembourg 2004, n° 38-42).

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que les déclarants qui ne sont pas en mesure de produire un certificat de blocage établi par le dépositaire Euroclear ne peuvent en principe pas faire valoir de droits à l'égard de RIO FORTE en exécution des *notes* souscrites par eux.

[...]

Par ces motifs:

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du juge Madame Tania CARDOSO, en remplacement de Madame le juge-commissaire Anick WOLFF,

rejette du passif de la faillite les déclarations de créances n° 172, 173 et 1585,

laisse les frais à charge des déclarants respectifs.