

## Tribunal de première instance, 20 février 2014, PENKEITH FINANCIAL INC c/ SCI LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA

---

Type	Jurisprudence
Jurisdiction	Tribunal de première instance
Date	20 février 2014
IDBD	11900
Matière	Civile
Décision postérieure	<a href="#">Cour de révision, 20 octobre 2016</a> <sup>[1 p.10]</sup>
Intérêt jurisprudentiel	Fort
Thématique	Procédure civile

---

Lien vers le document : <https://legimonaco.mc/jurisprudence/tribunal-premiere-instance/2014/02-20-11900>

**LEGIMONACO**

[www.legimonaco.mc](http://www.legimonaco.mc)

## Abstract

Procédure civile - Article 1198 du Code civil - Autorité de la chose jugée - Conventionnalité

## Résumé

Les restrictions à une liberté sans limite de saisine d'un juge issues des dispositions de l'article 1198 du Code civil poursuivent le but légitime d'une sécurité juridique effective des décisions précédemment prononcées qui ne peuvent être remises constamment en question par de nouvelles saisines des juridictions.

---

## TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE

R.

### JUGEMENT DU 20 FEVRIER 2014

I - En la cause n° 2012/000656 (assignation du 15 juin 2012) de :

La société de droit des Iles Vierges Britanniques dénommée PENKEITH FINANCIAL INC., enregistrée au Registre des sociétés des Iles Vierges Britanniques sous le n° 275850, dont le siège social est sis à Tortola (Iles Vierges Britanniques) - FH Corporate Services Ltd - 2nd Floor - Clarence Thomas Building - PO Box 4649 - Road Town, prise en la personne de ses Administrateurs en exercice, M. I RE, Mme y HI, M. j RE et e RE, domiciliés en cette qualité audit siège social,

DEMANDERESSE, ayant élu domicile en l'étude de Géraldine GAZO, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco et plaidant par Maître Michel PITRON, avocat au barreau de Paris,

d'une part ;

Contre :

1 - La Société Civile Immobilière dénommée LA BRISE, dont le siège social est sis 6 rue des Giroflées à Monaco, prise en la personne de ses gérants en exercice, Mme s BE, demeurant X à Monaco-Ville et M. p RA, demeurant X à Monaco,

2 - L'Etablissement de droit du Liechtenstein dénommé ETABLISSEMENT SOMEDA, inscrit au registre du commerce sous le n° HCXCIV/106, dont le siège social est sis Postfach 461 - 9490 Vaduz (Liechtenstein) pris en la personne de son Conseil d'administration en exercice, domicilié en cette qualité audit siège,

DÉFENDEURS, ayant élu domicile en l'étude de Maître Richard MULLOT, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco et plaidant par ledit avocat-défenseur,

d'autre part ;

II - En la cause n° 2013/000098 (assignation du 12 juillet 2012) de :

La société de droit des Iles Vierges Britanniques dénommée PENKEITH FINANCIAL INC., enregistrée au Registre des sociétés des Iles Vierges Britanniques sous le n° 275850, dont le siège social est sis à Tortola (Iles Vierges Britanniques) - FH Corporate Services Ltd - 2nd Floor - Clarence Thomas Building - PO Box 4649 - Road Town, prise en la personne de ses Administrateurs en exercice, M. I RE, Mme y HI, M. j RE et e RE, domiciliés en cette qualité audit siège social,

DEMANDERESSE, ayant élu domicile en l'étude de Géraldine GAZO, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco et plaidant par Maître Michel PITRON, avocat au barreau de Paris,

d'une part ;

Contre :

Mme s BE, demeurant X à Monaco, en sa qualité de co-gérante en exercice de la Société Civile Immobilière dénommée LA BRISE, dont le siège social est sis 6 rue des Giroflées à Monaco, et en tant que de besoin au X à Monaco,

DÉFENDERESSE, ayant élu domicile en l'étude de Maître Richard MULLOT, avocat-défenseur près la Cour d'appel de Monaco et par ledit avocat-défenseur,

d'autre part ;

### LE TRIBUNAL,

Après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Vu l'exploit d'assignation du ministère de Maître Marie-Thérèse ESCAUT-MARQUET, huissier, en date du 15 juin 2012, enregistré (n° 2012/000656) ;

Vu l'exploit d'assignation du ministère de Maître Marie-Thérèse ESCAUT-MARQUET, huissier, en date du 12 juillet 2012, enregistré (n° 2013/000098) ;

Vu les conclusions de Maître Richard MULLOT, avocat-défenseur, au nom de la SCI LA BRISE et l'ETABLISSEMENT SOMEDA, en date des 17 octobre 2012 et 29 juillet 2013 ;

Vu les conclusions de Maître Géraldine GAZO, avocat-défenseur, au nom de la société PENKEITH FINANCIAL INC., en date des 24 avril 2013 et 9 octobre 2013 ;

Vu les conclusions de Maître Richard MULLOT, avocat-défenseur, au nom de s BE, en date des 12 décembre 2012 et 31 juillet 2013 ;

À l'audience publique du 5 décembre 2013, les conseils des parties ont été entendus en leurs plaidoiries et le jugement a été mis en délibéré pour être prononcé le 23 janvier 2014 et prorogé en dernier lieu au 20 février 2014, les parties en ayant été avisées par le Président ;

CONSIDÉRANT LES FAITS SUIVANTS :

La société de droit des îles vierges britanniques PENKEITH FINANCIAL INC (ci-après la société PENKEITH) a acquis le 14 mai 2003 une villa dite « LA MASCOTTE », sise 3 rue des Giroflées à Monaco ;

Celle-ci se situe en contrebas et dans l'axe de vue d'une villa sise 6 rue des Giroflées, appartenant à la société civile immobilière LA BRISE (selon acte de vente du 15 novembre 1982) ainsi que d'une villa sise 4 rue des Giroflées, propriété de la société de droit du Liechtenstein ÉTABLISSEMENT SOMEDA (selon acte de vente du 27 mai 1974).

Au chapitre « conditions particulières, servitudes » de l'acte de vente authentique du 14 mai 2003 figure un rappel de déclarations effectuées au titre des conditions particulières, insérées dans les titres de propriétés antérieurs et notamment les mentions suivantes :

« [...] dans trois actes reçus par Maître VALENTIN, prédécesseur immédiat du notaire soussigné, les dix neuf mars, neuf juillet et quinze octobre mil huit cent quatre vingt sept, Monsieur GU a établi, au profit des Chalets » La Vague « , » La Brise « et » Les Flots « , situés derrière la propriété présentement vendue, les servitudes suivantes, également ci-après transcrites :

*Monsieur GU ne pourra construire sur le terrain qu'il possède devant le chalet vendu qu'à dix mètres de distance du centre du rond-point indiqué par le numéro cinq au plan d'ensemble ci-annexé. La construction projetée sur ledit terrain, indiquée audit plan par des hachures à l'encre rouge, ne devra pas dépasser huit mètres de hauteur, mesure prise dans l'axe de la chaussée du rond-point, elle devra selon la clause ci-dessus être placée à dix mètres de distance au moins du centre du dudit rond-point. [...] ».*

Ce chapitre de l'acte de vente du 14 mai 2003 se termine par la mention « par le seul fait de la présente vente, l'acquéreur se trouvera de plein droit subrogé dans tous les droits et obligations résultant pour le vendeur des clauses et conditions ci-dessus rapportées, desquelles il se prévaudra ou contre lesquelles il se défendra, à ses risques et périls, sans recours contre le vendeur ».

À compter d'octobre 2003, la société PENKEITH a initié des travaux ayant pour effet, à tout le moins, l'aménagement de la toiture de l'immeuble de la villa « LA MASCOTTE ».

Sur assignation de la SCI LA BRISE, le Président du Tribunal de Première Instance, statuant en référé, enjoignait par ordonnance du 1er décembre 2004 à la société PENKEITH de suspendre tous les travaux entrepris sur le toit terrasse de son immeuble, sous astreinte de 500 euros par jour de retard et ordonnait une expertise judiciaire. Cette ordonnance était confirmée par la Cour d'appel, par arrêt du 20 juin 2006.

Suite au dépôt du rapport d'expertise, une instance judiciaire au fond était initiée par les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA à l'encontre de la société PENKEITH le 3 février 2006 et par jugement en date du 8 janvier 2009, le Tribunal de Première Instance :

- homologuait le rapport établi le 8 juillet 2005 par l'expert Jean-Louis DURANTON,
- ordonnait la démolition de tout ouvrage construit sur la propriété de la société PENKEITH à une altitude supérieure à 60,97 mètres NGM,
- disait que la société PENKEITH devrait notamment réduire à ladite altitude la hauteur de l'acrotère de la villa LA MASCOTTE et celle de la cheminée, retirer les bacs à fleurs posés sur la toiture et modifier les dispositifs au-dessus de l'escalier et de la salle de bains, ainsi que le passe-plats afin que ceux-ci ne dépassent pas cette même altitude lorsqu'ils sont en position haute,
- impartissait à la société PENKEITH un délai de 6 mois pour mettre son immeuble en conformité avec la servitude grevant sa propriété et disait que passé ce délai, elle serait tenue d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard,
- condamnait la société PENKEITH à payer à la SCI LA BRISE et à la société ÉTABLISSEMENT SOMEDA les sommes de 30.000 euros chacune au titre du préjudice de jouissance et 30.000 euros à titre de dommages et intérêts pour résistance abusive.

Par arrêt du 29 juin 2010, la Cour d'appel confirmait pour l'essentiel ce jugement, la réformation partielle portant uniquement sur le montant des dommages et intérêts, porté à 10.000 euros pour préjudice de jouissance et 8.000 euros pour résistance abusive et sur le délai de 6 mois pour mettre l'immeuble en conformité, dont le point de départ serait désormais le prononcé de l'arrêt.

Le pourvoi formé par la société PENKEITH à l'encontre de cette décision était rejeté le 30 mars 2011 par la Cour de Révision.

Saisi le 29 juillet 2011 par la société PENKEITH, le juge des référés du Tribunal de Première Instance, par ordonnance en date du 14 mars 2012, a dit que la sommation délivrée le 28 juillet 2011 à cette société, aux fins de procéder à la mise en conformité du bien immobilier avec la servitude le grevant, ne constituait pas une difficulté d'exécution des décisions rendues les 8 janvier 2009, 29 juin 2010 et 30 mars 2011 et débouté par suite la société PENKEITH de ses demandes relatives à la dite sommation, mais également de ses demandes aux fins d'expertise et de communication de pièces.

Enfin, sur assignation des sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA, le Tribunal de Première Instance, par jugement du 20 décembre 2012, a liquidé à la somme de 365.000 euros le montant de l'astreinte prononcée par la Cour d'appel le 29 juin 2010, pour la période du 15 janvier 2011 au 15 janvier 2012.

Instance n° 2012/000656 :

Selon exploit en date du 15 juin 2012, la société PENKEITH a fait assigner les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA devant le Tribunal de Première Instance en sollicitant :

- qu'il soit constaté que les arguments développés par elle pour résister à la demande en démolition des aménagements litigieux sur le toit-terrasse de la villa « LA MASCOTTE » ne constituaient pas une fin de non-recevoir,
- qu'il soit constaté que les motifs relatifs à la qualification de servitude n'avaient pas autorité de la chose jugée et que la question de l'existence même de la servitude litigieuse n'avait pas été définitivement tranchée par les diverses décisions de justice intervenues, faute d'une mention expresse dans leur dispositif,
- qu'il soit jugé que l'engagement souscrit par Monsieur GU, au titre des conditions particulières des actes de vente des 19 mars 1897 et 2 août 1897, était constitutif d'un engagement personnel qui avait pris fin, soit lors de la vente de la parcelle en considération de laquelle il l'avait souscrit, si cette vente était intervenue avant son décès, soit, dans le cas contraire, avec son décès, et en conséquence :
- que soit constatée l'inexistence de la servitude litigieuse invoquée par les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA au soutien de leur demande en démolition et ce avec toutes conséquences de droit.

À l'appui de ses demandes, tant dans son exploit introductif d'instance que dans les conclusions en date des 24 avril et 8 octobre 2013, la société PENKEITH fait valoir les arguments suivants :

- Sur la recevabilité de ses demandes :

La demanderesse indique avoir fait réaliser des consultations juridiques auprès des professeurs de droit t RE et p-y GA. Elle en retient que son action est recevable. Il existe en effet selon elle une différence de traitement juridique entre demande en justice et moyens de défense. Lors des premières instances, elle s'est bornée à se défendre sur les conditions d'application de la servitude conventionnelle alléguée, et n'a recherché que le débouté des demandes des sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA en démolition, sur le fondement par elles avancé, alors que dans le présent litige elle présente, pour la première fois, des demandes.

Ces demandes n'ont de plus pas fait l'objet d'une solution ferme et définitive des juges ayant eu à connaître du litige. En effet, les dispositifs des décisions ne sont pas explicites s'agissant de l'existence même d'une servitude, or l'autorité de la chose jugée résulte des dispositions de ce seul dispositif, en application de l'article 423 du Code de procédure civile monégasque.

Dès lors, les motifs des décisions antérieures, relatifs à la qualification de servitude (TPI, 8 janvier 2009), à l'extinction de la servitude à raison de son inutilité (TPI, 8 janvier 2009, CA, 29 juin 2009, Cour de Révision, 30 mars 2011) n'ont pas autorité de la chose jugée et ne peuvent donc pas être invoqués pour opposer une fin de non recevoir à une nouvelle demande dont l'objet est de faire constater l'inexistence de la servitude litigieuse.

En réponse aux conclusions adverses, elle indique que le principe de concentration des moyens n'existe pas en droit monégasque ; Que son application ne pourrait dès lors résulter que de la transposition d'une jurisprudence française, elle-même contestable, adoptée par la Cour de cassation française aux fins de désengorger les juridictions, un tel principe caractérisant dès lors une « *dérive managériale* » (sic) ajoutant au texte de l'article 1351 du Code civil français, équivalent de l'article 1198 du Code civil monégasque, une condition qui n'y figure pas. Or, au plan pratique, il n'existe pas à Monaco d'encombrement des juridictions comparable à celui dans lequel se trouvent les juridictions judiciaires françaises.

Au plan juridique, il ne peut y avoir d'autorité de la chose jugée à l'égard de ce qui n'a pas été tranché, le juge n'ayant pas dit le droit sur un moyen qui n'a pas été débattu. L'énonciation d'une autorité de chose jugée est dans ce cas une fiction, sans fondement textuel.

Une limitation abusive de l'accès au juge peut enfin être caractérisée dans ce cas, en violation potentielle des dispositions de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

La société PENKEITH ajoute que le prétendu principe selon lequel « *nul ne peut se contredire au détriment d'autrui également invoqué par les défenderesses* » ne ressort d'aucun texte de droit monégasque puisqu'il s'agit en réalité d'un

principe inspiré de la tradition anglo-saxonne de l'estoppel, nullement consacré par la jurisprudence monégasque, ayant en outre comme critère la mauvaise foi, qui n'apparaît nullement caractérisée en l'espèce.

— *Sur le fond :*

La société PENKEITH soutient désormais que la clause litigieuse ne constitue pas une servitude, au sens d'un droit réel attaché au bien immobilier, mais le volet passif d'un droit personnel de son auteur, à savoir Monsieur GU qui l'a souscrit en 1897. En effet, la formulation est caractéristique d'un engagement personnel (identification nominative du débiteur, parties liées « *chacune en ce qui les concerne* », unique débiteur, absence d'une mention concernant « tous autres ayant droit »).

La société PENKEITH conteste par ailleurs avoir accepté « *l'engagement* » pris par M. GU en son temps, le rappel de cet engagement dans l'acte de vente de 2003 étant indifférent dès lors que le notaire s'est borné à reprendre les énonciations figurant sur les actes de vente précédents, mais n'a par lui-même, par définition, opéré aucune vérification, si bien qu'aucune force probante authentique ne peut lui être rattachée.

Les demandes reconventionnelles des défenderesses sont enfin irrecevables, dans la mesure où la société LA BRISE a cédé la villa éponyme en 2008.

En effet, à supposer même l'existence, contestée, d'une servitude, celle-ci étant toujours l'accessoire du fonds qu'elle intéresse, seul le propriétaire actuel de ce bien immobilier peut formuler une demande.

En revanche, la villa « LA MASCOTTE » n'a pas été acquise et modifiée aux fins de spéculations immobilières, mais pour héberger la famille REIJTENBAGH, qui y demeure de manière effective.

Enfin, elle produit aux débats une série de photographies censées démontrer que l'aménagement du toit terrasse n'obère en rien les vues des villas « *la brise* », « *les vagues* » et « *les flots* ».

---

Les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA ont conclu les 17 octobre 2012 et 29 juillet 2013 en sollicitant au final, sous le bénéfice de l'exécution provisoire :

- le débouté de la demande de jonction de la présente instance avec celle enrôlée sous le numéro 2013/98,
- à titre principal : l'irrecevabilité des demandes de la société PENKEITH, dans la mesure où, par application des principes de loyauté procédurale et de concentration des moyens, la société demanderesse aurait pu et dû développer les moyens qu'elle présente actuellement au cours de l'instance initiale et qu'elle se heurte ainsi à l'autorité de la chose jugée,
- qu'en outre, la demanderesse adopte dans le cadre de la présente instance un revirement complet de posture procédurale et ce en violation du principe consacré selon lequel « *nul ne peut se contredire au détriment d'autrui* »,
- à titre subsidiaire : le débouté des demandes de la société PENKEITH, l'engagement litigieux constituant manifestement une servitude et non un engagement personnel,
- à titre reconventionnel : la condamnation de la société PENKEITH au paiement d'une somme de 100.000 euros au profit de chacune des défenderesses, à titre de dommages et intérêts, toutes causes de préjudices confondues.

Au soutien de leurs prétentions, les défenderesses font valoir les arguments suivants :

— *Sur l'irrecevabilité des demandes de la société PENKEITH :*

Elles indiquent avoir sollicité les consultations des professeurs de droit d PO et h LE.

Elles notent qu'à s'en tenir même aux seuls dispositifs des décisions prononcées, il y est expressément indiqué que la société PENKEITH s'est vu imposer le respect de la servitude grevant son immeuble, dont l'existence est expressément affirmée dans ces dispositifs.

En outre, une identité d'objet et de cause existe entre la demande nouvelle et les décisions précédemment prononcées : la présente demande a le même objet que celui présenté lors des instances précédentes entre les mêmes parties et se heurte à l'autorité de la chose jugée, même si un nouveau fondement juridique a apparemment été présenté.

En effet, une identité de cause existe, puisque la société PENKEITH aurait dû, conformément au principe de loyauté procédurale et de concentration des moyens, adossé au principe de l'autorité de la chose jugée, présenter dès l'instance initiale l'ensemble des moyens qu'elle estimait de nature à justifier le rejet total ou partiel des demandes soutenues par les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA, ce qu'elle n'a pas fait.

Ces principes, rappelés en France notamment par un arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation en date du 7 juillet 2006 sont de pur droit et fondés sur des textes, identiques au droit positif monégasque, notamment l'article 1198 du Code civil. Une telle exigence de concentration des moyens est en outre parfaitement compatible avec les principes tirés de l'article 6 paragraphe 1er de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, puisqu'elle ne constitue en rien une atteinte au droit fondamental d'accès au juge, mais en limite

seulement les conditions d'exercice au regard de l'impérieuse nécessité de loyauté procédurale et de sécurité juridique. La Cour européenne des Droits de l'Homme n'a d'ailleurs pas constaté de violation de la Convention alors même que lui avait été soumise une situation où, en France, la Cour de cassation avait fait application du principe de concentration des moyens (LeGrand c/ France, CEDH, 26 juin 2011).

Enfin, les demandes présentées par la société PENKEITH sont irrecevables du fait de la violation du principe selon lequel nul ne peut se contredire au détriment d'autrui, qui a été consacré en jurisprudence française, notamment par un arrêt d'assemblée plénière de la cour de cassation du 27 février 2009. En l'espèce, la société PENKEITH n'a, dans les instances précédentes, jamais nié l'existence d'une servitude, mais uniquement débattu de sa nature, en affirmant qu'il ne s'agissait pas d'une servitude de vue mais d'une servitude non altius tollendi, et qu'elle ne s'appliquait pas aux plantes et parasols disposés sur la terrasse, ou encore que la servitude était devenue inutile sur le fondement de l'article 522 du Code civil. La société PENKEITH ne peut donc, en l'absence de tout élément nouveau, adopter une telle attitude contradictoire dans son argumentation, contraignant les défenderesses à établir un fait contraire à la représentation initiale du litige.

– Sur le fond :

L'engagement rappelé dans l'exposé des faits constants ne constitue pas un engagement personnel, puisque, à défaut d'une manifestation explicite à cet égard, la mention d'une charge dans l'acte de vente se rattache à la chose. Les bénéficiaires de l'engagement litigieux ne sont pas nommés personnellement, mais ce sont au contraire des biens qui y sont mentionnés (Chalets « La Vague », « La Brise » et « Les Flots »).

De plus, depuis plus d'un siècle, toutes les parties aux actes de vente successifs de la villa « LA MASCOTTE » ont repris cette mention et ont considéré qu'il s'agissait d'une servitude, ce qui doit inclure la société PENKEITH qui l'a acceptée dans l'acte d'acquisition de son immeuble. En tout état de cause, même s'il s'agissait effectivement d'un engagement personnel, la société PENKEITH serait tout de même tenue de s'y conformer en tant qu'ayant-cause à titre particulier, tenu d'exécuter une obligation de son auteur, à laquelle elle a consenti.

La demanderesse ne rapporte nullement la preuve d'une erreur déterminante de son consentement à cet égard, élément qu'elle développe en outre tout à fait abusivement pour la première fois dix ans après son acquisition.

– Sur les demandes reconventionnelles :

Depuis près de 10 ans, la société PENKEITH n'exécute aucune décision prononcée à son encontre. Elle n'a non seulement pas exécuté les moindres travaux, mais en outre a récemment installé de nouvelles paraboles en violation de la servitude. La présente instance est en outre totalement dilatoire et n'a pour but que de permettre à la demanderesse de ne pas se conformer aux décisions exécutoires précédemment rendues et ainsi de continuer à jouir impunément de sa terrasse.

Instance n° 2013/000098 :

Par acte en date du 12 juillet 2012, la société PENKEITH a fait délivrer une assignation à « *Madame s BE, demeurant X à Monaco, en sa qualité de co-gérante en exercice de la Société Civile Immobilière dénommée LA BRISE* », et en présentant, à l'encontre des sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA, les mêmes demandes que dans l'exploit d'assignation du 15 juin 2012 dans l'instance 2012/656.

Elle indique que l'assignation du 15 juin 2012 a été notifiée en mairie, puisque délivrée à une ancienne adresse n'ayant manifestement plus de réalité, l'assignation dans le cadre de cette nouvelle instance étant délivrée aux deux adresses connues de s BE, le tout pour une meilleure administration de la justice.

Aux termes de dernières conclusions en date du 9 octobre 2013, elle sollicite la jonction de cette instance avec celle initiée le 15 juin 2012 sous le numéro 2012/656.

Par conclusions des 12 décembre 2012 et 1er août 2013, s BE sollicite à titre principal sa mise hors de cause, s'estimant abusivement assignée à comparaître personnellement par-devant ce Tribunal et à titre reconventionnel la condamnation de la société PENKEITH au paiement d'une somme de 15.000 euros à titre de dommages et intérêts, toutes causes de préjudices confondues, outre, en tout état de cause, le débouté des demandes de la société PENKEITH, le tout sous le bénéfice de l'exécution provisoire.

Elle estime avoir été abusivement assignée, en tant que personne physique, alors qu'aucune demande n'a été formulée à son encontre, celles-ci étant présentées à l'égard de personnes morales exclusivement, dont la SCI LA BRISE. Il ne s'agit nullement d'une simple dénonciation de l'assignation, mais bien d'un acte produisant ses pleins et entiers effets. La demanderesse a réalisé une mauvaise interprétation des dispositions de l'article 153 4° du Code de procédure, dans la mesure où n'est exigée qu'une simple remise de copie de l'exploit aux dirigeants de sociétés civiles et non pas l'assignation de ceux-ci. La présente démarche résulte d'une volonté de nuire, dès lors que l'adresse de s BE figure sans ambiguïté dans l'annuaire téléphonique et si le moindre doute avait existé, une requête en compulsoire aurait dû être sollicitée.

La société PENKEITH estime quant à elle n'avoir fait que respecter les dispositions de l'article 153-4° du Code de procédure civile, l'assignation ayant été délivrée à s BE « *ès-qualités* ».

**SUR QUOI :**

Attendu, en l'état d'une connexité manifeste, résultant notamment d'une identité de demandes entre les instances enrôlées sous les numéros 2012/56 et 2013/98 qu'il y a lieu d'ordonner leur jonction dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice ;

— Sur les demandes relatives à l'instance n° 2013/000098 :

Attendu qu'aux termes de l'article 153 4° du Code de procédure civile, la copie de l'exploit est laissée, pour les sociétés de commerce, tant qu'elles existent, à leur maison sociale, et s'il n'y en a pas, à la personne ou au domicile des administrateurs, directeur ou gérant ; pour les sociétés civiles à la personne ou au domicile de l'associé directeur, administrateur ou gérant ;

Attendu en l'espèce qu'après avoir fait délivrer, dans le cadre de l'instance n° 2012/000656, une assignation à la société LA BRISE, prise en la personne de ses gérants en exercice, p RA (qui a été touché) et s BE (à l'adresse X à Monaco, où elle n'a pu être touchée, l'acte étant remis en mairie et non retiré), la société PENKEITH a assigné dans l'instance n°2013/98, s BE, « demeurant X à Monaco, en sa qualité de co-gérante en exercice de la Société Civile Immobilière dénommée LA BRISE, dont le siège est sis 6 rue des Giroflées à Monaco » ;

Attendu que les demandes présentées dans le cadre de cette instance ne le sont qu'à l'encontre des sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA, mais nullement envers s BE à titre personnel ;

Attendu en conséquence que la mise hors de cause de s BE doit être prononcée ;

Attendu qu'en assignant un gérant de société sans formuler de demande à son encontre et en mentionnant la qualité de co-gérante en exercice de la SCI LA BRISE (ce qui ne peut s'apparenter à ce qui serait la profession de s BE au sens de l'article 136 du Code de procédure civile, si elle avait été assignée personnellement), la société PENKEITH a assurément, mais maladroitement, souhaité toucher à un domicile certain « l'associé directeur » d'une société civile au sens de l'article 153 4° du Code de procédure civile qui n'avait pas été atteint à personne par la première assignation ; Qu'ainsi, aucune intention de nuire personnellement à s BE n'est démontrée ;

Que s'il aurait fallu que la société PENKEITH assigne expressément la société LA BRISE, prise en la personne de son associée, ou effectue une dénonciation explicite à l'associée de l'acte d'assignation du 15 juin 2012, pour autant aucun préjudice n'en est résulté en l'espèce pour s BE qui ne s'est vue menacer par aucune demande, pas même le paiement des dépens, (sollicités contre la société LA BRISE) dans l'acte d'assignation du 12 juillet 2012, preuve supplémentaire de l'absence de volonté de lui nuire individuellement ;

Attendu en conséquence et dès lors enfin que les conclusions présentées pour son compte l'ont été par l'avocat commun à la société LA BRISE, que sa demande en paiement de dommages et intérêts sera rejetée ;

Que les critères de l'exécution provisoire, au sens de l'article 202 du Code de procédure civile ne sont pas réunis et qu'il n'y aura donc pas lieu de l'ordonner ;

Attendu cependant que la société PENKEITH, qui doit être considérée comme succombante pour avoir introduit cette instance inutile, sera condamnée aux dépens de l'instance n° 2013/000098 ;

— Sur les demandes relatives à l'instance n° 2012/000656 :

Attendu qu'aux termes de l'article 1198 du Code civil, l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait le jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité ;

Attendu en l'espèce que l'identité de parties est manifeste entre les présentes instances et celle ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de révision du 30 mars 2011, sur pourvoi à l'encontre d'un arrêt de la Cour d'appel du 29 juin 2010, lui-même rendu sur appel d'un jugement du Tribunal de Première Instance du 8 janvier 2009 ;

Que l'objet est également similaire, puisque les demandes en justice dans l'instance citée tendaient au constat de l'existence d'une servitude de vue à la charge du fonds immobilier servant dit villa « LA MASCOTTE », au bénéfice de fonds dominants constitués par les villas propriété des sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA et au prononcé d'une obligation de faire ( une obligation de démolition), alors que les demandes dans le cadre de la présente instance sont relatives à la reconnaissance de l'inexistence d'une telle servitude, relative aux mêmes biens immobiliers ;

Attendu en l'espèce que dans l'instance citée, tant le Tribunal de Première Instance (« Impartit à la société PENKEITH FINANCIAL Inc. un délai de six mois à compter de la signification de la décision pour mettre son immeuble en conformité avec la servitude grevant sa propriété ») que la Cour d'appel (« impartit à la société PENKEITH FINANCIAL Inc. un délai de six mois à compter de la signification du présent arrêt pour mettre son immeuble en conformité avec la servitude grevant sa propriété ») ont expressément consacré dans le dispositif de leur décision l'existence d'une servitude, contrairement à ce qu'affirme aujourd'hui la société PENKEITH ; Que la Cour de révision le 30 mars 2011 a rejeté le pourvoi formalisé par la société PENKEITH à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel du 29 juin 2010 ;

Qu'en outre, l'autorité de la chose jugée s'étend, quoi qu'il en soit, à ce qui a été implicitement jugé comme étant la conséquence nécessaire du dispositif si bien qu'il a donc été répondu judiciairement à une demande relative au constat d'une servitude grevant le fonds immobilier sur lequel est érigée la villa « LA MASCOTTE » ;

Attendu enfin qu'il incombe aux parties de présenter dès l'instance initiale l'ensemble des moyens qu'elles estiment de nature, soit à fonder la demande, soit à justifier de son rejet total ou partiel ;

Attendu qu'en l'espèce, la société PENKEITH, dans le cadre de l'instance citée, a développé des moyens relatifs à l'autorisation octroyée par l'autorité administrative pour procéder aux travaux litigieux, à la qualification impropre de servitude de vue donnée par les sociétés LA BRISE et SOMEDA, à ce qui constituerait en réalité une servitude non altius tollendi, au niveau à prendre en considération pour apprécier l'existence d'un dépassement de la hauteur maximum, qui serait le niveau fini de la terrasse de couverture et non l'acrotère, à l'absence d'application de la servitude aux plantes et parasols disposés sur la terrasse, qui ne s'apparentent pas à des constructions, à l'incertitude sur l'emplacement actuel du point de référence pour calculer la hauteur limite fixée par la servitude ; qu'encore, à titre subsidiaire, elle a invoqué les dispositions de l'article 522 du Code civil, pour contester l'utilité actuelle de la servitude ;

Attendu en conséquence, que la présente action de la société PENKEITH ne tend qu'à remettre en cause, par un moyen nouveau qui n'a pas été développé en temps utile, la condamnation définitive prononcée à son encontre ;

Qu'aucun fait nouveau n'est venu modifier la situation antérieurement reconnue en justice si bien que la société PENKEITH ne peut valablement contester l'identité de cause existante, de sorte que ses présentes demandes se heurtent à l'autorité de la chose jugée ;

Attendu qu'aux termes de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial ;

Que cependant ce droit n'est pas absolu mais se prête à des limitations, chaque État membre ayant à cet égard un choix de moyens à employer, mais avec une limitation objective et raisonnable, c'est à dire celle qui poursuit un but légitime dans une société démocratique et respecte un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ;

Qu'en l'espèce, les restrictions à une liberté sans limite de saisine d'un juge issues des dispositions de l'article 1198 du Code civil poursuivent le but légitime d'une sécurité juridique effective des décisions précédemment prononcées qui ne peuvent être remises constamment en question par de nouvelles saisines des juridictions ;

Que la limitation dont il est fait application en l'espèce apparaît également raisonnable, puisque la société PENKEITH n'a nullement été privée du droit d'invoquer, dans l'instance précédente, les moyens juridiques qu'elle présente aujourd'hui ; que le droit monégasque permet même expressément, aux termes de l'article 431 du Code de procédure civile, aux parties d'invoquer des moyens nouveaux, au soutien d'une même demande, en cause d'appel ;

Qu'en outre, devant ce deuxième degré de juridiction, en application de l'article 430 du Code de procédure civile, le ministère d'avocat-défenseur est obligatoire, permettant à une partie de bénéficier d'une assistance juridique effective ;

Qu'enfin, dans le cadre d'une analyse in concreto de la compatibilité des dispositions de l'article 1198 avec les dispositions conventionnelles suscitées, il n'est pas démontré, ni même allégué que la société PENKEITH se serait trouvée dans l'impossibilité absolue de présenter, dans l'instance précédente, des arguments relatifs à l'inexistence même de la servitude et à la qualification d'engagement personnel d'un précédent propriétaire ;

Attendu en conséquence que les demandes présentées par la société PENKEITH dans le cadre de la présente instance ne sont pas recevables ;

Attendu, s'agissant des demandes reconventionnelles formulées par les sociétés LA BRISE et ÉTABLISSEMENT SOMEDA que si la société LA BRISE a effectivement pu céder le bien immobilier constituant un fonds dominant au sens des décisions ayant acquis autorité de la chose jugée, les demandes en paiement de dommages et intérêts dans le cadre de la présente instance sont présentées « *toutes causes de préjudices confondues* » et visent notamment le comportement procédural de la société PENKEITH si bien qu'elles sont recevables ;

Attendu à cet égard que comme déjà indiqué, la demanderesse, qui a toujours été assistée par des conseils et avocats défenseurs lors des précédentes instances, n'a nullement été dans l'impossibilité de présenter l'intégralité des moyens qu'elle aurait souhaité soutenir dès l'instance clôturée par l'arrêt de la Cour de révision du 30 mars 2011 et que l'invocation d'un nouveau moyen près de dix ans après le début du contentieux revêt donc un caractère manifestement dilatoire, exclusivement destiné à retarder l'exécution de décisions définitives ;

Qu'en conséquence la société PENKEITH sera condamnée au paiement d'une somme de 20.000 euros à titre de dommages et intérêts à chacune des défenderesses, pour procédure abusive ;

Attendu qu'aucune urgence, au sens de l'article 202 du Code de procédure civile n'étant caractérisée, l'exécution provisoire ne sera pas ordonnée ;

Attendu que la société PENKEITH, qui succombe, sera condamnée aux dépens ;

#### **PAR CES MOTIFS,**

LE TRIBUNAL,

Statuant par jugement contradictoire, en premier ressort, après en avoir délibéré,

Ordonne la jonction des instances enrôlées sous les numéros 2012/000656 et 2013/000098 ;

Prononce la mise hors de cause de s BE ;

Déboute s BE de sa demande en paiement de dommages et intérêts ;

Déclare la société PENKEITH FINANCIAL Inc irrecevable en ses demandes ;



Condamne la société PENKEITH FINANCIAL Inc à payer à la société civile immobilière LA BRISE et à la société de droit du Liechtenstein ÉTABLISSEMENT SOMEDA la somme de 20.000 euros chacune à titre de dommages et intérêts pour procédure abusive ;

Dit n'y avoir lieu à exécution provisoire de la présente décision ;

Condamne la société PENKEITH FINANCIAL Inc aux dépens des deux instances n° 2012/000656 et 2013/000098, avec distraction au profit de Maître Richard MULLOT, avocat-défenseur, sous sa due affirmation ;

Ordonne que lesdits dépens seront provisoirement liquidés sur état par le greffier en chef, au vu du tarif applicable.

Ainsi jugé par Madame Martine COULET-CASTOLDI, Président, Chevalier de l'Ordre de Saint-Charles, Monsieur Sébastien BIANCHERI, Premier Juge, Madame Emmanuelle CASINI-BACHELET, Juge, qui en ont délibéré conformément à la loi assistés, lors des débats seulement, de Madame Isabelle TAILLEPIED, Greffier ;

Lecture du dispositif de la présente décision a été donnée à l'audience du 20 FEVRIER 2014, par Madame Martine COULET-CASTOLDI, Président, Chevalier de l'Ordre de Saint-Charles, assistée de Madame Isabelle TAILLEPIED, Greffier, en présence de Monsieur Michael BONNET, Premier Substitut du Procureur Général, et ce en application des dispositions des articles 15 et 58 de la loi n° 1.398 du 18 juin 2013 relative à l'administration et à l'organisation judiciaires.

## Notes

## Liens

1. Décision postérieure

^ [p.1] <https://legimonaco.mc/jurisprudence/cour-revision/2016/10-20-15605>