

Audience publique du vingt-neuf juin mil neuf cent quatre-vingt-sept.

2916182

(A)

Numéro: 9474 du rôle.

Composition:  
Roger EVERLING,  
1er conseiller, président,  
Robert BENDUHN,  
Friedel GUILLAUME-COLLING,  
conseillers,  
Claude NICOLAY, avocat général,  
Paul RIES, greffier.

E n t r e :  
Monsieur S.)  
employé privé, demeurant à  
(...)

appelant aux termes d'un  
exploit de l'huissier Guy  
Engel de Luxembourg du  
1.8.1986,  
comparant par Maître  
Claude Wassenich, avocat-avoué  
à Luxembourg.

e t :

LA CAISSE DE PENSION DES EMPLOYES PRIVES, représentée par  
le président de son comité-directeur, M. P.)  
demeurant à Luxembourg, 1 bvd. Prince Henri,  
intimée aux fins du prédit exploit Engel,  
comparant par Maître Fernand Entringer, avocat-avoué à  
Luxembourg.

L a C o u r d ' a p p e l ,

Attendu que par exploit d'huissier du 15 janvier 1985,  
la Caisse de pension des employés privés (en abrégé: C.P.E.P.)  
avait fait donner assignation à S.) devant le  
tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière  
civile, pour s'y entendre condamner au paiement de la somme  
de 161.862 francs, outre les intérêts légaux, du chef d'un  
arriéré de cotisations d'assurance sociale et d'une amende  
d'ordre dus par la société à responsabilité limitée "

SCC1.) ", dont S.) avait été le  
gérant et qui avait été dissoute et liquidée aux droits des  
parties avec effet au 31 décembre 1980; qu'il était indiqué  
dans ledit exploit que S.) était "actionné sur base  
de l'article 59 de la loi sur les sociétés en tant que gérant  
de la susdite société," sinon et en ordre subsidiaire sur  
base de l'article 1382 du code civil comme gérant, sinon  
comme liquidateur" de ladite société;

Attendu que dans son jugement rendu en date du 23 avril  
1986, le prédit tribunal :

- après avoir exposé que S.) concluait au rejet de  
la demande de la C.P.E.P. en tant qu'elle était basée sur  
les textes de loi précités et qu'il s'opposait à ce que cette  
demande fût examinée sur base de l'article 151 de la loi du  
10 août 1915 sur les sociétés commerciales, la demande en  
justice ne contenant pas une référence à cet article,

- a dit que la cause d'une action en justice consiste

dans les faits gisant à la base de la demande, et non pas dans les textes de loi invoqués pour parvenir à son succès et en a conclu que le principe de l'immutabilité du litige, qui interdit à l'une des parties au procès d'en changer unilatéralement l'objet ou la cause, ne faisait pas obstacle à ce que la justification de la demande de la C.P.E.P. soit examinée sur base de textes de loi invoqués postérieurement à l'exploit introductif d'instance;

- a dit que S.) est à considérer comme liquidateur de la société à responsabilité limitée " (5001)

", étant donné qu'en vertu de l'article 143 de la loi du 10 août 1915, également applicable aux sociétés à responsabilité limitée, les gérants d'une société à responsabilité limitée dissoute sont, à défaut de nomination de liquidateurs, considérés à l'égard des tiers comme liquidateurs et que d'autre part il n'avait pas été nommé de liquidateurs à la société à responsabilité limitée " (5001)

" après sa dissolution et que S.) avait été le gérant de cette société;

- a considéré qu'aux termes de l'article 149 de la loi précitée du 10 août 1915 les liquidateurs sont responsables, tant envers les tiers qu'envers la société, de l'exécution de leur mandat et des fautes commises dans leur gestion;

- a dit " qu'en répartissant tout l'actif social en omettant le paiement d'une dette de sécurité sociale, privilégiée, dont il ne pouvait ignorer l'existence, S.) a commis une faute entraînant pour lui l'obligation de procéder personnellement au paiement de la dette à l'égard de la C.P.E.P";

- a dit que la "contestation en bloc " faite en ordre subsidiaire par S.) des montants réclamés était tellement lapidaire et vague" qu'elle n'était pas de nature à "ébranler le décompte précis fourni par la C.P.E.P.";

- et a, par voie de conséquence de tout ce qui précède, condamné S.) à payer à la demanderesse la somme réclamée de 161.862 francs avec les intérêts légaux à 1% par mois sur la somme de 85.369 francs à partir du 1er octobre 1984 jusqu'à solde, tout en condamnant par ailleurs S.) à tous les frais et dépens de l'instance;

Attendu que contre ce jugement, S.) a régulièrement interjeté appel par exploit de l'huissier Guy Engel de Luxembourg en date du 1er août 1986;

Attendu qu'en ordre principal l'appelant fait grief aux

premiers juges d'avoir examiné la demande de la C.P.E.P. sur la base de l'article 149 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales et d'avoir ainsi modifié la cause de cette demande; que l'appelant soutient en effet que, la cause d'une demande en justice étant constituée par les textes de loi sur lesquelles elle est basée et le principe de l'immutabilité du litige interdisant au juge de changer la cause de la demande dont il est saisi, à moins d'y être autorisé par les parties, il s'ensuivrait qu'en l'espèce les premiers juges n'auraient pas été en droit de modifier la cause de la demande de la C.P.E.P. en examinant cette demande sur la base de l'article 149 de la loi précitée du 10 août 1915, la demande de la C.P.E.P. ayant en effet été basée dans l'exploit introductif d'instance et les conclusions écrites de la demanderesse sur l'article 59 de la loi précitée et l'article 1382 du code civil et le défendeur S.) s'éta formellement opposé à ce que cette demande soit examinée au regard des textes de loi sur base desquels elle a été néanmoins examinée dans le jugement a quo;

Attendu qu'en ordre subsidiaire, l'appelant soutient que c'est à tort que la demande de la C.P.E.P. a été accueillie sur base de l'article 149 de la loi du 10 août 1915; que l'appelant fait valoir que la société " SCC1)

" n'aurait eu aucun actif lors de sa dissolution, de sorte qu'il n'aurait pu commettre la faute que les premiers juges ont retenu contre lui, à savoir qu'il aurait réparti l'actif social de la société dissoute en omettant de procéder au règlement de la dette dont la C.P.E.P. réclame actuellement le paiement;

Attendu que toujours en ordre subsidiaire par rapport à ses susdites conclusions principales, l'appelant oppose à la demande le moyen de la prescription, alors que dans son corps de conclusions notifié le 10 septembre 1986, il "invoque formellement la prescription quinquennale pour les cotisations réclamées";

Attendu que dans un ordre subsidiaire par rapport à l'ensemble de ses conclusions susmentionnées, l'appelant reprend les conclusions qu'il avait prises en dernière subsidiarité en première instance et qui avaient eu pour objet la contestation en bloc des montants réclamés par la C.P.E.P.

Attendu que l'intimé conclut au débouté de l'appel et demande la confirmation pure et simple du jugement entrepris;

Attendu qu'il appartient au juge civil de trancher le litige à lui soumis, conformément aux règles de droit qui lui sont applicables; que ceci implique que le juge a en principe le pouvoir d'invoquer d'office l'application des dites règles;

Attendu d'autre part que le principe de l'immutabilité du litige interdit au juge de changer d'office l'objet ou la cause de la demande dont il est saisi;

que la cause d'une demande en justice consiste dans l'ensemble des faits se trouvant à la base de la demande, et non pas dans les textes de loi invoqués pour parvenir à son succès;

Attendu qu'il suit de tout ce qui précède qu'en l'espèce les premiers juges avaient le pouvoir de trancher le litige sur la base des textes de loi dont ils ont fait application, bien que ces textes de loi n'aient pas été ceux sur lesquels la demanderesse avait fondé sa demande dans l'exploit introductif d'instance et ses conclusions écrites;

Attendu que les conclusions principales de l'appelant ne sont dès lors pas fondées;

Attendu qu'il se dégage des pièces versées et qu'il est d'ailleurs constant en cause que l'appelant était le gérant de la société à responsabilité limitée " Soc 1)

" et que cette société a été dissoute et liquidée aux droits des parties avec effet au 31 décembre 1980;

Attendu que c'est à juste titre que les premiers juges ont admis que l'article 143 de la loi du 10 août 1915 est également applicable aux sociétés à responsabilité limitée (Colens, Les sociétés de personnes à responsabilité limitée, éd. 1960, no 158; Van Rijn, Droit commercial, tome II, no 1070) et qu'ils ont décidé que par application de ce texte de loi et étant donné qu'il n'avait pas été nommé de liquidateurs à la société précitée lors de sa dissolution, S.) était à considérer comme liquidateur de ladite société;

Attendu qu'aux termes de l'article 149 de la loi du 10 août 1915, les liquidateurs sont responsables, tant envers les tiers qu'envers la société, de l'exécution de leur mandat et des fautes commises dans leur gestion;

Attendu que c'est à juste titre que les premiers juges ont admis que constitue une faute du liquidateur de société engageant sa responsabilité, la distribution de l'actif social

entre les associés, alors que les créanciers sociaux n'ont pas été intégralement payés (Frédéricq, Droit commercial, tome V, p. 1050; R.P.D.B. vbo sociétés anonymes, no 2797);

Attendu que l'appelant ne conteste pas qu'engage sa responsabilité le liquidateur de société qui agit comme il a été dit ci-dessus, mais soutient que, lors de sa dissolution, la société à responsabilité limitée (Soc. 1.)

" n'avait plus aucun patrimoine, (...) n'avait aucune activité et surtout n'avait plus aucune ressource, permettant une distribution de la part du gérant ou liquidateur"

que ce soutènement de l'appelant est cependant resté à l'état de pure allégation;

Attendu que l'appelant, ayant été le gérant de la prédite société, n'a pu ignorer l'existence de la dette objet de la demande de l'intimée et demanderesse originaire;

Attendu qu'eu égard aux développements qui précèdent, c'est à juste titre que les premiers juges ont admis " qu'en répartissant tout l'actif social en omettant le paiement d'une dette de sécurité sociale, privilégiée, dont il ne pouvait ignorer l'existence, S.) avait commis une faute entraînant pour lui l'obligation de procéder personnellement au paiement de la dette à l'égard de la C.P.E.P";

qu'il en suit que les conclusions subsidiaires de l'appelant ne sont pas fondées dans la mesure où elles ont pour objet de voir dire par réformation du jugement a quo que l'appelant n'est pas tenu personnellement au paiement de la dette dont il s'agit, pour ne pas avoir commis la faute susmentionnée et retenue à son encontre par les premiers juges;

Attendu qu'en opposant dans son corps de conclusions du 10 septembre 1986 " la prescription quinquennale pour les cotisations réclamées", l'appelant s'est prévalu de la prescription telle qu'elle est prévue par la législation applicable en la matière, c'est à dire par la loi du 27 novembre 1933 concernant le recouvrement des contributions directes, des droits d'accise sur l'eau-de-vie et des cotisations d'assurance sociale, remise en vigueur et modifiée par l'arrêté grand-ducal du 29 octobre 1946; qu'il résulte en effet de l'article 10 de la prédite loi telle que remise en vigueur et modifiée par ledit arrêté grand-ducal que le délai de prescription des cotisations d'assurance sociale et des amendes d'ordre en matière d'assurance sociale est de 5 ans; que ce délai de prescription est également celui de la prescription

des cotisations au fonds de chômage institué par la loi du 30 juin 1976;

Attendu que la prescription quinquennale prévisée prend cours à partir du premier janvier qui suit l'année pendant laquelle la créance est née (article 10 de la loi précitée telle que remise en vigueur et modifiée par l'arrêté grand-ducal précité);

que les cotisations d'assurance sociale dont le paiement est réclamé en l'espèce par la C.P.E.P. se rapportent à la période du 1er octobre 1978 au 31 décembre 1979; que l'amende d'ordre dont le paiement est demandé est du 23 janvier 1980;

que l'exploit introductif de première instance est du 15 janvier 1985;

qu'il suit de tout ce qui précède que les cotisations susvisées sont en principe prescrites, tandis que l'amende d'ordre ne l'est pas;

Attendu que la prescription quinquennale des cotisations d'assurance sociale et des amendes d'ordre en matière d'assurance sociale est susceptible d'interruption suivant les règles du droit commun;

que selon l'article 2246 du code civil, la citation en justice, donnée même devant un juge incompetent, interrompt la prescription;

Attendu qu'il résulte en l'espèce du dossier de la procédure et notamment du corps de conclusions signifié à la requête de S.) en première instance en date du 10 mai 1985 qu'avant d'être assigné en date du 15 janvier 1985 par la C.P.E.P. devant la section civile du tribunal d'arrondissement de Luxembourg et ce aux fins indiquées dans ledit exploit du 15 janvier 1985, S.) avait déjà été assigné par la C.P.E.P. aux mêmes fins devant la section commerciale dudit tribunal d'arrondissement;

Attendu que, s'il ne résulte pas du corps de conclusions prévisé à quelle date avait été donnée la susdite assignation devant la section commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, il résulte cependant des pièces versées en cause et notamment de la lettre du 22 octobre 1984 par laquelle la C.P.E.P. avait chargé Maître Entringer du recouvrement de sa créance susvisée que ladite assignation a dû être donnée avant la date préindiquée du 22 octobre 1984, alors qu'il appert de ladite lettre que la C.P.E.P. avait déjà chargé dans le temps un autre avocat du recouvrement de sa dite créance et que ce recouvrement n'avait pas "alouti",

de sorte qu'il faut admettre que c'était ce dernier avocat qui avait fait donner à la requête de la C.P.E.P. la prédite assignation devant la section commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg;

Attendu qu'il résulte encore du dossier de la procédure que par exploit d'huissier du 25 octobre 1984 la C.P.E.P. avait fait assigner S.) devant le juge des référés de Luxembourg aux fins de voir condamner l'assigné au paiement provisionnel des mêmes montants que ceux réclamés dans l'exploit introductif d'instance prévisé du 15 janvier 1985;

que l'assignation en référé provision interrompt la prescription;

Attendu qu'il résulte de tout ce qui précède que le délai de prescription de cinq ans a été interrompu par les citations en justice susmentionnées en ce qui concerne les cotisations d'assurance sociale dont le paiement est actuellement réclamé à S.) ;

Attendu qu'il en suit que le moyen de la prescription soulevé par l'appelant n'est pas fondé;

Attendu enfin qu'à défaut par l'appelant d'avoir indiqué en quoi les montants à lui réclamés sont contestés, la Cour ne saurait avoir égard à la contestation faite par l'appelant des montants en question;

P a r c e s m o t i f s .

et ceux non contraires des premiers juges;

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le Ministère public entendu en ses conclusions,

déclare l'appel recevable mais non fondé;

confirme le jugement entrepris;

condamne l'appelant aux frais de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Fernand Entringer avoué concluant qui la demande, affirmant avoir fait l'avance desdits frais.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Monsieur Robert BENDUHN, conseiller, délégué à ces fins en présence de Madame Friedel GUILLAUME-COLLING, conseiller, Claude NICOLAY, avocat général et Paul RIES, greffier.