Arrêt commercial – liquidation de société

Audience publique du quatre mai deux mille onze.

Numéro 35883 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Annette GANTREL, première conseillère;
Eliane ZIMMER, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée AAA s.à r.l., *établie et ayant son siège social à UUU, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Diekirch sous le numéro ……..., représentée par son gérant actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 11 mars 2010,*

comparant par Maître Katia AÏDARA, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) Maître Christian BILTGEN, *avocat I, demeurant à Diekirch, pris en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée AAA préqualifiée,*

intimé *aux fins du susdit exploit RUKAVINA,*

comparant par Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à Diekirch ;

2) le Ministère Public, *représenté par Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, ayant ses bureaux à L-9202 Diekirch, Place Guillaume,*

intimé *aux fins du susdit exploit RUKAVINA.*

LA COUR D'APPEL :

Par requête du 14 octobre 2008 Monsieur le Procureur d'Etat a conclu, par application de l'article 203 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, à voir prononcer la dissolution de la société AAA s.à r.l., établie et ayant son siège social à UUU, et à voir ordonner la liquidation de ladite société au motif que depuis la constitution de la société en date du 13 octobre 2005 aucun bilan n'a été déposé au registre de commerce et des sociétés.

Par jugement du 25 février 2009 le tribunal d'arrondissement de et à Diekirch, siégeant en matière commerciale, a reçu la requête, a déclaré dissoute la société AAA s.à r.l., en a ordonné la liquidation, a déclaré applicables les dispositions légales relatives à la faillite, a dit que le jugement est exécutoire par provision et a mis les frais à charge de la société, sinon en cas d'absence ou d'insuffisance d'actif, à charge du Trésor.

Les juges de première instance ont relevé que *la société défenderesse, bien que régulièrement convoquée, n'a pas comparu à l'audience en sorte qu'il sera statué par défaut à son encontre.* Il a été indiqué dans le dispositif du jugement du 25 février 2009 que le tribunal *statue contradictoirement, le Ministère Public entendu en ses conclusions.* Cette erreur matérielle est à rectifier en ce sens qu'il y a lieu de lire que le tribunal *statue par défaut, le Ministère Public entendu en ses conclusions.*

Pour statuer comme il l'a fait, le tribunal – après avoir constaté que l'extrait du registre de commerce et des sociétés du 10 octobre 2008 indique que la société AAA s. à r.l. n'a pas déposé ses bilans pour les exercices visés dans la requête du Ministère public – a dit qu'*au regard du nombre important de bilans manquants, la contravention reprochée à la société AAA s.à r.l. est assez grave pour justifier la sanction de la dissolution*.

Ce jugement a été signifié par exploit d'huissier du 20 octobre 2009 à la requête du liquidateur de la société AAA s.à r.l. à BBB, gérant-associé unique de la société, en son nom personnel.

Par exploit d'huissier du 11 mars 2010, la société AAA s.à r.l. a interjeté appel contre le prédit jugement.

La partie appelante insiste sur le fait qu'elle a, suite à la requête du Ministère public du 14 octobre 2008 et avant le jugement du 25 février 2009, régularisé sa

situation comptable en déposant les bilans manquants au registre de commerce et des sociétés en date du 18 février 2009. Elle soutient que les contraventions à la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, constatées par le Ministère public dans sa requête du 14 octobre 2008, ne justifient plus les sanctions de la dissolution et de la liquidation de la société.

La société AAA s.à r.l. ajoute qu'elle n'exerce pas d'activité illégale ou répréhensible ni au Grand-Duché de Luxembourg ni à l'étranger et qu'elle n'est pas une « *coquille vide* », *dépourvue d'activité et d'organes sociaux.*

La partie appelante conclut dès lors à la réformation du jugement entrepris en ce sens qu'il n'y a pas lieu de prononcer la dissolution de la société et d'en ordonner la liquidation.

Maître Christian BILTGEN, pris en sa qualité de liquidateur de la société AAA s.à r.l., conclut, principalement, à l'irrecevabilité de l'appel.

Subsidiairement et quant au fond, il se rapporte à la sagesse de la Cour.

Il demande – en cas de réformation du jugement entrepris – à voir condamner la partie appelante sinon l'Etat au paiement du montant de 2.164,14 € à titre de frais et honoraires d'ores et déjà occasionnés dans le cadre de la gestion de la liquidation de la société AAA s.à r.l..

Le représentant du Ministère public conclut à la recevabilité de l'appel interjeté par la société AAA s.à r.l.. Quant au fond, il se rapporte à la sagesse de la Cour.

Discussion

I) quant à la recevabilité de l'appel relevé par la société AAA s.à r.l.

Le liquidateur de la société AAA s.à r.l. fait plus particulièrement plaider qu'il *appartient au seul liquidateur, nommé par le tribunal siégeant en matière commerciale, de conduire les actions judiciaires au nom de la société en liquidation et que le gérant de la société est sans pouvoir pour représenter sa société en justice, notamment pour relever appel au nom de ladite société ;* que *le gérant de la société* – dont la dissolution a été prononcée et la liquidation ordonnée – *n'a plus le pouvoir d'engager valablement la société, de sorte qu'il ne pouvait pas valablement engager un avoué aux fins d'interjeter appel contre le jugement a quo.*

Cette argumentation tombe à faux.

Il est vrai qu'aux termes de l'article 144 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, les liquidateurs peuvent, entre autres, intenter et soutenir toutes actions pour la société ; qu'ils sont seuls autorisés à représenter la société en justice et qu'il n'appartient pas à un associé d'exercer les actions pour compte de la société au lieu et à la place du liquidateur.

Il n'en reste pas moins que cette règle ne saurait jouer que dans le cadre de la gestion proprement dite de la liquidation.

Elle ne saurait avoir pour effet d'ôter à la société le droit d'exercer elle-même les voies de recours à l'encontre du jugement qui l'a déclarée dissoute et qui a ordonné sa liquidation, toute personne, physique ou morale, qui a été partie en première instance et se croit lésée par le jugement rendu, doit avoir le droit de déférer le procès et le jugement aux juges du degré supérieur.

Le liquidateur de la société AAA soulève encore l'irrecevabilité de l'appel pour cause de tardiveté dans la mesure où *le délai d'appel courant à l'égard du gérant-associé unique de la société appelante s'est écoulé le 30 novembre 2009.*

Force est de constater que le jugement du 25 février 2009 a été signifié le 20 octobre 2009 par le liquidateur au seul BBB*, sans état connu, domicilié à UUU.*

Cette signification – non faite à la société AAA s.à r.l. – ne saurait être prise en compte pour faire courir les délais à l'encontre de la société, personne juridique différente du sieur BBB, étant encore précisé qu'en matière de liquidation, contrairement aux voies de recours abrégés en matière de faillite, ce sont les délais de droit commun qui s'appliquent.

Conformément à l'article 645 du Code de commerce, *le délai pour interjeter appel des jugements rendus par les tribunaux d'arrondissement en matière commerciale sera de quarante jours, à compter du jour de la signification du jugement, pour ceux qui auront été rendus contradictoirement, et du jour de l'expiration du délai d'opposition, pour ceux qui auront été rendus par défaut : L'appel pourra être interjeté le jour même du jugement.*

L'article 90 alinéa 3 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que *le délai pour former opposition est de 15 jours à partir de la signification respectivement de la notification.* L'article 92 du même code ajoute que *l'opposition est faite dans les formes prévues pour la saisine devant la juridiction qui a rendu la décision.*

En matière civile et commerciale, la voie de l'appel n'est donc ouverte au plaideur défaillant qu'après l'expiration du délai d'opposition.

S'agissant en l'occurrence d'un appel dirigé contre un jugement par défaut, la société AAA s.à r.l. avait un délai de (15 + 40) = 55 jours pour interjeter appel.

Il est constant en cause que le jugement par défaut du 25 février 2009 n'a pas été signifié par exploit d'huissier à la société AAA s.à r.l.. Il a cependant été publié par la voie de la presse dans deux journaux quotidiens luxembourgeois, à savoir dans le Luxemburger Wort et dans le Tageblatt en date des 7 et 9 mars 2009.

Présentement, reste la question de la détermination du point de départ du délai d'appel, et plus précisément celle de savoir si la publication par la voie de la presse du jugement par défaut a fait courir les voies de recours.

L'article 203 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales se lit – entre autres – comme suit :

(2) *La requête et les actes de procédure dans le cadre du présent article sont notifiés par la voie du greffe. Lorsque la société ne peut être touchée à son domicile légal au Grand-Duché de Luxembourg, la requête est publiée par extrait dans deux journaux imprimés au pays*.

(4) *Les décisions judiciaires prononçant la dissolution et ordonnant la liquidation d'une société sont publiées par extrait au Mémorial. Le tribunal peut, en outre, et en dehors des publications à faire dans les journaux imprimés au pays, en ordonner la publication par extrait dans les journaux étrangers.*

L'alinéa 2, précité, pose la règle qu'en la matière la requête et les actes de procédure sont notifiés par la voie du greffe.

Les actes de procédure sont faits pour le compte des parties par un certain nombre d'auxiliaires de la justice, notamment par les avocats, avoués, greffiers et huissiers, en rapport avec le déroulement d'une procédure contentieuse ou gracieuse. On oppose les actes de procédure aux actes faits par le juge. Le jugement est un acte juridictionnel par lequel le juge répond en droit à une demande ; il ne compte pas parmi les actes de procédure (Procédure civile : Jean Vincent et Serge Guichard, édition 1999, page 537).

L'alinéa 2 de l'article 203 – qui organise uniquement la notification de la requête en liquidation et des actes de procédure parmi lesquels ne figure pas le jugement prononçant la dissolution et ordonnant la liquidation de la société – n'est donc d'aucune utilité pour la détermination du point de départ des voies de recours.

Il en va de même de l'alinéa 4 de l'article 203, précité, qui ne prévoit que la publication au Mémorial des décisions judiciaires prononçant la dissolution et ordonnant la liquidation de la société, la publication de ces décisions dans des journaux luxembourgeois ou étrangers doit, elle, être considérée, en présence d'une rédaction peu claire du texte de l'alinéa 4, comme étant purement facultative. Mais, même à supposer que pareille publication soit obligatoire, rien ne permet de dire qu'elle aura pour effet de faire courir le délai d'appel.

Il s'en suit que le mode de notification du jugement prononçant la dissolution de la société et ordonnant sa liquidation, faisant courir les délais des voies de recours, laisse d'être déterminé.

Eu égard au silence de la loi quant à la manière – notification ou signification – selon laquelle le jugement prononçant la dissolution de la société et ordonnant sa liquidation doit être porté à la connaissance de la société, il y a lieu de dire que le jugement en question doit être signifié selon le droit commun par voie d'huissier, l'huissier de justice ayant en effet seul qualité pour signifier les actes et exploits lorsque le mode de notification n'est pas expressément prévu par la loi.

En l'occurrence, le jugement du 25 février 2009 n'ayant pas été dûment signifié, l'appel relevé le 11 mars 2011 est à déclarer recevable.

II) quant au fond

Tant le liquidateur de la société AAA s.à r.l. que le représentant du parquet général se sont rapportés à prudence de justice en ce qui concerne le bien-fondé de la requête du Ministère public déposée le 14 octobre 2008.

Etant donné que l'activité de la société AAA s.à r.l., consistant en la location de voitures avec chauffeur, n'a réellement débuté qu'en 2007 et que la société AAA s.à r.l. n'a actuellement pas de dettes, excepté celle d'un montant de 647 € envers l'Administration des Contributions directes, il y a lieu de dire – en raison des circonstances particulières de l'espèce – qu'il n'y a pas lieu de prononcer la dissolution de la société et d'en ordonner sa liquidation.

L'appel est partant à déclarer fondé et le jugement est à réformer en ce sens.

Les frais et dépens des deux instances ainsi que les frais d'administration de la liquidation et les honoraires du liquidateur restent cependant à charge de la société AAA s.à r.l., étant donné que c'est par les négligences de cette dernière que la procédure de l'article 203 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales a été déclenchée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel recevable,

le dit fondé ;

dit que la liquidation prononcée le 25 février 2009 est rabattue ; ;

condamne la société AAA s.à r.l. aux frais d'administration de la liquidation et au paiement des honoraires du liquidateur ;

condamne la société AAA s.à r.l. aux frais et dépens des deux instances.