Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 184/25 IV-COM

Audience publique du onze novembre deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2023-00125 du rôle

Composition:

Martine WILMES, président de chambre;
Michèle HORNICK, premier conseiller;
Carole BESCH, conseiller;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

PERSONNE1.), salarié, demeurant à F-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier suppléant Marine Haagen en remplacement de l'huissier de justice Yves Tapella, les deux demeurant à Esch-sur-Alzette, du 6 décembre 2022,

comparant par la société à responsabilité limitée Gross & Associés, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 78, Mühlenweg, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 250053, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître David Gross, avocat à la Cour,

e t

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son gérant,

inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

intimée aux fins du prédit acte Haagen,

comparant par Maître Philippe Stroesser, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) Maître Cédric SCHIRRER, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-2611 Luxembourg, 51, route de Thionville, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE2.) SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE4.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 11 janvier 2021,

intimé aux fins du prédit acte Haagen,

comparant par lui-même.

LA COUR D'APPEL

PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE2.)) et la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL (ci-après la société SOCIETE3.)) ont signé un pacte d'actionnaires (ci-après le Pacte) dans le cadre de la création de la société anonyme SOCIETE2.), qui devait financer l'automatisation de la ligne de production de barbecues jetables fabriqués par la société de droit espagnol SOCIETE4.).

Par jugement du 12 juillet 2019, statuant par défaut, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a prononcé la nullité du Pacte pour dol et a refixé l'affaire pour le surplus.

Ce jugement est devenu définitif.

Par jugement du 25 octobre 2019, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant par défaut, en continuation du jugement du 12 juillet 2019, a condamné PERSONNE2.) à payer à la société SOCIETE3.) le montant de 396.000 euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 février 2016 sur la somme de 200.000 euros et avec les intérêts légaux à partir du 3 mai 2016 sur la somme de 196.000 euros, jusqu'à solde. Le tribunal a également condamné PERSONNE2.) à payer à la société SOCIETE3.) une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Par jugement du 1er juillet 2022, statuant sur opposition d'PERSONNE2.), le tribunal a confirmé le jugement du 25 octobre 2019 et a condamné PERSONNE2.) à payer à la société SOCIETE3.) une indemnité de procédure de 1.500 euros. Le tribunal a également

condamné PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'opposition avec distraction au profit de son mandataire.

Par acte d'huissier de justice du 6 décembre 2022, PERSONNE2.) a interjeté appel contre le jugement du 1er juillet 2022, qui lui a été signifié le 12 octobre 2022.

L'appelant demande à voir déclarer l'appel recevable et à voir surseoir à statuer en application de l'article 3 du code de procédure pénale au motif que l'action publique introduite par sa plainte du chef de dénonciation calomnieuse est toujours en mouvement.

PERSONNE2.) sollicite, pour le surplus, par réformation, en ordre principal, à être déchargé des condamnations encourues et, en ordre subsidiaire, à voir nommer un expert afin de déterminer une méthode de calcul et de valorisation appropriée et d'évaluer la valeur des parts sociales de la société SOCIETE2.) au jour de leur acquisition par la société SOCIETE3.). L'appelant demande encore, en tout état de cause, à voir supprimer un passage des conclusions de synthèse du mandataire adverse, à voir condamner la société SOCIETE3.) à lui payer une indemnité de 5.000 euros pour procédure abusive et vexatoire ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour chacune des deux instances. Il demande enfin à voir déclarer commune la décision à intervenir à Maître Cédric SCHIRRER, en sa qualité de curateur de la faillite de la société SOCIETE2.) (ci-après le CURATEUR).

La société SOCIETE3.) sollicite la confirmation du jugement et la condamnation d'PERSONNE2.) au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000 euros.

Le CURATEUR déclare adopter une position passive et conclut à voir déclarer l'arrêt à intervenir commun à la faillite de la société SOCIETE2.).

PERSONNE2.) soutient que c'est par des manœuvres malhonnêtes de la société SOCIETE3.), que le jugement du 12 juillet 2019, rendu à son insu, est entré en force de chose jugée. Certes, sa plainte avec constitution de partie civile auprès du juge d'instruction, notamment contre la société SOCIETE3.) et son mandataire, du chef d'escroquerie à jugement n'aurait pas abouti, mais, concernant les faits qualifiés de dénonciation calomnieuse, la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement aurait sursis à statuer, de sorte que l'action publique serait toujours en cours. Il y aurait partant lieu de surseoir à statuer.

Quant au bien-fondé de son appel, PERSONNE2.) fait valoir que la nullité du Pacte n'implique ni que lui-même ait été bénéficiaire des

fonds investis par la société SOCIETE3.) ni qu'il devrait être personnellement tenu des pertes encourues.

Celles-ci seraient au contraire un risque inhérent à tout investissement dans une société de type « *start-up* », telle la société SOCIETE2.).

La société SOCIETE3.) n'établirait pas qu'elle a subi un préjudice, qui ne serait pas réparé par la nullité du Pacte. Ce préjudice, qui ne saurait être assimilé au montant de l'investissement, devrait être évalué en fonction de la valeur des parts cédées à la société SOCIETE3.) à la date de leur acquisition.

PERSONNE2.) affirme encore que des irrégularités ou détournements de fonds dans la société SOCIETE2.) n'ont pas été décelés. Par ailleurs, il ne serait pas exclu qu'un actif revienne à la société SOCIETE3.) après la fin des opérations de faillite.

De son côté, la société SOCIETE3.) soutient que ce sont bien les manœuvres dolosives d'PERSONNE2.) qui ont causé son préjudice, consistant dans l'impossibilité de récupérer l'investissement du montant de 396.000 euros. Il serait dans ce contexte même sans pertinence de savoir si PERSONNE2.) était le bénéficiaire des montants investis.

La société SOCIETE3.) soutient qu'elle a investi dans une société vide dans la mesure où des actifs et contreparties initialement prévus ont disparu dans la dernière version du Pacte.

La perte ne serait dès lors pas un risque inhérent à tout investissement dans une société nouvelle, mais serait au contraire directement liée au dol commis par PERSONNE2.).

Au vu du faible actif récupéré par le CURATEUR dans le cadre de la faillite de la société SOCIETE2.), les parts sociales seraient nécessairement sans valeur.

Au vu de la faillite intervenue le 11 janvier 2021, l'expertise sollicitée serait inutile, ce d'autant plus qu'PERSONNE2.) ne soumettrait aucun élément établissant la réalité d'une « valeur » de la société SOCIETE2.) au moment de l'acquisition des parts sociales par l'intimée.

Ainsi que retenu par le tribunal, la perte serait totale.

Appréciation

- ***La recevabilité de l'appel***

En application de l'article 571 du nouveau code de procédure civile, le délai d'appel est de quarante jours à partir de la signification de la décision.

L'appelant demeurant en France, il bénéficie d'une augmentation du délai d'appel de quinze jours, conformément à l'article 167 du nouveau code de procédure civile.

L'appel interjeté le 6 décembre 2022 contre le jugement du 1er juillet 2022, lui signifié le 12 octobre 2022, est dès lors recevable quant au délai.

Interjeté par exploit d'huissier et comportant assignation à comparaître par ministère d'avocat, l'appel est également recevable quant à la forme.

- ***La demande de surséance***

L'article 3 alinéa 2 du code de procédure pénale dispose que l'exercice de l'action civile est suspendu tant qu'il n'a pas été statué définitivement sur l'action publique intentée avant ou pendant la poursuite de l'action civile.

La règle suivant laquelle « le criminel tient le civil en l'état » a pour finalité d'éviter la contrariété entre les décisions respectives rendues sur les actions civile et publique.

La suspension de l'action civile n'est justifiée que s'il existe un lien unissant les deux actions. Ce lien ne doit pas nécessairement consister dans une identité de parties, de cause et d'objet ; il suffit que la décision à intervenir sur l'action publique soit susceptible d'influer sur celle qui sera rendue par la juridiction civile. Pour contrôler cette incidence, le juge civil doit tenir compte de toutes les issues possibles de l'action publique et surseoir à statuer toutes les fois qu'il existe un simple risque de contradiction entre les deux décisions à intervenir à propos des mêmes faits.

A la suite de l'arrêt de la chambre du conseil de la Cour d'appel du 6 décembre 2022, l'action publique n'est plus en mouvement du chef des faits qualifiés d'escroquerie à jugement.

Concernant la plainte du chef de dénonciation calomnieuse, il résulte de l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 29 juin 2022 qu'PERSONNE2.) avait reproché, notamment à la société SOCIETE3.), de l'avoir accusé, sans aucune preuve, de la commission des infractions pénales d'abus de confiance, d'escroquerie et d'abus de biens sociaux. La chambre du conseil a retourné le dossier au procureur d'Etat afin de lui permettre de compléter la procédure en ce qui concerne les faits qualifiés de dénonciation calomnieuse.

PERSONNE2.) n'explique pas de quelle manière une décision à intervenir sur l'action publique dans cette affaire, - à supposer que

l'action pénale soit toujours en cours -, pourrait influer sur la décision qui sera rendue dans le cadre du présent litige.

A défaut de lien entre les actions publique et civile, il n'y a pas lieu de sursoir à statuer.

- ***Le bien-fondé de l'appel***

PERSONNE2.) et la société SOCIETE3.) ont signé le Pacte afin de régir leurs rapports d'actionnaires dans le cadre de la création de la société SOCIETE2.). Le Pacte prévoyait que la société SOCIETE3.) devait apporter l'intégralité du capital social d'SOCIETE2.), soit 400.000 euros. Un premier virement de 200.000 euros devait être fait par l'intermédiaire de la société SOCIETE5.), qui devait souscrire l'intégralité des 400.000 actions de la société SOCIETE2.). Endéans les 30 jours, la société SOCIETE5.) devait céder lesdites actions à PERSONNE2.) et à la société SOCIETE3.) contre paiement d'un euro symbolique.

Le 26 février 2016, la société SOCIETE3.) a viré 200.000 euros sur le compte de la société SOCIETE5.). Le même jour, la société SOCIETE2.) a été constituée devant notaire et la société SOCIETE5.) a souscrit l'intégralité des actions. Le 3 mai 2016, la société SOCIETE3.) a viré 196.000 euros sur le compte de la société SOCIETE2.).

Si le projet initial du Pacte prévoyait, à l'article 2.10., une cession d'actions détenues par PERSONNE2.) dans la société SOCIETE4.), à la société SOCIETE3.) et à la société SOCIETE2.), cette stipulation a disparu dans la version définitive du Pacte, sans que la société SOCIETE3.) n'y ait été rendue attentive. Par jugement du 12 juillet 2019, le tribunal a annulé le Pacte pour dol.

Ce jugement est devenu définitif, de sorte que les développements de l'appelant, suivant lesquels le Pacte n'aurait pas été signé le 17 février 2016, mais à une date ultérieure, pour contredire l'effet de surprise dans le chef de la société SOCIETE3.), manquent de pertinence.

Le dol entraîne, d'abord, l'annulation du contrat vicié. Ainsi que le tribunal l'a retenu à juste titre, les manœuvres dolosives constituent également une faute, permettant à leur victime d'exercer une action en responsabilité délictuelle pour obtenir de leur auteur la réparation du préjudice subi. Tel est le cas lorsque la nullité ne suffit pas à faire disparaître le dommage.

En l'espèce, le Pacte a été exécuté par l'apport de 396.000 euros par la société SOCIETE3.) dans la société SOCIETE2.). Celle-ci a été constituée par acte notarié du 26 février 2016 et la société SOCIETE3.) en est devenue actionnaire, avec PERSONNE2.).

Au vu des suites données au Pacte par la constitution de la société SOCIETE2.), et sa faillite ultérieure, l'annulation ne suffit pas pour remettre les parties dans leur état antérieur.

Les manœuvres dolosives retenues dans le jugement du 12 juillet 2019, à savoir la dissimulation, par PERSONNE2.), de la modification d'une clause déterminante du Pacte, constituent une faute délictuelle.

Pour prospérer dans son action en responsabilité, la victime doit établir son dommage en lien causal avec le dol commis.

Il n'est pas nécessaire de prouver, en outre, que l'auteur du dol a tiré profit du dol. Les développements de l'appelant relatifs à l'absence d'un bénéfice personnel dans son chef manquent dès lors de pertinence. Il en est de même de son affirmation, suivant laquelle aucune irrégularité ni détournement de fonds n'aurait été décelée par le CURATEUR.

PERSONNE2.) fait valoir qu'il aurait appartenu à la société SOCIETE3.) d'agir contre la société SOCIETE5.) pour récupérer les sommes versées, étant donné que c'est sur le compte bancaire de cette société que le premier virement a eu lieu. Or, dans la mesure où PERSONNE2.) est l'auteur des manœuvres dolosives, il en est responsable, indépendamment de l'existence d'éventuels co-responsables. Par ailleurs, la société SOCIETE5.), qui, conformément au Pacte intervenait uniquement aux fins de constitution de la société SOCIETE6.), a immédiatement mis l'argent à disposition de la société nouvellement constituée, tel qu'il résulte de l'acte notarié du 26 février 2016.

Le moyen est dès lors à rejeter.

La réparation du préjudice causé par une faute doit mettre la partie lésée dans la même situation dans laquelle elle se serait trouvée au jour où la réparation est ordonnée, si la faute n'avait pas été commise[1].

Le droit à indemnisation naît le jour de la réalisation du dommage. Concernant son évaluation exacte, il est de principe que le juge indemnise le préjudice tel qu'il se présente à lui au moment de rendre sa décision[2].

La société SOCIETE3.) a investi le montant total de 396.000 euros dans la société SOCIETE2.) en exécution du Pacte et est devenu actionnaire de la société SOCIETE2.).

A défaut des cessions d'actions de la société SOCIETE4.), l'actif de la société SOCIETE2.) et partant sa « valeur » ne correspondait pas à celle prévue, de sorte que le préjudice pour l'actionnaire SOCIETE3.) est né dès ce moment.

[1] PERSONNE4.), Chronique de jurisprudence en matière d'indemnisation du dommage, Pas.35, p.328, n°90
[2] Idem, n°111 et 112

Le préjudice correspond à l'investissement de la société SOCIETE3.), déduction faite de la valeur des actions.

La faillite de la société SOCIETE2.) a été prononcée le 11 janvier 2021.

Le CURATEUR a précisé que l'actif récupéré dans la faillite, à savoir 5.505,02 euros, sera intégralement absorbé par les frais et honoraires, ainsi que le passif privilégié (se chiffrant à 70.163,28 euros).

Il est dès lors établi que les actions de la société SOCIETE2.) n'ont actuellement pas de valeur.

Le préjudice étant à évaluer au jour où la juridiction statue, c'est à tort qu'PERSONNE2.) fait grief au tribunal de ne pas avoir évalué les parts de la société SOCIETE3.) au jour de leur acquisition.

Sa demande tendant à l'instauration d'une expertise avec la mission d'évaluer les parts sociales d'SOCIETE2.) est dès lors irrecevable pour défaut de pertinence.

La perte de l'investissement étant totale, c'est à juste titre que le tribunal a évalué le préjudice subi par la société SOCIETE3.) à son investissement de 365.000 euros.

Au vu de l'issue du litige, c'est à juste titre que le tribunal a condamné PERSONNE2.) à payer à la société SOCIETE3.) une indemnité de 1.500 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il y a dès lors lieu de confirmer le jugement déféré.

Au vu de l'issue de l'instance d'appel, les demandes de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire et en obtention d'une indemnité de procédure sont à rejeter, tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

Il serait inéquitable de laisser à la seule charge de la société SOCIETE3.) l'intégralité des frais, non compris dans les dépens, qu'elle a dû engager pour assurer la défense de ses intérêts en instance d'appel.

Il y a partant lieu de faire droit à sa demande en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel pour le montant de 2.000 euros.

Enfin, PERSONNE2.) demande, sur base de l'article 1263 du nouveau code de procédure civile, la suppression des passages suivants dans les conclusions de synthèse de Maître Philippe Stroesser :

« que SOCIETE1.) a dès lors constaté que des opérations qui avaient été réalisées par Monsieur PERSONNE2.) et Monsieur PERSONNE3.) étaient totalement injustifiées, suspectes et

démontrant que les fonds appartenant à la société SOCIETE7.) sàrl avaient été détournés,

que le détournement des fonds a été réalisé de la manière suivante :

- virements en faveur de la société SOCIETE8.) S.L.,
- paiements réalisés aux moyens des cartes bancaires précités et n'ayant en apparence aucun lien avec la société SOCIETE7.) sàrl et
- importants retraits d'espèces.

Qu'un tableau reprenant ces mouvements a été réalisé suivant les informations détenues par SOCIETE1.), et laisse apparaître que la somme de 904.551,79 euros a été détournée (cf.pièce n°27)

Qu'en outre, SOCIETE1.) émet des vifs doutes quant au fait que les fonds provenant des contrats qui auraient été signés avec la société SOCIETE7.) Sàrl, aient été versés sur le compte bancaire de cette société,

Que finalement, SOCIETE1.) se demande également si les quelques factures émises par SOCIETE8.) S.L. ne sont pas des faux documents réalisés par Monsieur PERSONNE2.) pour tenter de justifier le détournement de fonds. »

Les articles 73 et 1263 du nouveau code de procédure civile permettent aux juridictions, suivant la gravité des circonstances, de prononcer, même d'office, des injonctions, supprimer des écrits, les déclarer calomnieux et ordonner l'impression et l'affiche de leurs décisions.

En l'espèce, les termes employés, dans le contexte des conclusions et du litige entre parties, n'excèdent pas la mesure qu'il y a lieu de tolérer dans le cadre de l'exercice des droits de la défense.

La demande de suppression des passages repris est dès lors à rejeter.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

dit irrecevable la demande tendant à l'instauration d'une expertise,

rejette la demande sur base de l'article 1263 du nouveau code de procédure civile,

dit l'appel non fondé,

partant **confirme** le jugement déféré,

déboute PERSONNE2.) de ses demandes basées sur l'article 6-1 du code civil et sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne PERSONNE2.) à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL une indemnité de procédure de 2.000 euros,

déclare l'arrêt commun à Maître Cédric SCHIRRER, en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE9.) SA,

condamne PERSONNE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Philippe STROESSER sur ses affirmations de droit.