

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 26/19 IV-COM**

Audience publique du six février deux mille dix-neuf

Numéro 42334 du rôle

Composition:

Roger LINDEN, président de chambre;  
Marianne HARLES, première conseillère;  
Elisabeth WEYRICH, première conseillère;  
Eric VILVENS, greffier.

**E n t r e**

**la société à responsabilité limitée SOCIETE1.),** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant en fonction, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE1.) de (...) du 16 avril 2015 et aux termes d'un acte de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE2.) d'(...) du 17 avril 2015,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

**e t**

**1) PERSONNE1.),** retraité, demeurant à L-ADRESSE2.),

**intimé** aux fins du prédit acte HUISSIER DE JUSTICE2.),

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à (...),

**2) PERSONNE2.),** employé privé, demeurant à L-ADRESSE3.),

**intimé** aux fins du présent acte HUISSIER DE JUSTICE1.),

comparant par Maître AVOCAT3.), avocat à la Cour, demeurant à (...).

## **LA COUR D'APPEL**

Par actes d'huissier de justice des 5 et 9 novembre 2010, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) a assigné PERSONNE1.) et son fils PERSONNE2.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour voir condamner l'assigné PERSONNE1.) au paiement de la somme de 616.933,39 euros et l'assigné PERSONNE2.) au paiement de la somme de 65.626,55 euros, ces sommes avec les intérêts légaux jusqu'à solde.

A l'appui de sa demande, la société SOCIETE1.) a exposé que le défendeur PERSONNE1.) était son associé et gérant uniques jusqu'au 22 mai 2008, date à laquelle l'intégralité des parts sociales de la société SOCIETE1.) a été cédée à la société de droit européen SOCIETE2.). La société SOCIETE1.) a soutenu que suite à cette cession, elle a découvert des irrégularités dans ses comptes sociaux, commises durant la période se situant entre le 1<sup>er</sup> juillet 2003 et le 1<sup>er</sup> août 2007. Pendant cette période, le défendeur PERSONNE1.) aurait fait payer par la société des travaux effectués dans son intérêt personnel, respectivement dans celui de son fils PERSONNE2.).

La requérante a basé sa demande contre l'assigné PERSONNE1.) principalement sur l'article 192 de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, subsidiairement, sur l'abus de biens sociaux, sinon sur l'existence de manœuvres dolosives. La demande dirigée contre le défendeur PERSONNE2.) a été basée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil.

Par jugement contradictoire du 12 mars 2015, le tribunal a constaté que la société a approuvé les comptes annuels dans lesquels figuraient les travaux litigieux et qu'en les amortissant, elle a profité du fait qu'ils étaient inscrits dans ses comptes. Il ne serait partant pas établi que la société ait subi un préjudice. A titre superfétatoire, le tribunal a ajouté que la charge de la preuve du caractère privé des dépenses incombait à la demanderesse et que cette preuve n'était pas rapportée. Le tribunal en a conclu que la demande de la société SOCIETE1.) n'était pas fondée.

Par actes d'huissier de justice des 16 et 17 avril 2015, la société SOCIETE1.) a interjeté appel.

Par arrêt du 1<sup>er</sup> février 2017, dans la motivation de sa décision, la Cour a déclaré prescrites les factures émises avant le 9 novembre 2005, partant les factures suivantes :

facture du 10 mai 2005 (SOCIETE3.) : 601,59 euros  
facture du 10 septembre 2003 (SOCIETE4.) : 24.885,25 euros  
facture du 23 mai 2005 (SOCIETE4.) : 21.070,05 euros  
facture du 30 juillet 2003 (SOCIETE5.) : 19.317,12 euros  
facture du 1<sup>er</sup> juin 2003 ( SOCIETE6.) : 39.609,17 euros  
facture du 1<sup>er</sup> juillet 2003 (SOCIETE7.) : 54.009,20 euros.

Pour le surplus, la Cour a retenu que l'appelante a d'ores et déjà établi une faute de gestion dans le chef de l'intimé PERSONNE1.) consistant à faire payer au moyen de deniers appartenant à l'appelante des factures d'un montant total de 49.285,31 euros relatives à des travaux effectués dans l'intérêt privé de l'intimé. Pour le surplus, la Cour a admis l'appelante à son offre de preuve par témoins tendant à établir :

*« que Monsieur PERSONNE1.), respectivement Monsieur PERSONNE2.) ont contacté le groupe de sociétés SOCIETE5.) sis à L-ADRESSE4.), courant de l'année 2006, sans préjudice quant à la date exacte pour y passer commande de carrelage PRODUIT1.), d'un quickdrain de 80 cm, de travaux d'étanchéité au sol et au mur de douche et de travaux de chauffage-sanitaire, que les travaux ont été effectués et les matériaux ont été posés au domicile privé de Monsieur PERSONNE2.), soit à L-ADRESSE3.), et qu'à la demande expresse de Monsieur PERSONNE1.) respectivement Monsieur PERSONNE2.) les travaux et matériaux ont été facturés à la société SOCIETE1.) s.à r.l. »*

Statuant sur le résultat de cette mesure d'instruction et sur les moyens invoqués par les parties après l'accomplissement de cette mesure d'instruction, la Cour a rendu en date du 15 novembre 2017 un arrêt dont le dispositif se lit comme suit :

*« Revu l'arrêt du 1<sup>er</sup> février 2017,*

*dit que des travaux pour un montant de 49.886,90 euros ont été réalisés dans l'intérêt privé de l'intimé PERSONNE1.) et que des travaux pour un montant de 44.530,95 euros ont été réalisés dans l'intérêt privé de l'intimé PERSONNE2.),*

*dit qu'il n'est pas établi que d'autres travaux ont été effectués dans l'intérêt privé de l'un ou de l'autre intimé,*

*nomme expert Monsieur EXPERT1.), ADRESSE5.), avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé de :*

*déterminer le montant du préjudice effectivement et définitivement resté à charge de la société SOCIETE1.) en relation avec les dépenses de 49.886,90 et 44.530,95 euros, après refonte des comptes sociaux de cette société et en tenant compte des déductions fiscales qui ont pu lui profiter*

*... ».*

L'expert EXPERT2.), nommé en remplacement de l'expert EXPERT1.), a déposé son rapport en date du 18 juillet 2018.

L'expert est venu à la conclusion suivante :

*« Sur base de l'examen des documents mis à sa disposition, l'Expert est d'avis que le montant du préjudice resté à charge de la société SOCIETE1.) S.à.r.l. en relation avec les dépenses de EUR 49.886,90 et EUR 44.530,95, pourrait être estimé à EUR 32.386,44, respectivement 29.584,69 au total EUR 61.971,13.*

*En tenant compte des déductions fiscales qui ont pu lui profiter, ce total s'élèverait à EUR 43.609 ».*

L'appelante société SOCIETE1.) a critiqué le rapport d'expertise pour ne pas être suffisamment précis quant aux calculs effectués par l'expert. L'appelante a encore reproché à l'expert de s'être basé sur une date d'évaluation fixée arbitrairement au 26 mai 2008, correspondant à la date d'évaluation du prix de cession des parts sociales de l'appelante. Cette date serait étrangère à la présente affaire. L'expert n'aurait procédé ni à la requalification comptable et fiscale des sommes dépensées, ni à la refonte des comptes sociaux.

L'appelante a affirmé avoir soumis toutes ces critiques à l'expert dans un courrier du 6 juillet 2018, mais celui-ci se serait borné à répondre que son rapport était clair et qu'il avait correctement rempli sa mission. L'appelante a requis l'institution d'une nouvelle expertise, respectivement le renvoi de l'affaire devant l'expert EXPERT2.) pour explications complémentaires.

Les intimés ont conclu à l'entérinement du rapport d'expertise. Ils se sont opposés à l'institution d'une nouvelle expertise de même qu'au renvoi de l'affaire devant l'expert EXPERT2.).

L'appelante a principalement reproché à l'expert d'avoir retenu comme date d'évaluation la date du 26 mai 2008 correspondant au jour d'évaluation du prix de cession des parts sociales de la société

en affirmant que l'évaluation du prix de cession de ces parts était étrangère au présent litige.

Il résulte du rapport d'expertise EXPERT2.) que pour effectuer ses calculs, l'expert s'est basé sur un bilan de la société SOCIETE1.), établi par un expert-comptable, dressé en vue de l'évaluation du prix de cession des parts sociales de la société SOCIETE1.) et approuvé par un réviseur d'entreprise. Il résulte des explications de l'expert que le prix de cession des parts sociales correspondait à l'excédent de la valeur des éléments d'actif de la société par rapport à la valeur des éléments de son passif à la date du 26 mai 2008.

Il ne saurait être reproché à l'expert de s'être basé sur les inscriptions comptables de ce bilan pour déterminer les amortissements des dépenses effectuées par la société SOCIETE1.) au profit des intimés. Il ne saurait lui être reproché d'avoir ainsi opéré une confusion entre le prix de cession des parts sociales de l'appelante et les amortissements des dépenses litigieuses entre parties. Dans ses calculs, l'expert ne s'est en effet pas basé sur le prix de cession des parts sociales en tant que tel, mais il s'est uniquement servi des valeurs inscrites au bilan établi en vue de la détermination de ce prix pour déterminer la valeur comptable des dépenses en cause.

Les factures ayant toutes été payées au cours des années 2006 et 2007, elles étaient forcément incluses dans le bilan duquel l'expert a extrait les valeurs comptables qui lui ont servi de base à ses calculs.

Au vu de ces éléments, il ne saurait être reproché à l'expert de s'être servi des données comptables contenues dans le bilan établi préalablement, certes dans un autre but, mais dont la pertinence pour ses calculs ne saurait être mise en doute.

L'appelante a encore reproché à l'expert de ne pas avoir procédé à la refonte des comptes sociaux, tel que ceci lui aurait été demandé par la Cour.

La mission confiée à l'expert comprenait certes une référence à la refonte des comptes sociaux de la société SOCIETE1.), mais ce point de la mission de l'expert n'imposait pas à ce dernier de refaire la comptabilité entière de cette société, mais uniquement de reconsidérer les inscriptions comptables relatives aux dépenses en cause. Dans la mesure où l'expert a pu trouver dans les documents comptables qui lui ont été remis des éléments pouvant lui servir d'éléments de référence, il ne saurait lui être reproché de les avoir utilisés.

L'appelante est restée en défaut d'établir la pertinence de son argument consistant à reprocher à l'expert de ne pas avoir « requalifié » les dépenses effectuées par la société au profit des

intimés. Il en va de même des développements de l'appelante relatifs à la manière dont elle a « neutralisé » les dépenses en cause.

L'appelante a encore reproché à l'expert de ne pas avoir tenu compte des factures de la société SOCIETE3.). L'expert aurait motivé son refus d'englober ces factures dans ses calculs par le fait que l'appelante aurait omis de lui fournir les renseignements y relatifs. Il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir fourni ces renseignements à l'expert dans la mesure où elle n'en disposait pas.

Dans son rapport, l'expert a exposé ne pas avoir tenu compte de deux factures faisant l'objet du litige parce qu'elles n'apparaîtraient pas dans le tableau d'amortissement du 26 mai 2008. Il n'est pas contesté par les intimés qu'il s'agit des deux factures SOCIETE3.).

Il résulte des arrêts de la Cour des 1<sup>er</sup> février 2017 et 15 novembre 2017 que les factures SOCIETE3.) datées du 10 mai 2005, respectivement 7 juin 2006, portant sur les montants respectifs de 601,59 euros et 3.289 euros, correspondent à des dépenses privées devant rester à charge de l'intimé PERSONNE1.) en raison de la faute de gestion commise par lui. Il convient de préciser que si dans la motivation de l'arrêt du 1<sup>er</sup> février 2017, la facture SOCIETE3.) portant sur la somme de 601.59 euros a été cataloguée comme prescrite, ceci a été revu dans l'arrêt du 15 novembre 2017 au vu des précisions apportées par la partie appelante.

L'expert n'a pas tenu compte des deux factures SOCIETE3.) en expliquant qu'elles ne figuraient pas dans le tableau d'amortissement qui lui a servi de base de calcul. En écartant pour ce seul motif les dépenses en cause, l'expert n'a pas correctement exécuté sa mission. Il lui appartenait de reconstituer la valeur comptable de ces dépenses.

Plutôt que de renvoyer les parties devant l'expert EXPERT2.), il convient de reconstituer la valeur comptable de ces deux factures dont le total s'élève à 3.890,59 euros, en se référant aux calculs effectués par l'expert pour les autres factures. En appliquant à la somme de 3.890,59 euros le même taux d'amortissement que celui retenu par l'expert pour les autres dépenses, la valeur comptable de ces factures s'élève à 2.559,60 euros.

Les valeurs comptables des dépenses devant rester à charge des intimés s'élèvent partant, avant prise en compte de l'impact fiscal, à ( 32.386,44 + 2.559,60 = ) 34.946,04 euros pour PERSONNE1.) et à 29.584,69 euros pour PERSONNE2.).

Le taux de la déduction fiscale retenu par l'expert étant de 29,63%, l'intimé PERSONNE1.) redoit à l'appelante la somme de ( 34.946,04 - 29,63 % ) = 24.591,53 euros et l'intimé PERSONNE2.) lui redoit la somme de ( 29.584,69 – 29,63 % = ) 20.818,75 euros.

Il résulte des développements qui précèdent qu'il n'y a lieu de faire droit ni à la demande d'annulation du rapport d'expertise EXPERT2.), ni à l'institution d'une nouvelle expertise, ni au renvoi de l'affaire devant l'expert.

Quant aux intérêts dus sur les sommes au paiement desquelles les intimés sont condamnés, contrairement à ce qui a été soutenu par l'intimé PERSONNE1.), le présent arrêt n'est pas le fait générateur des créances de la société SOCIETE1.), la décision de la Cour ne faisant que déterminer le montant des créances nées antérieurement du fait des agissements des intimés. Les intimés devront partant payer les intérêts sur les sommes dues à partir de la date de la signification de l'assignation, tels que réclamés par l'appelante.

Toutes les parties ont formulé une demande en octroi d'une indemnité de procédure pour les deux instances. L'intimé PERSONNE1.) a par ailleurs formulé une demande en octroi de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Au vu du bien-fondé partiel de la demande introduite par l'appelante SOCIETE1.), les demandes en allocation d'une indemnité de procédure formulée par les intimés sont à rejeter. Il en va de même, pour le même motif, de la demande en octroi de dommages et intérêts formulée par l'intimé PERSONNE1.).

L'appelante ayant dû exposer des frais non compris dans les dépens dans le seul but de faire valoir ses droits en justice, il convient de lui accorder une indemnité de procédure pour chacune des deux instances, indemnité qui est fixée à 1.000 euros pour la première instance et à 1.500 euros pour l'instance d'appel.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport,

statuant en continuation de l'arrêt du 15 novembre 2017,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) la somme de 24.591,53 euros avec les intérêts légaux à partir de l'assignation jusqu'à solde,

condamne PERSONNE2.) à payer à la société à responsabilité SOCIETE1.) la somme de 20.818,75 euros avec les intérêts légaux à partir de l'assignation jusqu'à solde,

condamne PERSONNE1.) et PERSONNE2.) in solidum à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE1.) et PERSONNE2.) in solidum aux frais et dépens des deux instances, y compris les frais d'expertise EXPERT2.).