

## **Arrêt N° 59/23 IV-COM**

Audience publique du dix-huit avril deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2019-00997 du rôle

### Composition:

Marianne EICHER, président de chambre;  
Michèle HORNICK, conseiller;  
Carole BESCH, conseiller;  
Eric VILVENS, greffier.

## **E n t r e**

**la société de droit tchèque A**, en liquidation, établie et ayant son siège social à, représentée par son liquidateur, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés tchèque auprès du Tribunal Municipal de ... sous le numéro,

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Véronique Reyter d'Esch-sur-Alzette du 13 septembre 2019,

comparant par la société en commandite simple Kleyr Grasso, établie à L-2361 Strassen, 7, rue des Primeurs, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 220509, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, qui est constituée et en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée par son gérant Kleyr Grasso GP sàrl, établie à la même adresse, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 220442, représentée par Maître Rosario Grasso, avocat à la Cour, assisté de la société à responsabilité limitée LEXTRAY LEGAL, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1660 Luxembourg, 70, Grand-Rue, représentée par Maître Alba Rivolta, avocat à la Cour,

**e t**

**la société anonyme B**, établie et ayant son siège social à, représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B,

**intimée** aux fins du prédit acte Reyter,

comparant par Maître Gérard Schank, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## **LA COUR D'APPEL**

Vu l'arrêt 26/21 IV-COM du 23 février 2021.

Par cet arrêt, la Cour a rejeté les moyens tirés du libellé obscur de l'acte d'appel et du moyen basé sur le principe de la correspondance commerciale acceptée et a dit les appels principal et incident recevables.

En ce qui concerne la qualité à agir de la société de droit tchèque A s.r.o., en liquidation, (ci-après A), la Cour a, par application de la Convention européenne de Londres du 7 juin 1968 et du protocole additionnel de Strasbourg du 15 mars 1978, demandé à l'autorité tchèque compétente de prendre position sur la question de droit tchèque suivante :

*« si au vu du jugement du 27 août 2018, non transcrit sur les extraits des 12 novembre 2018 et 6 août 2019 du registre de commerce et des sociétés auprès du Tribunal municipal de Prague, la société de droit tchèque A s.r.o, qui avait été rayée du dit registre le 5 janvier 2015 suite à la clôture de sa liquidation, disposait de la qualité à agir et pouvait ester en justice en date du 14 novembre 2018 ? »*

La prise de position des autorités tchèques en réponse à cette question a été transmise au Parquet général le 17 mai 2022.

### Les prétentions et moyens de la partie appelante

Suite à l'arrêt du 23 février 2021, A demande, par réformation du jugement du 4 juillet 2019, à la Cour de :

- déclarer sa demande recevable,
- par évocation, dire et juger que sa demande est fondée,
- condamner la société anonyme B (ci-après B) au paiement de la somme de 596.418,60 euros avec les intérêts tels que prévus par la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard (ci-après la Loi de 2004) à partir de la publication

de la vente des actions C au registre de commerce et des sociétés auprès du Tribunal Municipal de Prague en date du 5 juillet 2016, jusqu'à solde.

L'appelante requiert encore une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance.

A fait valoir que l'avis de la Cour suprême tchèque confirme qu'elle dispose bien de la personnalité juridique, de sorte que le jugement est à réformer en ce sens.

Elle réfute le moyen d'irrecevabilité soulevé par B motif pris que son objet social est clair et comprend également la demande litigieuse. Elle conteste par ailleurs que la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés (ci-après la Loi de 2002) soit applicable à son égard.

Quant au fond, l'appelante demande à la Cour par évocation de faire droit à sa demande en paiement de la commission de 596.418,60 euros en principal, outre les intérêts.

Elle invoque le principe de la correspondance commerciale acceptée pour faire valoir que B aurait fait l'aveu « d'être redevable envers la partie appelante ».

A titre subsidiaire, A base sa demande sur les articles 1134 et 1134-1 du Code civil et à titre encore plus subsidiaire sur la responsabilité quasi-délictuelle, sinon délictuelle.

A expose qu'elle était liée à B par un contrat dénommé « Finder agreement » aux termes duquel elle avait été chargée par B, moyennant commission de 2% du prix de vente, de trouver un acquéreur pour l'achat de toutes les actions de la société de droit tchèque C, (ci-après C), détenue à 100% par B.

A soutient avoir présenté en août 2013 le groupe international D (ci-après D) à la société de droit italien E faisant partie du groupe B. Elle fait valoir qu'il résulte du registre de commerce et des sociétés auprès du Tribunal Municipal de Prague que « 100% des actions de C sont passées en faveur de D en date du 5 juillet 2016 » et elle conclut qu'elle a partant droit à la commission de 2% sur le prix de vente de ces actions qui se chiffrait à 805.851.800 couronnes tchèques « correspondant » à 29.820.930 euros.

Selon elle l'article 6 du « Finder agreement » est à lire en ce sens qu'il suffit que la présentation par elle de l'acquéreur potentiel à B ait été faite dans la période contractuelle pour qu'elle ait droit à la commission, la date de la conclusion d'un contrat entre l'acquéreur potentiel et B étant indifférente. Elle considère dès lors que même si l'acquéreur potentiel et B n'ont signé le contrat de cession des actions que des années plus tard, elle est en droit de réclamer sa commission. Toute autre interprétation de l'article 6 serait contraire à la commune

intention des parties (article 1156 du Code civil), à la matière du contrat (article 1158 du Code civil), respectivement aux usages existant au Luxembourg pour ce type de clauses en matière de contrat d'intermédiaire (article 1159 du Code civil). Elle conteste par ailleurs l'interprétation donnée par l'intimée au motif que faire dépendre la durée de la négociation de la seule volonté de B constitue une condition purement potestative.

#### Les développements de la partie intimée

Dans ses conclusions récapitulatives intervenues après l'arrêt du 23 février 2021, B réitère ses moyens d'irrecevabilité de l'acte d'appel et d'irrecevabilité du moyen basé sur le principe de la correspondance commerciale acceptée, chaque fois pour libellé obscur.

Dans la mesure où ces deux moyens ont déjà été toisés et déclarés non fondés par l'arrêt du 23 février 2021, la Cour ne saurait plus y revenir.

B conclut ensuite à la confirmation du jugement. Elle se rapporte à la sagesse de la Cour concernant les suites juridiques à réserver à la prise de position des autorités tchèques et à l'opposabilité de l'ordonnance rendue par le Tribunal Municipal de Prague le 27 août 2018. Elle soutient à cet égard que la créance que A fait valoir dans la présente procédure constitue incontestablement l'élément d'actif prétendument inconnu que le Tribunal Municipal de Prague a pris en considération pour décider la réouverture de la liquidation de la société. Or, la procédure exceptionnelle de réouverture des opérations de liquidation devrait concerner des éléments d'actifs préexistants mais inconnus au moment de la clôture et non pas comme en l'espèce, concerner des éléments d'actifs qui ne se sont créés que postérieurement à la clôture de la liquidation, à savoir par la vente des actions de la société C en 2016. Elle estime dès lors que l'appelante a détourné et continue à détourner l'institution de la restauration de sa personnalité juridique de sa finalité pour récupérer indûment un actif qui n'en était et n'en est pas un et/ou pour recouvrer une créance potentielle à laquelle elle a implicitement renoncé. Sa demande devrait dès lors être déclarée irrecevable sinon non fondée.

A titre subsidiaire, l'intimée fait valoir que l'acte ou l'intervention sur lesquels A fonde sa demande en paiement sortent du cadre de son objet social pour lequel elle est inscrite au registre de commerce auprès du Tribunal Municipal de Prague (i.e. la location de biens immobiliers, d'appartements et de locaux non résidentiels) et que partant en application de l'article 22 de la loi de 2002, la demande en paiement serait irrecevable.

Quant au fond, B souligne que D n'a manifesté son intérêt à acquérir les parts sociales qu'elle détenait dans C que deux ans après l'expiration du mandat de A. Cette cession aurait été finalisée au cours de l'année 2016. B rappelle que conformément au contrat conclu entre parties, la mission confiée à A ne devait débuter que le 20 août 2013

et prendre fin le 31 décembre 2013 au plus tard ; que A pourrait encore prétendre à une commission dans l'hypothèse où B aurait cédé, dans les six mois suivant la fin du contrat, donc avant le 30 juin 2014, sa participation dans C à un acquéreur qui lui avait été présenté par A pendant la durée du contrat. Or, tel ne serait pas le cas en l'espèce.

Au vu de ces éléments, B estime que A ne saurait prétendre à une commission d'intermédiaire et sa demande serait à déclarer non fondée.

Finalement et pour le cas où le jugement serait réformé, et qu'il serait retenu que A aurait établi son existence légale, B réclame une indemnité de procédure de 10.000 euros pour la première instance et de 10.000 euros pour l'instance d'appel.

B interjette ainsi appel incident afin de voir réformer le jugement en ce qu'il l'a débouté de sa demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Elle conclut encore à la condamnation de A aux frais et dépens avec distraction uniquement pour les frais et dépens de la seconde instance.

## **Appréciation**

### La qualité à agir de A

La Convention européenne dans le domaine de l'information sur le droit étranger, signée à Londres le 7 juin 1968, prévoit la possibilité pour le tribunal saisi d'une question soumise au droit étranger d'interroger les autorités judiciaires du pays concerné quant à l'état des solutions positives, à partir d'un exposé des faits litigieux. La réponse apportée tend exclusivement à fournir des informations d'ordre objectif (textes ou décisions pertinentes) et ne vise pas à faire application de celles-ci en vue de résoudre directement la question de droit dont est saisi le tribunal requérant (cf. Dalloz, répertoire de droit international, loi étrangère : établissement du contenu de la loi étrangère – les modes de preuve du contenu de la loi étrangère, n°58).

Il résulte de la prise de position ainsi que des textes de loi y cités qu'en droit tchèque, une société morale, telle une société à responsabilité limitée, a la personnalité juridique dès sa création, par une inscription au registre du commerce tchèque, jusqu'à sa dissolution, par la radiation de la société de ce registre. Les autorités tchèques précisent sur base de l'article 209 du Code civil tchèque qu'après la clôture de la liquidation et la radiation de la société du registre du commerce, il peut arriver que des actifs jusqu'alors inconnus soient découverts et que le tribunal décide dans ce cas d'annuler la radiation de la société et de procéder à une nouvelle liquidation. Par la force juridique de cette décision, la société est restaurée et est traitée comme si elle n'avait jamais été dissoute et est à nouveau inscrite au registre du commerce par une inscription déclarative.

Il se dégage en l'espèce de l'extrait du registre du commerce, établi le 12 novembre 2018, par le Tribunal Municipal de Prague que A a été dissoute avec liquidation le 1<sup>er</sup> janvier 2015 et rayée du registre du commerce le 11 août 2015. Par jugement du 27 août 2018, le tribunal Municipal de Prague a annulé la radiation de A et a renouvelé la liquidation de cette société en nommant F en tant que liquidateur. Conformément aux textes de loi énoncés dans la prise de position et notamment sur base de l'article 209 du Code civil tchèque, il faut dès lors admettre qu'au vu de cette décision, entrée en vigueur le 20 septembre 2018, A doit être considérée comme si elle n'avait jamais été dissoute. Il résulte encore de l'extrait du registre du commerce du 6 août 2018 que cette décision a bien été transcrite à ce registre et que toute référence à une radiation y a disparu.

Les développements de l'intimée sur la nature et la date de l'actif invoqué par le requérant à l'instance ayant abouti à la décision du 27 août 2018, ne sont partant pas pertinents, A étant par application de l'article 209 du Code civil à considérer comme si elle n'avait jamais été dissoute.

Par ailleurs, comme la vente des actions C a été réalisée en 2016, soit après la première radiation de A du registre du commerce, B reste en défaut d'établir que A aurait renoncé, même de manière implicite, à réclamer sa commission qui n'était pas encore née à ce moment.

Dans ces circonstances, l'intimée n'établit pas que « *l'appelante a détourné et continue à détourner l'institution de la restauration de sa personnalité juridique de sa finalité pour récupérer indûment un actif qui n'en était et n'en est pas un et/ou pour de recouvrer une créance potentielle à laquelle elle a implicitement renoncé* ». Son moyen tenant à un abus de droit n'est partant pas établi.

Par réformation du jugement, il y a partant lieu de constater que A existait au moment de l'assignation du 14 novembre 2018 et qu'elle a partant qualité pour agir.

#### Quant à la demande d'évocation :

Suivant l'article 597 du Nouveau Code de procédure civile, en cas d'infirmité d'un jugement, les juges d'appel pourront statuer sur le fond, si la matière est disposée à recevoir une décision définitive.

En l'espèce, l'appelante a expressément demandé à toiser le litige par évocation et l'intimée ne s'y est pas opposée. Les parties ont instruit le fond et l'affaire est susceptible de recevoir une décision définitive. Il y a partant lieu d'évoquer tant le moyen d'irrecevabilité soulevé par l'intimée que le fond par application de l'article 597 du Nouveau Code de procédure civile.

#### L'irrecevabilité de la demande sur base de l'article 22 de la Loi de 2002

L'article 22 de la Loi de 2002 prévoit en son premier alinéa que :

*« Est irrecevable toute action principale, reconventionnelle ou en intervention qui trouve sa cause dans une activité commerciale pour laquelle le requérant n'était pas immatriculé lors de l'introduction de l'action. »*

Il convient de rappeler que le but de l'institution d'un Registre de Commerce et des Sociétés a consisté à offrir à toutes les personnes intéressées un moyen facile de connaître l'existence et l'importance de toutes les personnes physiques et morales qui se livrent à des activités commerciales dans le pays, de leur permettre de trouver des renseignements complets sur les commerçants ainsi que sur toutes les circonstances pouvant influencer sur leur capacité ou leur crédit (voir travaux parlementaires n°458112, rapport de la commission juridique, considérations générales, page 2).

L'article 22 de la loi en question rend l'immatriculation au Registre de Commerce et des Sociétés obligatoire si le requérant est commerçant et que son action trouve sa cause dans un acte de commerce et ceci sous peine d'irrecevabilité.

L'appelante est néanmoins une société de droit tchèque, inscrite au registre du commerce de Prague, de sorte qu'elle n'est pas soumise aux dispositions de la Loi de 2002.

Le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande pour violation de l'article 22 de la Loi de 2002 n'est dès lors pas fondé.

Quant au fond :

- Le principe de la correspondance acceptée

Contrairement aux allégations de A, il ressort clairement des courriers du 19 octobre 2017 et du 10 novembre 2017 que la demande en paiement d'une commission a été contestée par B. Si dans le courrier du 10 novembre 2017, B offre à A de payer des honoraires extraordinaires d'un montant forfaitaire de 50.000 euros, elle précise toutefois que cette offre ne constitue en aucune cas « une reconnaissance de responsabilité résultant du contrat d'intermédiaire susvisé. »

Au vu des contestations claires, A ne saurait dès lors tirer de ces deux correspondances une quelconque reconnaissance de B de payer la commission litigieuse.

- La demande en paiement de la commission

Les parties sont en désaccord sur l'interprétation à donner à l'article 6 du « Finder Agreement » libellé comme suit :

*« [...] Should the Company enter into or take benefit from an agreement with a Buyer introduced by the Finder during the term of this Agreement or within six (6) month after the expiration of the term of this Agreement, the Company shall pay to the Finder a sum equal*

*to two percent (2%) of the total proceeds for the Company of any sale of C, acquired by the Buyer, and such finder's fee shall be payable in Euros[...] ».*

Elles se disputent surtout sur la question de savoir si la conclusion d'un contrat de vente en dehors de la période contractuelle confère à A un droit à commission.

L'article 3 du « Finder Agreement » signé le 20 août 2013 par B prévoit en ce qui concerne la durée du contrat que « *the term of this Agreement shall commence on the execution of this Agreement and shall end on 31th December 2013 at the latest* ». Indépendamment des discussions entre parties sur le point de départ de leur contrat, celui-ci a pris fin le 31 décembre 2013 au plus tard.

Il en résulte que la mission confiée par B à A suivant le point D du contrat, « *to find and introduce to the Company an entity or entites willing to acquire the 100% of C' share capital [...]* » a nécessairement pris fin le 31 décembre 2013.

Au vu de ces stipulations, l'article 6 ne peut pas s'entendre comme le propose A, mais doit se lire en ce que le bout de phrase « *during the term of This Agreement or within six (6) months after the expiration of the term of this Agreement* » se rattache à « *agreement* » et non pas à la partie « *Buyer introduced the the Finder* ». Admettre le contraire reviendrait à dénier de tout sens l'article 3 et à dire que A aurait pu mener sa mission encore au-delà du terme du contrat.

Contrairement à ce que soutient A, la date de la conclusion du contrat d'acquisition des parts de C n'est pas indifférente mais fait justement dépendre le droit à commission de A. Ainsi l'article 6 doit être compris en ce que seuls les contrats conclus par B (avec un acquéreur introduit par A) pendant la période contractuelle jusqu'au 31 décembre 2013 ou pendant les six mois après ce terme, ouvrent le droit à commission.

Cette condition ne constitue pas une condition purement potestative, car elle est dépendante de l'accord trouvé entre B et le futur acquéreur et ne dépend dès lors pas de la seule volonté de B.

Dans la mesure où le contrat de vente des actions C a été conclu en 2016, soit plus de six mois après le terme prévu au « Finder agreement », A ne saurait plus prétendre au paiement de sa commission conventionnelle. Les développements des parties sur la question de savoir si et à quel moment l'acquéreur a été introduit par A ne sont dès lors pas pertinents étant donné que la vente ne s'est pas réalisée pendant la période visée par le contrat.

La demande de A introduite sur la base contractuelle est partant à déclarer non fondée.

Au vu de la relation contractuelle liant les parties et conformément au principe du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle,

la demande est irrecevable sur la base subsidiaire de la responsabilité délictuelle.

#### Les indemnités de procédure

En tant que partie succombante, A ne saurait prétendre au paiement d'une indemnité de procédure. Le jugement est partant à confirmer en ce qu'il l'a déboutée de sa demande introduite sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile. Sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel requiert pour les mêmes motifs également un rejet.

Au vu de l'issue du litige, il est inéquitable de laisser à la charge exclusive de B une partie des frais non compris dans les dépens qu'elle a exposés tant en première instance qu'en instance d'appel.

Par réformation, il convient partant de lui allouer une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 2.000 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,

vidant l'arrêt 26/21 IV-COM du 23 février 2021,

dit l'appel principal partiellement fondé,

dit l'appel incident fondé,

par **réformation** du jugement entrepris,

dit la demande de la société de droit tchèque A. en liquidation, recevable,

dit les demandes de la société de droit tchèque A en liquidation non fondées, y compris celles introduites sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société de droit tchèque A en liquidation à payer à la société anonyme B une indemnité de procédure de 1.000 euros pour la première instance et de 2.000 euros pour l'instance d'appel,

condamne la société de droit tchèque A aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Gérard Schank sur ses affirmations de droit.