

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 120/23 IV-COM**

Audience publique du six juin deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00064 du rôle

Composition:

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

**Entre**

**PERSONNE1.)**, sans état connu, demeurant à F-ADRESSE1.),

**appelant** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Nadine dite Nanou Tapella d'Esch-sur-Alzette du 21 décembre 2022,

comparant par Maître Luc Majerus, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette,

**et**

**Maître Jessica PACHECO**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-2128 Luxembourg, 22, rue Marie-Adélaïde, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), de fait établie à L-ADRESSE3.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 15 février 2013,

**intimée** aux fins du prédit acte Tapella,  
comparant par elle-même.

## **LA COUR D'APPEL**

### **Faits et rétroactes**

La société anonyme SOCIETE1.) a été constituée suivant acte notarié du 1<sup>er</sup> juin 2012.

Le capital social a été fixé au montant de 31.000 euros, représenté par 1.000 actions d'une valeur nominale de 31 euros par action, lesquelles ont été entièrement souscrites par l'actionnaire unique PERSONNE1.).

Selon l'acte de constitution, les actions ont été libérées à concurrence de 25%, de sorte que le montant de 7.750 euros était à la disposition de SOCIETE1.).

SOCIETE1.) a été déclarée en état de faillite par jugement du 15 février 2013 et Maître Jessica PACHECO en a été nommée curatrice.

Par courriers recommandés du 4 mars 2013 et du 23 mai 2017, ce dernier ayant également été adressé par voie de courriel du 14 juin 2017, la curatrice a mis en demeure PERSONNE1.) de procéder au paiement du montant de 23.250 euros correspondant au solde du capital social non libéré.

Ces mises en demeure sont restées sans suites.

Suite à une assignation du 29 novembre 2021, PERSONNE1.) a été condamné par jugement du 18 novembre 2022 du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg à payer à Maître Jessica PACHECO, agissant en sa qualité de curatrice de la société anonyme SOCIETE1.) en faillite, le montant de 23.250 euros avec les intérêts légaux à compter du 4 mars 2013, jusqu'à solde. Le Tribunal a en outre dit non fondée la demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour statuer ainsi, le Tribunal a constaté que les actions de SOCIETE1.) n'ont été libérées qu'à hauteur de 25%, de sorte que par application de l'article 430-8 de la Loi de 1915, elles sont restées nominatives. Il a retenu sur base des articles 420-13 et 430-13 de la Loi de 1915 que les actionnaires, responsables de libérer le montant

total de leurs actions, ne peuvent pas être exemptés de l'obligation de fournir leur apport et qu'en l'espèce, PERSONNE2.) n'avait pas apporté la preuve de la libération entière du capital social. La demande fut dès lors déclarée fondée pour le montant réclamé.

Par exploit d'huissier de justice du 21 décembre 2022, PERSONNE2.) a interjeté appel contre ce jugement, qui selon les informations des parties ne lui a pas été signifié.

Il demande par réformation à voir dire non fondée la demande en paiement du curateur et sollicite une indemnité de procédure de 500 euros pour chaque instance.

A la base de son acte d'appel, il admet avoir constitué la société SOCIETE1.) le 1<sup>er</sup> juin 2012 et avoir entièrement souscrit les actions de la société, qui n'ont été libérées qu'à concurrence de 25%. Il expose que quelques mois après la constitution de la société, celle-ci a été « promptement » mise en faillite, par jugement du 15 février 2013, à cause de la survenance d'un accident mortel de l'un de ses salariés, sans qu'une faute dans le chef de l'appelant n'ait été retenue par l'enquête qui s'en est suivie.

Il conteste la demande en libération du capital social au motif que la faillite est intervenue par un fait non imputable à lui et que l'exploitation de l'activité de la société a subsisté seulement pendant une durée de 7 mois. Il ajoute que le capital social avait été libéré au minimum légal d'un quart et qu'en général plusieurs années sont nécessaires pour pouvoir libérer intégralement le capital social d'une société, mais que néanmoins il a été condamné à ce faire.

Il considère dès lors que la décision de première instance porte atteinte à ses « droits primaires » ; qu'il y a manquement grave au principe de l'égalité de traitement alors que des sociétés en cours d'activité possèderaient en principe des délais suffisants pour pouvoir libérer le capital, ce qui en l'espèce n'aurait pas été le cas compte tenu du court délai entre la constitution de la société et sa mise en faillite. Il ajoute que le principe de la sécurité juridique a également été transgressé étant donné qu'il ne comprend pas les raisons de sa condamnation en première instance. Il ne serait pas prévu que le souscripteur doive libérer ses actions en cas de mise en faillite.

Le curateur se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'acte d'appel en la pure forme. Il conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a fait droit à sa demande en condamnation de PERSONNE1.) au montant de 23.250 euros, outre les intérêts. Il relève appel incident et demande par réformation à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.500 euros. Il réclame également une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

### **Appréciation**

Le curateur reste en défaut de développer son moyen d'irrecevabilité de l'acte d'appel. Celui-ci, tout comme l'appel incident, sont recevables pour avoir été interjetés dans les formes et le délai légal.

La Cour renvoie à l'exposé correct et exhaustif des juges de première instance suivant lequel les actions sont nominatives jusqu'à leur entière libération et le souscripteur d'actions libérées partiellement ne peut se soustraire à son obligation de payer les sommes restantes à verser sur ces actions, à moins qu'il n'établisse soit sa libération, soit le transfert des actions à un tiers.

Les règles gouvernant la libération du capital sont instituées en faveur de la société, afin qu'elle puisse faire l'appel des fonds lorsqu'elle en a besoin (Cour 14 mai 1997 note Fayot. Droit des sociétés (1997-2002) Ann. Dr. Lux 2001, p.546)

Il s'ensuit que les développements de l'appelant sur les usages en matière de libération du capital, d'ailleurs non établis, ne sont pas pertinents. En effet, la date précise de libération complémentaire résulte des statuts ou, comme en l'espèce, dans leur silence, d'une décision de l'organe de gestion basée sur l'intérêt social et partant des besoins de financement de la société (Alain Steichen, Précis de droit des sociétés, éd. 2018, n°871).

Le solde non libéré de la souscription constitue donc une créance de la société contre son associé. Cette créance est certaine, parce qu'elle est née du contrat de souscription. Elle est également liquide, puisque son montant est déterminé. Seule l'exigibilité de cette créance est différée au jour où la gérance demandera le versement du solde à l'associé (op. cit. Alain Steichen, n°80).

Il s'ensuit que la créance relative à la libération du capital ne devient exigible que par l'appel des fonds émanant de ses dirigeants, respectivement en cas de faillite, par le curateur.

A l'instar du Tribunal, la Cour relève que l'origine de la faillite n'a aucune incidence sur l'obligation de libération du capital social, le curateur, auteur de l'appel des fonds, agissant dans le cadre de sa mission de recouvrer l'actif de la société aux fins d'apurement du passif.

Les développements de l'appelant sur l'égalité de traitement et sur les principes de sécurité juridiques ne sont par ailleurs par pertinents, les articles 420-13 et 430-13 de la Loi de 1915 étant clairs et s'appliquant à tout souscripteur d'actions d'une société anonyme.

C'est dès lors à juste titre et pour les motifs que la Cour adopte que le Tribunal a retenu que PERSONNE1.) est resté en défaut d'avoir apporté la preuve de la libération entière du capital social et qu'il a fait droit à la demande en paiement afférente par le curateur.

Le jugement est partant à confirmer.

### Les indemnités de procédure

Au vu de l'issue du litige, c'est à bon droit que le Tribunal a déclaré la demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance non fondée. En effet, une partie qui doit supporter l'entièreté des frais et dépens n'a pas droit à une indemnité de procédure.

Pour les mêmes motifs, sa demande pour la présente instance requiert également un rejet.

L'appel incident interjeté par le curateur est à rejeter en l'absence de preuve que les juges de première instance ont à tort déclaré sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance non fondée.

Comme il paraît néanmoins inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais irrépétibles pour l'instance d'appel, il y a lieu de faire droit à la demande du curateur sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et de condamner PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de 1.500 euros.

### **PAR CES MOTIFS**

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

reçoit les appels principal et incident,

les dit non fondés,

**confirme** le jugement n°2022TALCH02/01520 du 18 novembre 2022,

dit non fondée la demande de PERSONNE1.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne PERSONNE1.) à payer Maître Jessica PACHECO agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.500 euros,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Jessica PACHECO sur ses affirmations de droit.