

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 146/23 IV-COM

Audience publique du onze juillet deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2021-00337 du rôle

Composition:

Marianne EICHER, président de chambre;
Michèle HORNICK, 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 de justice Geoffrey Gallé de Luxembourg du 1^{er} mars 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée NC ADVOCAT, établie et ayant son siège social à L-1222 Luxembourg, 16, rue Beck / Coin 95, Grand-Rue, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats de Luxembourg, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 236962, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Nadia Chouhad,

e t

Maître Alain NORTH, avocat à la Cour, demeurant à L-1469 Luxembourg, 74, rue Ermesinde, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.), ayant eu son siège social à L-ADRESSE2.), actuellement sans siège social connu, 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 7 octobre 2019,

intimé aux fins du prédit acte Gallé,
comparant par lui-même.

LA COUR D'APPEL

Faits et rétroactes

La société anonyme SOCIETE1.) (ci-après SOCIETE1.) a été constituée suivant acte notarié du 25 juillet 2006.

Le capital social a été fixé au montant de 31.000 euros, représenté par 3.100 actions d'une valeur nominale de 10 euros chacune, dont 1.540 actions ont été souscrites par PERSONNE2.) et 1.560 actions ont été souscrites par la société à responsabilité limitée de droit français SOCIETE2.).

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

Lors de l'assemblée générale des actionnaires qui s'est tenue le 25 juillet 2006 à la suite de la constitution de SOCIETE1.), PERSONNE1.) a été nommé administrateur, ensemble avec PERSONNE2.) et un troisième administrateur.

Par jugement du 7 octobre 2019, SOCIETE1.) a été déclarée en état de faillite et Maître Alain NORTH a été nommé curateur.

Par acte d'huissier de justice du 12 décembre 2019, le curateur de SOCIETE1.) en faillite a assigné PERSONNE1.) devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à lui payer le montant de 23.250 euros, outre les intérêts, correspondant à la partie non libérée du capital social de SOCIETE1.), et le montant de 2.000 euros au titre d'une indemnité de procédure.

A l'appui de sa demande, le curateur a fait valoir que l'assigné est l'actionnaire unique de SOCIETE1.) en faillite. Il s'est fondé, notamment, sur divers documents desquels il résulterait que PERSONNE1.) est l'actionnaire et le bénéficiaire effectif unique de SOCIETE1.).

Par jugement rendu le 14 décembre 2020, le Tribunal a condamné PERSONNE1.) à payer à Maître Alain NORTH, pris en sa qualité de curateur de SOCIETE1.) en faillite, le montant de 23.250 euros avec

les intérêts légaux à partir du 22 novembre 2019 jusqu'à solde, a rejeté les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et a condamné PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le Tribunal a constaté que les actions de SOCIETE1.) n'ont été libérées qu'à hauteur de 25%, et que par application de l'article 420-13 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après la Loi de 1915), les actionnaires responsables de libérer le montant total de leurs actions ne peuvent pas être exemptés de l'obligation de fournir leur apport.

Le Tribunal a retenu que la qualité d'actionnaire unique de PERSONNE1.) est établie par les éléments de preuve soumis par le curateur, et qu'à défaut d'éléments fournis par PERSONNE1.) justifiant de la libération entière du capital social, respectivement du transfert des actions à un tiers, la demande en paiement du capital social non libéré fut déclarée fondée pour le montant réclamé.

Par exploit d'huissier de justice du 1^{er} mars 2021, PERSONNE1.) a interjeté appel contre ce jugement qui lui a été signifié le 15 février 2021.

Moyens des parties

PERSONNE1.) conclut, par réformation du jugement déféré, à voir dire non fondée la demande en paiement du curateur et à se voir allouer une indemnité de procédure de 2.000 euros pour la première instance. Il sollicite en outre l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel et le remboursement des frais d'avocat engagés à hauteur de 9.047,02 euros.

A l'appui de son appel, PERSONNE1.) expose que les actions de SOCIETE1.) ont été cédées à plusieurs reprises et que suite à une cession d'actions du 22 février 2008, la société de droit américain SOCIETE3.) LLC (ci-après SOCIETE4.) serait devenue actionnaire unique, société dont il serait le représentant légal.

Contrairement à ce qu'ont retenu les juges de première instance, il n'aurait jamais été actionnaire de SOCIETE1.) et aucun document tangible ne confirmerait un transfert des actions de SOCIETE1.) à son profit. Aucune publication au RCS ne renseignerait un tel transfert d'actions et aucune déclaration de transfert d'actions au sens de l'article 430-4 de la Loi de 1915 ne serait fournie, le registre des actionnaires n'étant pas versé en cause.

Les documents intitulés « Réunion du Conseil d'administration du lundi 6 mai 2013 » et « mandat vous autorisant à me représenter lors d'une AGE du 9 janvier 2009 » auraient été signés par lui en sa qualité d'administrateur et actionnaire unique de SOCIETE4.).

Ce serait suite à des déboires judiciaires en France qu'il aurait signé lesdits documents qui contiendraient « certaines imprécisions » constituant des « simples erreurs matérielles », s'expliquant par le cumul de ses fonctions d'administrateur de SOCIETE4.) et de SOCIETE1.) et du stress subi suite à sa mise en détention préventive en France. Il aurait par ailleurs été en suivi médical depuis l'année 2009.

Ce serait partant à tort que le Tribunal a qualifié ces documents d'aveux extra-judiciaires. Lesdits documents ne sauraient constituer une preuve de la cession des actions à son profit, aucun acte de cession n'étant versé en cause.

Suite aux agissements malhonnêtes de PERSONNE2.), il aurait vainement tenté d'obtenir de ce dernier la comptabilité de l'ensemble des documents administratifs de SOCIETE1.).

Le curateur conclut à la confirmation du jugement déferé, sauf à solliciter, suivant appel incident, la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer le montant de 1.500 euros au titre d'une indemnité de procédure pour la première instance.

Il sollicite en outre l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

Maître Alain NORTH explique qu'après avoir constaté que SOCIETE1.) n'a déposé aucun bilan au RCS depuis sa constitution, il a contacté PERSONNE1.) en sa qualité d'administrateur unique pour retrouver la comptabilité et le registre des actionnaires de SOCIETE1.) ; que ce dernier ne lui a ni remis, ni permis de localiser la comptabilité et le registre des actionnaires de SOCIETE1.) ; que lors d'entretiens téléphoniques en novembre 2019, PERSONNE1.) a admis être l'actionnaire unique de SOCIETE1.) depuis l'AGE du 28 janvier 2009 ; que suite au défaut de réaction de PERSONNE1.), il s'est adressé aux autres intervenants, domiciliataire, mandataires et commissaire aux comptes ; et que finalement il a reçu de la part de l'ancien domiciliataire, Me Valérie Demeure, les seuls documents versés en pièces 8, 9, 11 et 12.

Maître Alain NORTH réitère son argumentation présentée en première instance et fait valoir que la qualité d'actionnaire unique de PERSONNE1.) ressort d'un courrier du 8 janvier 2009 et d'un procès-verbal d'une « Réunion du Conseil d'administration [de SOCIETE1.] du lundi 6 mai 2013 », dont il estime qu'ils valent aveu extra-judiciaire dans le chef de ce dernier de sa qualité d'actionnaire unique. Maître Alain NORTH relève par ailleurs que les certificats médicaux tenant à des troubles psychologiques dont serait affecté PERSONNE1.), invoqués en instance d'appel, outre qu'ils manqueraient de pertinence, se rattachent à une période postérieure à la rédaction du

procès-verbal de la Réunion du Conseil d'administration du 6 mai 2013 et au courrier du 8 janvier 2009.

Appréciation de la Cour

L'appel principal et l'appel incident sont recevables pour avoir été introduits dans les forme et délai de la loi.

L'article 420-13 de la Loi de 1915 dispose que les actionnaires responsables de libérer le montant total de leurs actions ne peuvent pas être exemptés de l'obligation de fournir leur apport.

L'actionnaire qui détient des actions libérées partiellement ne peut se soustraire à son obligation de payer les sommes restantes à verser sur ces actions, qu'en prouvant soit sa libération, soit le transfert des actions à un tiers opéré régulièrement et de bonne foi et avant l'appel de fonds et en conformité avec les dispositions de la Loi de 1915.

En l'espèce, les actions émises par SOCIETE1.) lors de sa constitution ont été libérées à concurrence de 25 %. L'état de libération partiel des actions de SOCIETE1.), tel que renseigné dans son acte de constitution, figure également sur l'extrait RCS daté du 27 septembre 2019 versé en cause par le curateur à l'appui de sa demande (pièce 4 de la farde I de Maître North).

Aux termes de l'article 1354 du Code civil, l'aveu qui est opposé à une partie est ou extrajudiciaire ou judiciaire.

L'aveu peut être défini comme étant une déclaration par laquelle une personne reconnaît comme vrai et comme devant être tenu pour avéré à son égard un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques.

L'aveu extrajudiciaire peut résulter d'un acte, mais seulement d'un acte qui n'a pas été dressé pour constater l'acte ou le fait avoué et qui n'établira le contrat ou le fait juridique que de manière incidente ou accessoire.

L'aveu extrajudiciaire ne fait pas pleine foi contre celui qui l'a fait et ne s'impose pas au juge du fond, qui apprécie souverainement le degré de confiance qu'il convient d'accorder à une déclaration faite en dehors de sa présence, il peut s'estimer pleinement convaincu ou non par un aveu extrajudiciaire, ou y trouver un indice ou un commencement de preuve par écrit (Cour d'appel, 9^e chambre, 1^{er} juin 2017, N°42550 et références y citées).

L'aveu permet de même aux juges du fond, qui disposent d'un pouvoir souverain pour apprécier la valeur probante des éléments de preuve

qui leur sont soumis, de retenir comme établi un fait affirmé à un certain moment qui vient à être contesté par la suite.

Le procès-verbal de la « Réunion du Conseil d'administration [de SOCIETE1.)] du lundi 6 mai 2013 » qui avait pour ordre du jour le transfert du siège social de SOCIETE1.) contient l'indication suivante: « Présents : Monsieur PERSONNE1.), administrateur et actionnaire unique ». Ce procès-verbal signé par « L'administrateur » comporte la signature de PERSONNE1.). Un extrait dudit procès-verbal a été déposé « pour mention et publication » au RCS le 24 janvier 2014, ensemble avec un formulaire de réquisition portant sur la modification du siège social de SOCIETE1.).

Le courrier du 8 janvier 2009 adressé à PERSONNE3.), sous entête de SOCIETE1.) portant en « Objet : mandat vous autorisant à me représenter lors d'une AGE du 9 janvier 2009 » est de la teneur suivante : « PERSONNE1.), administrateur atteste par ce courrier, donner mandat à Monsieur PERSONNE4.), afin qu'il puisse me représenter en tant qu'actionnaire lors de l'assemblée générale extraordinaire du 9 janvier ». Tel que l'a relevé à juste titre le Tribunal, ce courrier ne contient aucune référence à la société SOCIETE4.), dont PERSONNE1.) affirme être le représentant légal et qui, d'après lui, est l'actionnaire unique de SOCIETE1.).

Les explications de PERSONNE1.), qui soutient n'être, ni n'avoir jamais été actionnaire de SOCIETE1.) sont d'ores et déjà contredites par ces éléments du dossier.

En outre, dans la mesure où tant le procès-verbal de la Réunion du Conseil d'administration de SOCIETE1.) du 6 mai 2013 que le courrier du 8 janvier 2009 ont été établis postérieurement aux pièces sur lesquelles PERSONNE1.) fonde ses contestations, à savoir le courrier de PERSONNE2.) du 2 juin 2008 et la convention de cession du 22 février 2008 suivant laquelle SOCIETE4.) a acquis l'intégralité des actions de SOCIETE1.), ces pièces ne sont pas susceptibles de remettre en question les indications fournies par PERSONNE1.) aux prédicts documents des 6 mai 2013 et 8 janvier 2009.

La Cour retient que les déclarations faites par PERSONNE1.) lors du procès-verbal de la Réunion du Conseil d'administration de SOCIETE1.) du 6 mai 2013 ainsi que dans son courrier du 8 janvier 2009 revêtent les garanties requises de véracité et de crédibilité, - l'admission par PERSONNE1.) de sa qualité d'actionnaire unique étant sans équivoque -, et valent aveu extra-judiciaire dans le chef de ce dernier de sa qualité d'actionnaire unique de SOCIETE1.).

Ces documents ont en effet été établis à une époque à laquelle le présent litige n'était pas prévisible et la Cour n'entrevoit pas pour

quelle raison PERSONNE1.) se soit attribué une fausse qualité d'actionnaire unique.

L'explication de PERSONNE1.) qu'en raison du prétendu cumul de ses fonctions d'administrateur de SOCIETE4.) et de SOCIETE1.) il y aurait eu confusion de sa part de ses qualités respectives, sinon commission de simples erreurs matérielles, ne saurait convaincre la Cour, les deux qualités de PERSONNE1.), d'administrateur et d'actionnaire unique, ayant été clairement énoncées.

De même, tel que le fait plaider Maître Alain NORTH, PERSONNE1.) ne saurait se prévaloir de troubles de santé qui selon les pièces versées sous le n° 9 sont apparus postérieurement à la signature des documents ci-avant analysés, les pièces versées sous le n° 15 relatives à des prescriptions de divers médicaments étant dénuées de toute pertinence.

Dans la mesure où la qualité d'actionnaire unique de PERSONNE1.) est établie par les documents valant aveu extra-judiciaire, les développements de ce dernier quant à l'absence de publications au RCS tombent à faux.

Ainsi, à défaut d'éléments probants fournis par PERSONNE1.) justifiant de la libération entière du capital, respectivement du transfert des actions à un tiers, la demande en paiement du capital social non libéré dirigée à son encontre est à déclarer fondée pour le montant réclamé de 23.250 euros avec les intérêts au taux légal à partir de la mise en demeure du 22 novembre 2019 jusqu'à solde.

PERSONNE1.) conclut en instance d'appel à la condamnation de Maître Alain NORTH au paiement du montant de 9.047,02 euros au titre de remboursement des frais et honoraires d'avocat.

Maître Alain NORTH s'y oppose en contestant tant le principe que le quantum de cette demande.

Il y a lieu de rappeler que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure. Dans son arrêt du 9 février 2012, la Cour de Cassation a, en effet, retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Dans la mesure où aucun comportement fautif dans le chef de Maître Alain NORTH n'est établi en cause, la demande de PERSONNE1.) en remboursement de frais d'avocat n'est pas fondée.

La condition requise pour l'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'ayant pas été établie en première instance,

les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure ont été rejetées à juste titre par le Tribunal.

Les appels en ce qu'ils portent sur ce volet ne sont partant pas fondés.

Succombant en appel, PERSONNE1.) est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

En revanche, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de Maître Alain NORTH les sommes exposées par lui et non comprises dans les dépens, il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

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 déféré,

dit la demande de PERSONNE1.) en remboursement de frais d'avocat non fondée,

déboute PERSONNE1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE1.) à payer à Maître Alain NORTH, pris en sa qualité de curateur de la société anonyme SOCIETE1.) en faillite, le montant de 2.500 euros au titre d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.