Audience publique du trois octobre deux mille treize

Numéro 37555 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Marianne PUTZ, premier conseiller,
Agnès ZAGO, conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

Entre :

1) **A, veuve B**, psychologue scolaire, demeurant à F- et ses cinq enfants,

2) **C**, comptable, demeurant à F-

3) **D**, employée, demeurant à F-

4) **E**, agent administratif, demeurant à F-

5) **F**, technicien informatique, ,

6) **G**, agent administratif, ,

agissant en leur qualité d'héritiers de feu Monsieur B,

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 22 mars 2011,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) la société à responsabilité limitée **H**, en abrégé H., établie et ayant son siège social à, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions,

2) **I**, président de société, demeurant à F-

intimés aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Marc KLEYR, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploits d'huissier des 13 et 14 octobre 2009, A, veuve B, et ses cinq enfants, C, D, E, F et G, ci-après les A,C,D,E,F,G, ont fait donner assignation à la société à responsabilité limitée H, ci-après H, et à I, gérant de H, à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, aux fins d'y voir annuler toutes les assemblées générales ordinaires et extraordinaires tenues par H et pour y voir déclarer entachées de nullité toutes les décisions prises par les associés de H et par I, depuis le 1^{er} janvier 1995, au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales.

Ils ont demandé à être admis à rentrer dans leurs droits respectifs d'avant la date du 1^{er} janvier 1995 ainsi que la condamnation de I à leur payer, sur base des articles 59 et 192 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, ci-après la loi sur les sociétés, des dommages-intérêts de l'ordre de 80.000 euros, en

réparation du préjudice leur accru suite au non-respect par I du droit des minoritaires et des dispositions légales en matière de sociétés.

A l'appui de leur demande les A,C,D,E,F,G ont exposé qu'ils sont les héritiers indivis de B, décédé le 1^{er} juin 2003 et qu'ils n'ont découvert qu'en novembre 2007 que B avait détenu des parts à concurrence de 1% dans le capital de H, lorsqu'une demande de rachat des parts sociales ayant appartenu au défunt leur aurait été adressée par le notaire en charge des intérêts de H

Ils reprochent à H et à I diverses violations de la loi sur les sociétés, notamment celle de ne pas avoir convoqué B aux assemblées générales après janvier 1995, le privant ainsi de son droit de voter aux assemblées générales, de ne lui avoir adressé sinon soumis depuis 1995 aucun compte social en vue de son approbation, de n'avoir distribué à B aucun dividende et qu'il en aurait été de même pour l'indivision successorale après le décès de B.

Par jugement rendu le 6 janvier 2011, le tribunal a accueilli le moyen soulevé in limine litis par les parties défenderesses, tiré du libellé obscur de la demande en justice et a dit nulles les assignations des 13 et 14 octobre 2009.

La demande reconventionnelle en condamnation au paiement de dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire, formée à l'encontre des A,C,D,E,F,G, a été rejetée.

De ce jugement, les A,C,D,E,F,G ont relevé appel par acte d'huissier du 22 mars 2011.

Par arrêt du 12 janvier 2012, le moyen de nullité sinon d'irrecevabilité de l'acte d'appel soulevé par les parties intimées a été déclaré non fondé et l'affaire a été renvoyée devant le conseiller de la mise en état.

Les A,C,D,E,F,G critiquent le jugement de première instance en ce qu'il a retenu le moyen du libellé obscur pour déclarer la demande irrecevable.

Ils demandent à la Cour de réformer le jugement entrepris, de déclarer recevables les assignations devant le tribunal et de

statuer sur le fond de l'affaire conformément à leur demande, en procédant par évocation.

H et I concluent principalement à la confirmation du jugement de première instance.

Ils s'opposent, dans l'hypothèse d'une réformation, à l'évocation par la Cour.

Subsidiairement, en cas d'évocation, ils soulèvent des irrecevabilités au fond, plus subsidiairement la prescription et le non fondé de la demande des A,C,D,E,F,G.

Ils relèvent appel incident du jugement de première instance les ayant déboutés de leur demande reconventionnelle.

Quant au moyen du libellé obscur

Pour décider que l'acte d'assignation, pour autant qu'il est dirigé contre H, est irrecevable pour cause de libellé obscur, les juges de première instance ont retenu qu'il n'était pas « clair » si les A,C,D,E,F,G sollicitaient l'annulation de toutes les assemblées ordinaires et extraordinaires tenues depuis sa création ou seulement de celles tenues depuis 1995, l'assignation et le dispositif ne concordant pas ; qu'il n'était pas « clair » quelles décisions auraient été prises « au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales », de sorte qu'il était impossible de savoir quelles décisions étaient visées par l'assignation.

H et I concluent à la confirmation du jugement de première instance ; en se méprenant sur l'objet exact des demandes dirigées contre eux, ils n'auraient pas été en mesure de préparer utilement leur défense, ils auraient dès lors subi un préjudice au sens de l'article 264 du nouveau code de procédure civile, il n'était pas clair si l'annulation des assemblées générales était demandée depuis la constitution de la société en date du 19 décembre 1979 ; il n'était pas clair si l'annulation de toutes les décisions intervenues depuis le 1^{er} janvier 1995 ou uniquement de celles intervenues depuis cette date et prétendument « prises au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales », était demandée ; les parties demanderessees auraient omis de préciser à quelles dispositions légales elles se réfèrent.

L'article 154 du nouveau code de procédure civile dispose : « outre les mentions de l'article 153, l'assignation doit contenir :

1) l'objet et un exposé sommaire des moyens(...) ».

Le libellé du dispositif de l'assignation en justice des A,C,D,E,F,G est le suivant : « voir annuler toutes les assemblées générales ordinaires et extraordinaires de la société H ; déclarer entachées de nullité toutes les décisions, depuis le 1^{er} janvier 1995, des associés de la société H Sàrl et du gérant assigné sub 2), prises au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales ; mettre les parties dans leurs droits respectifs avant la date du 1^{er} janvier 1995 ».

L'agencement, certes maladroit, des alinéas figurant au dispositif de l'assignation, formant le contrat judiciaire entre parties, n'a cependant pas pu provoquer de confusion dans l'esprit de la défenderesse H quant au sens donné par les A,C,D,E,F,G à leur demande, à savoir la demande de nullité tant des assemblées des associés que des décisions y prises à partir du 1^{er} janvier 1995, ce d'autant plus qu'il ne ferait aucun sens de demander l'annulation des assemblées à partir d'une date antérieure à celle des décisions prises lors de ces mêmes assemblées et que les A,C,D,E,F,G concluent à être mis dans leurs droits d'avant le 1^{er} janvier 1995.

Une ambiguïté, voire une contradiction entre la motivation de l'assignation et le dispositif ne sont pas établies. Le fait pour les A,C,D,E,F,G de constater dans la motivation de l'assignation que l'indivision n'a pu trouver aucune trace, du temps du vivant de B, d'une quelconque convocation aux assemblées générales ordinaires d'approbation des comptes, ou de sollicitations de vote par écrit, ni de convocations aux assemblées extraordinaires, ni même de communication des comptes sociaux de la société depuis 1995 à B sinon à l'indivision successorale depuis le décès de B, ne révèle rien par rapport à la date à partir de laquelle l'annulation des assemblées et des décisions y prises est demandée par les A,C,D,E,F,G.

Il est encore fait grief aux juges de première instance d'avoir retenu « qu'il n'est pas clair quelles décisions ont été prises » au

mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales » en sorte qu'on ne sait pas lesquelles sont visées par la demande ».

Ainsi qu'il a été à bon droit relevé par les A,C,D,E,F,G dans leur acte d'appel, l'annulation de toutes les décisions prises en assemblées générales depuis le 1^{er} janvier 1995 est demandée. Même si dans le dispositif de l'acte d'assignation, les A,C,D,E,F,G demandent à voir déclarer entachées de nullité toutes les décisions prises au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales, sans autrement préciser quelles sont les décisions critiquables, il ne fait aucun doute que les A,C,D,E,F,G ont visé toutes les décisions prises depuis janvier 1995, sans distinction, dans la mesure où ils affirment qu'aucune décision prise en assemblée générale n'aurait été notifiée ni à feu B à partir de 1995, ni à l'indivision successorale après le décès de B, de sorte qu'ils se trouvent dans l'ignorance du contenu des résolutions prises.

Mis à part le fait que le demandeur en justice n'a aucune obligation de préciser les textes légaux sur lesquels il appuie sa demande, toujours est-il que contrairement à ce qui est soutenu par les parties intimées, les A,C,D,E,F,G ont non seulement fourni une description détaillée des manquements imputables au gérant I, agissant pour le compte de H, ainsi que du préjudice en résultant pour eux, mais ils ont en outre indiqué les articles 193 et 197 de la loi sur les sociétés, l'article 193 disposant que les décisions des associés sont prises en assemblées générales, lesquelles peuvent être remplacées par un vote écrit si le nombre des associés est inférieur à 25 et l'article 197 faisant obligation au gérant d'une société à responsabilité limitée d'établir chaque année le bilan et le compte de profits et pertes, lesquels sont soumis à l'approbation des associés qui se prononceront aussi par un vote spécial sur la décharge de la gérance.

Ce serait encore à tort que les juges de première instance ont déclaré la demande irrecevable pour autant qu'elle est dirigée contre I, alors que les motifs de la demande sont clairement exposés dans l'assignation.

Ainsi qu'il vient d'être ci-avant retenu, les reproches formulés à l'encontre de I ont été décrits de façon détaillée dans l'exposé des motifs à l'appui de la demande en annulation des assemblées

générales ordinaires et extraordinaires ainsi que des décisions y prises.

Dans ses conclusions du 23 septembre 2011, I réitère enfin le moyen d'irrecevabilité de la demande dirigée à son encontre au motif que dans la motivation de l'assignation devant le tribunal, il est précisé que la demande est faite « sur le fondement des articles 59 et 192 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales », tandis que dans le dispositif de l'exploit, les A,C,D,E,F,G sollicitent sa condamnation pour « manœuvres dolosives et mauvaise foi ». Ils n'auraient en outre pas précisé, pour autant que la demande est basée sur les articles 59 et 192 de la loi modifiée du 10 août 1915, si la responsabilité du gérant est recherchée sur base de la responsabilité contractuelle de l'article 59, alinéa 1^{er} ou sur base de la responsabilité délictuelle de l'article 59, alinéa 2. Il n'aurait dès lors pas pu valablement préparer sa défense, de sorte que l'assignation en justice dirigée contre lui serait irrecevable pour libellé obscur.

Il est clairement indiqué dans la motivation de l'assignation que la responsabilité de I est recherchée sur base des articles 59 et 192 de la loi sur les sociétés. Au dispositif de l'assignation, les A,C,D,E,F,G reprennent la demande en condamnation de I à leur payer la somme de 80.000 euros, pour avoir agi au mépris du droit des minoritaires et des dispositions légales en matière de sociétés. Si les A,C,D,E,F,G ont intercalé le bout de phrase « par manœuvres dolosives et mauvaise foi », ils ont simplement voulu rappeler dans le dispositif leurs développements faits dans la motivation, au sujet de la prescription quinquennale prévue à l'article 157 de la loi sur les sociétés, disposant que si les faits se trouvant à la base de l'action dirigée contre le gérant de la société ont été celés par dol, la prescription ne commence à courir qu'à partir de la découverte des faits.

L'article 59, alinéa 1^{er} de la loi sur les sociétés, auquel il est renvoyé par l'article 192 de la même loi, dispose que les administrateurs (gérants) sont responsables envers la société, conformément au droit commun, de l'exécution du mandat qu'ils ont reçu et des fautes commises dans leur gestion.

Se trouve ainsi visée la faute de gestion laquelle ne peut être invoquée que par la société ou par les associés sur base de la

responsabilité contractuelle, en vertu du mandat social donné au dirigeant.

Aux termes de l'article 59 alinéa 2, ils sont solidairement responsables, soit envers la société, soit envers tous tiers, de tous dommages-intérêts résultant d'infractions aux dispositions de la loi sur les sociétés ou des statuts sociaux. Il s'agit de la faute de régularité, telle une faute dans la convocation aux assemblées générales ou dans le fonctionnement des assemblées.

I n'a pu se méprendre, au regard des développements exhaustifs faits dans la partie motivation de l'assignation en justice, que la faute invoquée à son encontre est la faute de régularité prévue à l'article 59 alinéa 2.

Il résulte de l'ensemble des considérations qui précèdent que le moyen soulevé du libellé obscur de la demande en justice n'est pas fondé.

Il y a dès lors lieu à réformation du jugement de première instance.

Quant à la demande en évocation

Les parties intimées s'opposent à la demande en évocation des parties appelantes. Elles demandent que le litige soit renvoyé devant la juridiction de première instance, autrement composée, afin de leur préserver le bénéfice du double degré de juridiction.

Les parties appelantes maintiennent leur demande en évocation sur base de l'article 597 du nouveau code de procédure civile.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et afin de ne pas priver les parties du double degré de juridiction, le litige est renvoyé devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, autrement composé.

Quant à l'appel incident

Les parties défenderesses, actuellement intimées H et I, avaient sollicité reconventionnellement devant les juges de première

instance la condamnation des A,C,D,E,F,G à leur payer la somme de 15.000 euros au titre de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, principalement sur base de l'article 1382 du code civil, subsidiairement sur base de l'article 6-1 du code civil.

Les A,C,D,E,F,G auraient agi avec une légèreté blâmable par le fait d'avoir introduit une action individuelle, non admise en droit luxembourgeois, ni en droit français, pour un préjudice qui n'est pas distinct de celui de la société et des autres actionnaires et par le fait pour I de réclamer à titre de d'indemnisation le montant de 80.000 euros, sans verser la moindre pièce justifiant son dommage.

Les juges de première instance ont déclaré la demande non fondée, au motif qu'aucune des conditions requises pour l'adjudication de la demande, à savoir l'introduction d'une demande en justice par malice, mauvaise foi, erreur grossière sinon légèreté blâmable, ne serait établie.

Par conclusions notifiées le 23 septembre 2011, H et I ont interjeté appel incident contre le jugement du 6 janvier 2011 en ce qu'il a rejeté leur demande en dédommagement pour procédure abusive et vexatoire. Ils demandent à la Cour de réformer la décision entreprise et de leur allouer le montant de 15.000 euros.

La décision de réformation à intervenir implique la mise à néant du jugement de première instance en ce que la demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire a d'ores et déjà fait l'objet d'un rejet.

Eu égard au renvoi du litige en première instance, il appartiendra au tribunal de toiser la demande au fond et par la suite la demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

L'appel incident est donc à déclarer non fondé.

Quant aux indemnités de procédure et aux frais

Les A,C,D,E,F,G demandent à la Cour de réformer la décision entreprise et de les décharger de la condamnation au paiement

d'une indemnité de procédure de 2.000 euros prononcée à leur encontre en faveur de H et de I.

Les parties intimées demandent la confirmation du jugement de première instance en ce qu'il a condamné les A,C,D,E,F,G à leur verser une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Eu égard à la décision de réformation à intervenir, il y a lieu de mettre à néant la décision de première instance relative aux demandes en obtention d'une indemnité de procédure.

Le bien-fondé des demandes en obtention d'une indemnité de procédure sera à examiner suite à la décision au fond par le tribunal devant lequel le litige est renvoyé.

En instance d'appel les A,C,D,E,F,G demandent la condamnation de H et de I à leur payer une indemnité de procédure de 8.000 euros.

Cette demande est à adjuger à concurrence de 1.800 euros puisqu'il paraît inéquitable de laisser à charge des appelants l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'ils ont dû exposer pour faire assurer la défense de leurs droits.

La demande en obtention d'une indemnité de procédure de 8.000 euros présentée par les parties intimées en instance d'appel est à déclarer non fondée, une partie succombant dans ses moyens ne pouvant pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La décision de réformation à intervenir implique, enfin, la mise à néant de la décision de première instance en ce qu'elle a condamné les A,C,D,E,F,G au paiement des frais de première instance. Ces frais seront à trancher par le tribunal suite à la décision au fond.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

en continuation de l'arrêt du 12 janvier 2012,

dit l'appel principal fondé,

dit non fondé le moyen d'irrecevabilité de la demande de A, veuve B, C, D, E, F et G, agissant en leur qualité d'héritiers de feu B, pour cause de libellé obscur,

réformant :

déclare la demande de A, veuve B, C, D, E, F et G, agissant en leur qualité d'héritiers de feu B, recevable en la forme,

dit qu'il n'y a pas lieu à évocation par la Cour d'appel,

renvoie le litige devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, autrement composé,

dit l'appel incident non fondé,

en déboute,

met à néant la décision de première instance relative au rejet de la demande de la société à responsabilité limitée H et de I en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, ainsi qu'aux demandes en obtention d'une indemnité de procédure et aux frais,

déclare la demande présentée en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société à responsabilité limitée H et I non fondée,

en déboute,

déclare la demande présentée en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par A, veuve B, C, D, E, F et G, agissant en leur qualité d'héritiers de feu B, fondée,

condamne la société à responsabilité limitée H et I in solidum à payer à chacune des parties appelantes une indemnité de procédure de 300 euros,

condamne la société à responsabilité limitée H et I in solidum aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Pascal PEUVREL, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.