

Jugement civil no. 208 /07 -(XIe chambre)

Audience publique du vendredi treize juillet deux mille sept

Numéro 106088 du rôle

Composition:

Pierre CALMES, vice-président,
Marie-Anne MEYERS, juge,
Michèle FEIDER, juge-déléguée,
Alix GOEDERT, greffière.

ENTRE

A.), employée privée, demeurant à L-(...), (...),

demanderesse aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 27 novembre 2006,

comparant par Maître Jamila KHELILI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

B.), vendeuse, demeurant à L-(...), (...),

défenderesse aux fins du prédit exploit Guy ENGEL,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

LE TRIBUNAL

Ouï **A.)**, par l'organe de son mandataire Maître Jamil Khelili, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Ouï **B.)**, par l'organe de son mandataire Maître Pierre Medinger, avocat, en remplacement de Maître Nicolas Bauer, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 27 juin 2007.

Par exploit de l'huissier de justice Guy Engel de Luxembourg du 27 novembre 2006, **A.)** a fait donner assignation à **B.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg pour s'y entendre condamner au paiement de la somme de 67.577,75.-€ du chef de dommages et intérêts pour inexécution fautive de ses obligations contractuelles avec les intérêts légaux à partir de la présente demande en justice ainsi qu'à une indemnité de procédure de 1.000.- €.

A la base de sa demande, **A.)** expose que par acte notarié du 22 janvier 2001, la société à responsabilité **SOC1.)**, ayant comme objet social l'exploitation d'un magasin de textiles, a été constituée. **B.)**, détenant 100 parts dans la société, a été nommée gérante technique et administrative. Elle fait valoir que la société **SOC1.)** aurait connu peu à peu de graves problèmes financiers et que pour y remédier, elle aurait placé diverses sommes d'argent de ses fonds propres. En date du 22 novembre 2005, la partie défenderesse a cependant démissionné de son poste de gérant avec effet immédiat laissant en suspens diverses factures impayées. Cette dernière aurait encore bloqué la situation en voulant imposer la cession de ses parts, pour finalement faire l'aveu de la faillite. Ainsi, la partie défenderesse a non seulement failli à son obligation de diligence d'exécution de bonne foi des contrats et de loyauté à l'égard de la requérante conformément à l'article 1134 du code civil mais aurait encore manqué d'exécuter son mandat avec sérieux et diligence.

Du fait de ces agissements la demanderesse affirme avoir subi de multiples préjudices :

1. loyer octobre 2005	2.250,00.- €
2. loyer novembre 2005	2.250,00.- €
3. ville de Luxembourg	619,36.- €
4. impôts trim.3	402,90.- €
5. impôts trim.4	144,10.- €
6. Editus	1435,39.- €
7. sécurité sociale	2.225,08.- €
8. avocat Wagner	500,00.- €
9. apport dans société jusqu'au 30.11.2005	125.731,58.- €

135.155,51/ 2=67.577,75.- €

Elle base sa demande principalement sur les dispositions légales régissant le mandat, subsidiairement sur les dispositions légales en matière de responsabilité contractuelles et encore plus subsidiairement sur les dispositions légales en matière de responsabilité délictuelle.

B.) soulève en premier lieu la nullité de l'assignation pour libellé obscur alors qu'il est impossible pour elle de connaître l'origine et les bases précises de la demande en l'absence notamment de toute référence à un texte légal. Elle conteste par ailleurs la demande tant en son principe qu'en son quantum.

Quant à la recevabilité de la demande

En vertu de l'article 154 du Nouveau Code de Procédure Civile, les assignations doivent contenir, à peine de nullité, l'indication de l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens.

Cette prescription est interprétée par une jurisprudence constante en ce sens que l'indication exacte des prétentions et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande sont requises. La description des faits doit être suffisamment précise pour mettre le juge en mesure de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour lui permettre le choix des moyens de défense appropriés. Il n'est toutefois pas requis de qualifier juridiquement les circonstances de fait (cf. Cour 23.2.1983, Bureau Luxembourgeois c/ D. ; Lux n°970/98 VIIIe chambre, 28.10.1998 V. Q. c/ D. L. G. G. et G. G.).

C'est au juge qu'il appartient d'apprécier souverainement si un libellé donné est suffisamment précis et explicite.

En l'occurrence, les faits reprochés à la partie assignée sont décrits dans l'exploit introductif avec suffisamment de précision de sorte que cette dernière n'a pu se méprendre sur l'objet et le but de la demande dirigée contre elle.

Il n'est par ailleurs pas requis que le demandeur indique les textes de loi sur lesquels il entend baser sa demande spécialement. Il appartient au juge de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables (article 61 du Nouveau Code de Procédure Civile).

Le moyen est par conséquent à rejeter.

Quant au fond

La partie demanderesse fait valoir que le gérant d'une société est civilement et individuellement responsable à l'égard des associés. Ainsi **B.)** aurait engagé sa responsabilité personnelle en commettant des fautes de gestion, en ce qu'elle aurait notamment retardé l'aveu sur la cessation de paiement et refusé en tant qu'associée de vendre le fonds de commerce, choses qui auraient aggravé les problèmes financiers de la société.

B.) quant à elle fait valoir qu'aucune relation contractuelle n'a existé entre parties. Elle affirme cependant que la seule relation ayant existé entre elle et la partie demanderesse a été d'être toutes les deux associées de la société **SOC1.)**. Elle estime par ailleurs, que même si la société **SOC1.)** a connu des problèmes financiers, ces derniers n'auraient pas pour origine un manquement à une quelconque de ses obligations.

La demande est basée principalement sur les articles 1991 et suivants du code civil. Face aux contestations de l'assignée sur l'existence d'un mandat, il appartient tout d'abord à la requérante d'établir le mandat allégué.

En l'occurrence, il est certes vrai que **B.)** a été nommée gérante unique de la société **SOCl.)** pour une durée indéterminée en date du 22 janvier 2001 mais toujours est-il que ce mandat social lui a été conféré par la société **SOCl.)**. Ainsi, seule la société mandante peut agir contre son mandataire en raison de l'actio mandati, à savoir du chef des fautes de gestion consistant dans la mauvaise exécution du mandat. En effet, la personnalité de l'actionnaire individuel a disparu et a en quelque sorte été absorbée dans la société dotée d'une individualité juridique distincte de l'individualité des différents associés qui la composent. (Droit des sociétés, Jacques Delvaux éd.1995, p.140).

Ainsi les dispositions relatives au mandat ne s'appliquent qu'entre mandataire et mandant, en l'espèce la gérante et la société **SOCl.)**, de sorte que la partie demanderesse, en sa qualité d'associé, ne peut pas se baser sur les dispositions du mandat pour actionner la gérante en responsabilité.

La demande de **A.)** est dès lors irrecevable sur base du mandat.

Le régime juridique de l'action individuelle exercée par un associé est celui du droit commun de la responsabilité délictuelle.

A.), en exerçant cette action, devra démontrer la faute commise du dirigeant social, le préjudice qu'elle a subi ainsi que la relation de cause à effet entre les deux.

Il y a donc lieu d'examiner si les reproches formulées par la demanderesse, à savoir la mauvaise gestion en général, l'aveu tardif de la cessation de paiement ainsi que la démission immédiate, sont établies et s'ils constituent des fautes engageant la responsabilité acquilienne du gérant.

La responsabilité acquilienne du gérant d'une société peut être mise en cause chaque fois que le gérant a commis des actes que n'aurait pas commis un chef d'entreprise normalement prudent et diligent dans la même situation.

Pour apprécier le comportement fautif d'un gérant de société il est admis qu'il doit pouvoir disposer d'une certaine marge de manœuvre dans les limites de laquelle il a le choix entre plusieurs comportements raisonnables et que le juge ne pourra sanctionner que l'attitude qui se situe en dehors de cette marge de manœuvre (Olivier Ralet, responsabilité des dirigeants de soc.,n°53 et suiv. Larcier). Il peut en effet être conduit à prendre certains risques et il a de ce fait dans la conduite des affaires un certain droit à l'erreur.

En l'espèce, la demanderesse, sans fournir la moindre précision quant aux obligations que **B.)** aurait violées lors de l'exécution de son mandat de gérant, se contente d'alléguer quelques prétendues fautes de gestion commises par la gérante peu de temps avant la faillite de la société et de prétendre que **B.)** n'a pas agi avec diligence, sérieux et bonne foi.

En omettant d'indiquer voir d'établir les manquements concrets de gestion qu'elle reproche à **B.)** aucune faute de gestion ne se trouve apportée dans le chef de cette dernière.

En ce qui concerne la démission de **B.)** en tant que gérante il ressort des pièces versées et il n'est par ailleurs pas autrement contesté par la partie défenderesse que cette dernière a démissionnée avec effet immédiat le 22 novembre 2005.

Les dirigeants sociaux peuvent renoncer à leur mandat et démissionner à tout moment de leurs fonctions. Etant des mandataires vis-à-vis de la société, les dirigeants sociaux n'ont pas besoin de motiver leur décision de démissionner et encore moins de la faire agréer bilatéralement par le mandant, la société. Le dirigeant social démissionnaire doit toutefois veiller à la sauvegarde des intérêts qui lui ont été confiés avec son assentiment, il ne peut donner effet immédiat à sa décision de démissionner de ses fonctions que dans la mesure où cela ne nuit pas aux intérêts de la société. La prise de cours de la démission des fonctions de dirigeant social n'est jamais immédiate car l'assemblée générale doit prendre acte de cette démission et veiller au remplacement du démissionnaire, en outre la démission doit être publiée en ce qui concerne les sarl et les sociétés civiles au Mémorial pour produire ses effets vis-à-vis des tiers.(Précis de droit des sociétés, Alain Steichen, p.235).

A.) ne donne aucune explications quant au fait de savoir si décharge a été accordée à la gérante ou si acte de sa démission lui a été donnée par l'assemblée générale ou encore si un nouveau gérant a été nommé. Il ressort des pièces versées qu'une assemblée générale extraordinaire a été prévue pour le 27 avril 2007 et dont l'ordre de jour ne faisait pas référence au problème de gérance, de sorte que le tribunal se doit de constater que l'assemblée générale semble ne pas avoir veillé au remplacement du gérant.

A.) n'explique pas non plus en quoi la démission avec effet immédiat de la partie défenderesse est la cause directe des difficultés financières de la société et en quoi elle est en relation causale avec les dommages personnels et directs dont elle réclame actuellement l'indemnisation. De même elle n'explique pas pourquoi elle a continué à apporter de l'argent dans la société alors qu'elle devait être au courant des énormes problèmes financiers tout en sachant qu'un associé n'est pas obligé à augmenter sa participation dans la société au moyen d'apports nouveaux.

Elle ne précise pas d'avantage à quel moment exact l'aveu de cessation de paiement ayant amené à la faillite a été fait, de sorte que le tribunal est actuellement dans l'incapacité de pouvoir vérifier si l'aveu est tardif ou non. En tout état de cause, la partie demanderesse n'a pas rapporté la preuve d'une relation causale entre un éventuel aveu tardif et les dommages actuellement réclamés.

Il résulte de tout ce qui précède que la demanderesse reste en défaut d'établir le bien fondé de sa demande à l'égard de **B.)** en sa qualité de gérant de la société **SOC1.)**.

La partie demanderesse a encore actionné **B.)** pour avoir en sa qualité d'associée fait primer son intérêt personnel devant l'intérêt social de la société, manquant ainsi à son obligation d'exécuter le contrat social de bonne foi et s'est basée à cette fin sur les articles 1134 et suivants du code civil. Elle lui reproche notamment d'avoir bloqué toute discussion, empêchant ainsi une éventuelle vente du fonds de commerce. Cette version des faits est formellement contestée par la partie défenderesse.

Contrairement aux conclusions de la partie défenderesse, cette dernière et la partie demanderesse sont liées par un contrat de société.

Cependant, la partie demanderesse reste en défaut de rapporter la preuve d'un quelconque manquement dans le chef de **B.)** et en tout état de cause, elle n'a pas établi la preuve de la relation causale entre ce soi-disant manquement et le dommage personnel et direct qu'elle réclame actuellement.

En l'absence de toute preuve établissant une quelconque faute concrète de la partie défenderesse qui serait en relation causale avec le préjudice allégué par cette dernière, cette demande est également à déclarer non fondée.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre civile, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le jge de la mise en état entendu en son rapport oral,

vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 27 juin 2007,

dit la demande de **A.)** irrecevable sur base des articles 1991 et suivants du code civil,

reçoit la demande pour le surplus,

la dit non fondée,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Nicolas Bauer qui la demande en affirmant en avoir fait l'avance.