Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial XV N° 1091 / 2013

Audience publique du mercredi, dix juillet deux mille treize.

Numéro 136864 du rôle

Composition :

Karin GUILLAUME, Vice-Présidente ;
Marc WAGNER, Premier juge ;
Steve KOENIG, juge ;
Sandra MANGEN, greffière.

E n t r e :

la société anonyme **SOCIETE1.) S.A., en liquidation volontaire**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son liquidateur actuellement en fonctions,

élisant domicile en l'étude de Maître Jean-Paul NOESEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

demanderesse, aux termes de l'exploit de l'Huissier de Justice Roland FUNK de Luxembourg en date du 6 août 2010,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat susdit,

e t :

la société anonyme **SOCIETE2.) (LUXEMBOURG) S.A.**, ci-avant dénommée **« SOCIETE2.) TRUST (LUXEMBOURG) S.A. »**, anciennement **« SOCIETE3.) TRUST (LUXEMBOURG) S.A. »**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

défenderesse, aux fins du prédit exploit Roland FUNK,

comparant par Maître Izzate ZEYMOUSSI, avocate, en remplacement de Maître Joram MOYAL, avocat, demeurant tous les deux à Luxembourg.

Le Tribunal :

Ouï la partie demanderesse par l'organe de son mandataire Maître Jean-Paul NOESEN, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Ouï la partie défenderesse par l'organe de son mandataire Maître Izzate ZEYMOUSSI, avocate, en remplacement de Maître Joram MOYAL, avocat constitué, demeurant tous les deux à Luxembourg.

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 10 avril 2013.

Madame la Vice-Présidente Karin GUILLAUME entendue en son rapport à l'audience du 5 juin 2013.

Par exploit de l'huissier de justice Roland FUNK du 6 août 2010, la société anonyme SOCIETE1.) S.A. (ci-après SOCIETE1.)) a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE2.) TRUST (LUXEMBOURG) S.A. (anciennement SOCIETE3.) TRUST et ayant entretemps changé sa dénomination en SOCIETE2.) (LUXEMBOURG) S.A., ci-après SOCIETE2.)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, pour l'entendre condamner à lui payer pour le dommage lui accru suite à des taxations injustifiées en matière de TVA, les sommes de 79.619,40 euros et de 219.112,44 euros, avec les intérêts légaux à compter du 19 août 2005, respectivement du 29 juillet 2006. La requérante sollicite par ailleurs un montant de 142.686 euros pour le dommage résultant des erreurs commises au niveau de l'établissement des déclarations d'impôts directs pour les exercices 2001 à 2003 ainsi qu'un montant de 13.000 euros pour des frais exposés. Elle demande encore une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base des dispositions de l'article 240 du Nouveau code de procédure civile, la condamnation de la partie défenderesse à tous les frais et dépens de l'instance ainsi que l'exécution provisoire du jugement. Dans ses conclusions du 15 mai 2012, la requérante demande subsidiairement et sous peine d'astreinte, la communication des pièces comptables et des documents contentieux en possession de la défenderesse ainsi que la surséance à statuer sur le volet « fiscalité directe ».

A l'appui de sa demande, SOCIETE1.) expose avoir chargé la défenderesse de l'exécution de services de domiciliation, y compris l'établissement de ses déclarations fiscales. Suite à l'omission de déposer des déclarations de TVA en bonne et due forme, l'Administration de l'Enregistrement et des Domaines (ci-après « AED ») aurait procédé à des taxations d'office réclamant un montant total de 288.731,84 euros pour les années 2002 à 2008. La requérante fait valoir qu'elle n'avait aucune activité soumise à TVA au Luxembourg de sorte que les montants mis en compte par l'AED n'étaient pas dus. La défenderesse n'aurait pas seulement omis de déposer des déclarations « indiquant une somme due zéro » mais elle aurait pour le surplus négligé d'informer correctement son client et d'introduire des recours dans les délais légaux. Le recours judiciaire introduit par la défenderesse aurait été déclaré non fondé par

jugement du 6 juin 2012. Quant aux impôts directs, SOCIETE2.) aurait par ailleurs omis de faire valoir des pertes reportées à concurrence de 470.000 euros de sorte que SOCIETE1.) aurait injustement dû payer un montant de 142.686 euros.

La défenderesse soutient que le mandataire de SOCIETE1.) n'avait pas mandat pour assigner SOCIETE2.). Elle invoque par ailleurs le libellé obscur de l'assignation en exposant qu'elle se trouve dans l'impossibilité de préparer utilement sa défense. SOCIETE2.) conteste encore l'existence d'un intérêt à agir dans le chef de SOCIETE1.) en faisant valoir que son intérêt ne serait que futur et incertain en raison d'une procédure en cours. Le montant de 142.686 euros concernerait la société SOCIETE4.) INTERNATIONAL et non la demanderesse de sorte que cette dernière n'aurait aucune qualité à agir à ce titre. Tout en sollicitant un jugement interlocutoire quant à la recevabilité de l'assignation, la défenderesse réclame un montant de 3.000 euros pour procédure abusive et vexatoire ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

La demanderesse s'oppose à un jugement séparé sur la recevabilité de la demande en soutenant que le mandat pour agir en justice aurait été ratifié par le nouveau liquidateur.

I. QUANT A LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE

A. Quant au défaut de mandat

La défenderesse soutient en premier lieu que le mandataire de SOCIETE1.) n'avait pas mandat pour assigner SOCIETE2.).

A l'époque de l'assignation, SOCIETE1.) aurait en effet dû être représentée par son liquidateur, la société SOCIETE5.) laquelle n'aurait jamais mandaté Maître NOESEN pour assigner SOCIETE2.). Le mandat dont se prévaut Maître NOESEN aurait vraisemblablement été donné par le bénéficiaire économique de SOCIETE1.).

Maître NOESEN, tout en confirmant n'avoir reçu aucun mandat de l'ancien liquidateur de SOCIETE1.) (en raison d'un conflit d'intérêts manifeste, la société SOCIETE5.) aurait en effet refusé d'agir contre le domiciliataire), se prévaut d'une ratification de son mandat obtenue par le nouveau liquidateur.

Il est de doctrine et de jurisprudence constante que les sociétés commerciales ont la capacité d'ester en justice ; elles l'exercent par des intermédiaires physiques qui sont les organes de la société. Il faut en conséquence admettre qu'une société ne peut faire aucun acte juridique autrement que par ses représentants légaux (Frédéricq, " Droit Commercial belge ", tome IV, pages 159 et 160).

Le principe est que les personnes morales ne peuvent agir en justice qu'à l'intervention de leurs organes compétents. Le pouvoir d'agir en justice au nom de la personne morale appartient à l'organe désigné légalement ou statutairement à cette fin. Cette question est d'importance puisque le défaut de pouvoir de l'organe représentant la personne morale affecte la recevabilité de l'action, la condition de qualité, entendue comme condition d'exercice du droit d'action, n'étant pas réunie (A. Decroes, "La représentation en justice des personnes morales", in *Les actions collectives devant les différentes juridictions*, Liège, Formation permanente CUP, 2001, p. 157).

Le défaut de pouvoir de l'organe représentant la personne morale est sanctionné par l'irrecevabilité de la demande. La fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir peut être opposée en tout état de cause, même pour la première fois en degré d'appel et ne touche pas à l'ordre public. Dans un souci d'efficacité, il est admis que l'initiative prise par un organe incompétent soit ratifiée par la personne morale agissant par son organe compétent, pourvu que cette ratification intervienne en temps utiles (A. DECROES, précitée ; voy. aussi H. BOULARBAH, « La double dimension de la qualité, condition de l'action et condition de la demande en justice », *R.G.D.C.*, 1997, p. 86 et « Contentieux et copropriété », par C. Mostin JT 16 juin 2007, n°6272 ; cf. aussi Renard J.T. n° 6048 - 12/2002 - p. 225 - Action et représentation en justice des personnes morales).

Il est constant en cause que la société SOCIETE6.) LTD a été nommée liquidateur de la société SOCIETE1.) avec effet au 7 février 2012, ceci en remplacement de la société SOCIETE5.).

Me NOESEN verse un document intitulé « RATIFICATION » du 11 mai 2012 par lequel la société SOCIETE6.) LTD « *ratifies and approves all legal actions taken by Me. Jean-Paul NOESEN (…) on behalf of SOCIETE1.) against SOCIETE2.) TRUST (Luxembourg) S.A. and in particular the legal action introduced by act of bailiff Roland FUNK, on August, 6, currently pending in front of the Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg 15th Chamber rôle, n°136864* ».

Compte tenu de cette ratification, le moyen relatif au défaut de pouvoir est à rejeter.

B. Quant au libellé obscur

La défenderesse soulève la nullité de l'acte introductif d'instance en invoquant l'exception du libellé obscur. La partie demanderesse invoquerait « à tort et à travers » un certain nombre de dates (elle ferait notamment référence à un contrat de domiciliation prenant effet le 29 novembre 2009 tout en reprochant cependant des fautes à des dates antérieures) et la présentation des faits et leur chronologie seraient confuses ; aucune liste de pièces ne serait par ailleurs mentionnée dans l'assignation. Dans ces conditions, la défenderesse ne saurait utilement préparer sa défense.

Aux termes de l'article 154 du Nouveau code de procédure civile, l'exploit d'ajournement contiendra l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens, le tout à peine de nullité.

Cette prescription du Nouveau code de procédure civile, doit être interprétée 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 faut, dans le souci des principes du contradictoire et du respect des droits de la défense, que l'assignation contienne une structure de faits claire ne prêtant pas à équivoque. Il ne saurait en effet être laissé au pouvoir discrétionnaire du juge, partant à l'arbitraire, de sélectionner dans un complexe de faits ceux qui formeront le support matériel de la demande et de la décision à rendre.

Il appartient au juge du fond d'apprécier souverainement si un libellé est suffisamment explicite (Lux. 30 novembre 1979, Pas. 25 p. 69).

La finalité de l'article 154 du nouveau code de procédure civile est que le défendeur puisse savoir, avant de comparaître quel est l'objet de la demande et ceci d'une manière expresse. Dès lors l'exploit d'ajournement, qui ne contient aucune conclusion précise sur laquelle les juges puissent statuer, est frappé d'une nullité qui ne peut être couverte ni par des conclusions ultérieurement prises, ni par référence à des actes antérieurs et ceci en vertu du principe de l'immutabilité du litige (même référence précitée p.299).

En l'occurrence, il ressort à suffisance de droit que la responsabilité de la société SOCIETE2.) est recherchée au motif qu'elle aurait omis de déposer pour le compte de la société SOCIETE1.) des déclarations de TVA en bonne et due forme de sorte que la demanderesse a dû payer à l'Administration de l'Enregistrement les montants de 79.619,40 euros en août 2005 et de 219.112,44 en juillet 2006. Dans le cadre des déclarations annuelles pour les années 2001 à 2003, SOCIETE2.) aurait par ailleurs omis de faire valoir à l'égard de l'Administration des Contributions Directes des pertes reportées à concurrence de 470.000 euros.

Bien que l'assignation contienne des erreurs et des imprécisions (notamment au niveau des dates), elle désigne sans équivoque les circonstances de fait et le raisonnement juridique à l'appui de la demande de sorte que la partie défenderesse n'a pas pu se méprendre sur l'objet de la demande.

Il ressort de ces considérations que le moyen tiré du libellé obscur est à rejeter.

C. Quant au défaut d'intérêt à agir

Quant au moyen relatif au défaut d'intérêt à agir, il y a lieu de relever que l'intérêt à agir est fonction de l'utilité que peut présenter pour le demandeur la mesure sollicitée. L'intérêt doit être direct et personnel, ainsi que né et actuel. Le demandeur qui se prétend titulaire d'un droit lésé ou contesté a nécessairement un intérêt direct et personnel. L'intérêt est né et actuel lorsque le préjudice s'est déjà réalisé, respectivement lorsque l'existence d'un préjudice apparaît comme la conséquence inéluctable d'une situation déterminée.

SOCIETE2.) se base sur l'existence d'une assignation du 14 mars 2008 pour soutenir que le préjudice dont fait état SOCIETE1.) n'était pas certain.

Il convient cependant de relever que dans le cadre du recours gracieux introduit le 26 février 2007 pour compte de la demanderesse (il n'est pas contesté que ce recours a été introduit à la demande de la défenderesse), la société SOCIETE7.) mentionne expressément que « *nous ne contestons pas que le droit de la société SOCIETE1.) d'introduire un recours au sens de l'article 76 LTVA contre les bulletins d'imposition des années 2002, 2003 et 2004 soit éteint* » (pièce n°4 de la farde de pièce de Me Noesen).

A relever que par décision directoriale du 10 mai 2007, l'AED a confirmé les bulletins d'imposition notifiés les 18 août 2005 et 4 mai 2006.

Par jugement du 6 juin 2012, le recours introduit par voie d'assignation du 14 mars 2008 a été déclaré tardif.

Etant donné qu'aucun recours contre les bulletins d'impôts notifiés les 18 août 2005 et 4 mai 2006 n'a valablement été introduit endéans le délai légal et que ces bulletins étaient donc à considérer comme définitifs au moment de l'assignation du 6 août 2010, la société SOCIETE1.) avait au moment de l'introduction de la présente affaire un intérêt à agir en relation avec lesdits faits.

D. Quant au défaut de qualité à agir

S'agissant du moyen tiré du défaut de qualité en relation avec le prétendu préjudice causé suite à l'établissement des déclarations d'impôts directs pour les exercices 2001 à 2003, il y a lieu de rappeler qu'il ne faut pas confondre la recevabilité de l'action en justice avec le bien-fondé de la demande.

L'action en justice s'entend uniquement du pouvoir de saisir le juge pour qu'il se prononce sur l'existence d'un droit méconnu ou contesté.

L'existence effective du droit invoqué par le demandeur n'est pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond, ou, en d'autres termes, de son bien-fondé (cf. Cour 26 juin 1979, Pas.24, p.312). Le bien-fondé du droit invoqué ne se vérifie pas lors de l'appréciation de la recevabilité de la demande. La qualité est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce une action en justice ou se défend contre une action en justice.

La qualité n'est donc pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit.

La question de savoir si la société SOCIETE1.) - qui se prétend dans son assignation victime des erreurs commises au niveau de l'établissement des déclarations d'impôts directs pour les exercices 2001 à 2003 – est effectivement visée par ces déclarations relève donc du fond de l'affaire.

* *
*

Il résulte des développements qui précèdent que la demande de la société SOCIETE1.) est à déclarer recevable.

Quant au moyen de la société SOCIETE2.) de limiter les débats à la question de la recevabilité, il convient de constater que les parties avaient largement le temps de conclure quant au fond et en l'absence d'un accord de toutes les parties, la clôture de l'instruction a été ordonnée sans avoir été limitée à la question de recevabilité.

II. QUANT AU FOND

A. Quant à l'aspect « TVA »

La défenderesse n'a émis aucune contestation circonstanciée ni quant aux reproches formulées à son encontre en relation avec les fautes commises lors de l'établissement

des déclarations de TVA des années 2002 à 2004 ni quant au montants réclamés au titre du préjudice en résultant.

Il résulte d'ailleurs expressément du recours gracieux déposé par la société SOCIETE7.) en date du 26 février 2007 que « *l'absence de réaction de la société SOCIETE1.) SA aux demandes d'information et aux deux procédures de taxation d'office est exclusivement imputable à la négligence d'un membre du personnel de la société SOCIETE3.) Trust (Luxembourg) SA* ».

A l'appui de ce recours gracieux, la société SOCIETE7.) a encore développé en détail les arguments et moyens pour expliquer le fait que la mise en compte des montants au titre de la TVA pour les années 2002 à 2004 n'était pas justifiée.

Au vu de ces éléments et à défaut de la moindre contestation circonstanciée de la part de la société SOCIETE2.), la demande de SOCIETE1.) est fondée et il y a lieu de condamner SOCIETE2.) à lui payer le montant de 79.619,40 euros, avec les intérêts légaux à compter du 19 août 2005 et le montant de 219.112,44 euros, avec les intérêts légaux à partir du 29 juillet 2006.

B. Quant à l'aspect « contributions directs » et quant aux « frais »

La défenderesse fait valoir que l'Administration des Contributions Directs a réclamé le montant de 142.686 euros à une société dénommé SOCIETE4.) INTERNATIONAL S.A. (également domiciliée auprès d'elle) et non pas à la requérante. Elle verse une série de pièces pour asseoir cette version des faits.

En réplique, la société SOCIETE1.) soutient qu'« *il se peut que cette perte soit imputable à une société SOCIETE4.), que le même bénéficiaire économique avait le malheur de domicilier également chez SOCIETE3.)* » tout en demandant au tribunal de surseoir à statuer sur ce volet du dossier.

L'instruction ayant été clôturée sans que le demandeur n'ait établi le moindre élément justifiant sa demande et sans qu'il n'ait pris position quant aux pièces versées par la défenderesse, la société SOCIETE1.) est à débouter purement et simplement de sa demande portant sur le montant de 142.686 euros.

La partie demanderesse reste par ailleurs en défaut de justifier sa demande en condamnation pour des « frais » exposés à hauteur de 13.000 euros de sorte qu'elle est également à débouter de ce chef de la demande.

C. Quant à la demande pour procédure abusive et vexatoire

La défenderesse sollicite l'allocation de dommages et intérêts d'un montant de 3.000 euros pour procédure abusive et vexatoire.

Le fait même qu'il soit fait droit, ne fût-ce que partiellement, à la demande de la société SOCIETE1.) conduit à déclarer cette demande non fondée.

D. Quant aux autres demandes

La demanderesse sollicite finalement une indemnité de procédure de 2.000 euros. Il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande, la condition de l'inéquité faisant défaut.

Eu égard à l'issue du litige, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de la partie défenderesse en allocation d'une indemnité de procédure.

La demanderesse conclut encore à l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, le tribunal n'ayant pas besoin de l'ordonner, mais moyennant caution. L'exécution provisoire n'a donc besoin d'être ordonnée que lorsqu'elle doit avoir lieu sans caution ou justification de solvabilité suffisante dans les cas autorisés par l'article 567 du Nouveau code de procédure civile, à savoir, lorsqu'il y a titre non attaqué ou condamnation précédente dont il n'y a pas appel.

Comme l'exécution provisoire du présent jugement sans caution n'est pas sollicitée en l'espèce, le tribunal n'a pas à statuer sur ce point.

P a r c e s m o t i f s :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

déclare la demande recevable,

la **dit** partiellement fondée,

condamne la société anonyme SOCIETE2.) (LUXEMBOURG) S.A. à payer à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. le montant de 79.619,40 euros, avec les intérêts légaux à compter du 19 août 2005 et le montant de 219.112,44 euros, avec les intérêts légaux à partir du 29 juillet 2006,

la **déboute** pour le surplus,

dit non fondée la demande de la société anonyme SOCIETE2.) (LUXEMBOURG) S.A. en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire et en **déboute**,

dit non fondées les demandes en obtention d'une indemnité de procédure et en **déboute**,

condamne la société anonyme SOCIETE2.) (LUXEMBOURG) S.A. à tous les frais et dépens de l'instance.