

Jugement commercial 2018TALCH02/00757

Audience publique du vendredi, quatre mai deux mille dix-huit.

Numéro 188 054 du rôle

Composition :

Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente ;
Carole ERR, 1^{er} juge ;
Thierry SCHILTZ, juge ;
Claude ROSENFELD, greffier.

E n t r e :

Maître **Céline CORBIAUX**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à (...), agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme **Soc1**), avec siège social à (...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg en date du 29 avril 2016 ;

élisant domicile en sa propre étude,

partie demanderesse, comparant en personne,

e t :

P1), née le (...), sans état connu, demeurant à (...),

partie défenderesse, comparant par Maître Stéphanie TRAN, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Admir PUCURICA, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

F a i t s :

Par exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg en date du 25 octobre 2017, la partie demanderesse a fait donner assignation à la partie défenderesse à comparaître le 10 novembre 2017 à 9.00 heures devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit, 1^{er} étage, salle CO.1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit exploit d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire fut inscrite sous le numéro 188 054 du rôle pour l'audience publique du 10 novembre 2017 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, et utilement retenue à l'audience publique du 28 mars 2018, audience lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Céline CORBIAUX donna lecture de l'assignation introductive d'instance et exposa les moyens de sa partie.

Maître Stéphanie TRAN, en remplacement de Maître Admir PUCURICA, expliqua et exposa ses moyens.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour le

j u g e m e n t q u i s u i t :

Faits

La société anonyme **Soc1)** a été constituée le 30 novembre 2012. Il ressort de l'acte de constitution que le capital social a été fixé à 31.000,- EUR, entièrement souscrit par **P1)**, et que les actions ont été libérées à concurrence de 25% chacune par des versements en espèce, donc pour le montant de 7.750,- EUR.

Par jugement du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 29 avril 2016, la société **Soc1)** a été déclarée en état de faillite sur aveu.

Par courrier du 24 mai 2016, Maître Céline CORBIAUX, agissant en sa qualité de curateur de la société **Soc1)**, a mis en demeure **P1)** de libérer entièrement le solde du capital social, ce que cette dernière n'a cependant pas fait.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 25 octobre 2017, le curateur a fait donner assignation à **P1)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg siégeant en matière commerciale.

Prétentions et moyens des parties

Le curateur demande au tribunal de condamner **P1)** à lui payer le montant de 23.250,- EUR avec les intérêts légaux à partir du 25 octobre 2017, date de la demande en justice. Elle requiert en outre la condamnation de la partie défenderesse à une indemnité de procédure de 1.500,- EUR ainsi qu'à tous les frais et dépens de l'instance.

A l'appui de sa demande, le curateur avance qu'à défaut de publication conformément à l'article 48 (actuellement l'article 430-12) de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ou d'un acte constatant la

libération du solde du capital ou la cession des actions en question, **P1**) doit être considérée comme étant toujours actionnaire unique de la société **Soc1**) de sorte qu'elle doit libérer le solde de ses actions.

Le curateur fait valoir que du fait de la mise en faillite de la société **Soc1**), le compte courant d'actionnaire de **P1**) a été clôturé et qu'aucune compensation n'est plus possible entre le solde du compte courant d'actionnaire avec le montant dû en raison de la libération du capital. Il conteste qu'il y ait un lien étroit entre les deux dettes, de sorte qu'aucune compensation ne peut avoir lieu postérieurement au jugement de faillite. Il considère que si la partie défenderesse souhaite inscrire un quelconque montant au tableau des créanciers, il lui appartient de procéder par voie de déclaration de créance.

P1) demande au tribunal de rejeter la demande pour ne pas être fondée.

Elle avance avoir fait divers virements sur son compte courant d'actionnaire au courant de l'année 2015 pour un montant total de 37.500,- EUR et elle invoque la compensation légale du solde de celui-ci avec le montant réclamé par le curateur, sur base des articles 1290 et 1291 du Code civil.

Elle considère que les deux dettes, même si elles sont de nature juridique différente, ont un lien étroit de connexité alors qu'elles ont toutes les deux comme but d'apporter des fonds à la société.

A titre subsidiaire, elle demande à ce que le solde du compte courant d'actionnaire soit inscrit au passif chirographaire de la société.

Elle conteste la demande en allocation d'une indemnité de procédure en soutenant que le curateur n'a pas exposé de frais.

Motifs de la décision

La jurisprudence admet qu'à partir du jugement déclaratif de faillite, aucune compensation, ni légale, ni judiciaire, ni conventionnelle ne peut se produire même entre créances préexistantes, si elles ont manqué jusqu'à cette date d'une des trois qualités de liquidité, d'exigibilité et de fongibilité (Cour d'appel, 2 mars 1923, Pas. 11, p.135) et que la compensation légale ou conventionnelle reste dès lors possible en cas de faillite si les deux dettes étaient certaines, liquides et exigibles avant le jugement déclaratif (de faillite).

La créance en libération ultérieure du capital ne devient exigible, sauf disposition statutaires contraires, que par un appel de fonds émanant de l'organe de gestion.

En l'espèce, il n'est pas contesté qu'il n'y a pas eu, avant la mise en faillite de la société **Soc1**), d'appel en fonds et il n'est pas invoqué que les statuts le permettent,

de sorte que la créance en libération ultérieure du capital n'est pas devenue exigible avant le prononcé de la faillite.

Il s'en déduit qu'il ne saurait y avoir ni compensation légale, ni compensation conventionnelle acquise avant la faillite.

Néanmoins, il est admis que la compensation après la faillite est interdite, sauf s'il s'agit de contrats dans lesquels les obligations réciproques résultent d'une même source indivisible. Il n'y a pas de compensation possible après faillite entre deux créances qui ont des causes indépendantes.

Si, en principe, la compensation après faillite entre des créances réciproques, qui réunissent les conditions pour une compensation judiciaire, reste permise s'il existe entre ces créances un lien de connexité (Cour d'appel, 4 juillet 2007, n° 31521 du rôle), il faut cependant constater qu'en l'espèce, cette hypothèse de compensation est exclue alors qu'il n'existe aucun lien de connexité entre les deux demandes. En effet, la créance de **P1**) constituée, le cas échéant, par le solde créditeur du compte courant ouvert à son nom dans les livres de la société **Soc1**) est née du prêt consenti à celle-ci, tandis que sa dette envers ladite société dérive du contrat de société par lequel elle s'était obligée à libérer son apport en numéraire, de sorte qu'il n'y a pas connexité entre cette créance et cette dette (Cour cass. fr., ch. comm., 20 mai 1997 et 18 janvier 2000).

Par ailleurs, il convient de noter que le fait de procéder par le biais d'avances en compte courant procède d'un libre choix de la part de **P1**) qui, en sa qualité d'administrateur et actionnaire unique de la société **Soc1**), était directement ou indirectement en mesure d'appeler les fonds par le biais d'une libération du capital.

Pour être complet, il convient de noter que **P1**) reste de toute façon en défaut d'établir qu'elle disposait d'une créance résultant de son compte courant d'actionnaire à l'égard de la société **Soc1**) et d'en établir le montant exact.

En effet, afin d'établir sa créance, elle verse les bilans de la société **Soc1**) au 31 décembre 2014, ainsi que divers extraits de virements en faveur de celle-ci pour un montant total de 37.500,- EUR.

Si un poste libellé « C/C ACTIONNAIRE – **P1**) » figure dans les bilans de la société **Soc1**) de l'exercice 2014, celui-ci se trouve dans la rubrique « Autres créances a) dont la durée résiduelle est inférieure ou égale à un an », de sorte qu'il convient d'en conclure qu'au 31 décembre 2014, **P1**) redevait de l'argent à la société **Soc1**).

Si la partie défenderesse verse des extraits bancaires qui reprennent des virements pour un montant total de 37.500,- EUR au courant de l'année 2015, elle reste en défaut d'établir le solde définitif de son compte courant au moment du prononcé de la faillite, alors qu'aucun bilan n'a été déposé ni approuvé postérieurement à celui concernant l'exercice de 2014 et avant le prononcé de la faillite.

Au vu de ce qui précède, la demande en libération du capital social est dès lors à déclarer fondée pour le montant réclamé de 23.250,- EUR avec les intérêts légaux à partir du 25 octobre 2017, jusqu'à solde.

Si **P1)** souhaite faire inscrire un éventuel solde de son compte courant d'actionnaire au passif chirographaire de la société **Soc1)**, il lui appartient de le faire selon les règles prévues par les articles y relatifs du Code de commerce.

La demande du curateur en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer fondée en son principe alors qu'il paraît inéquitable de laisser à sa charge l'entièreté des frais exposés non compris dans les dépens.

Le tribunal évalue ex aequo et bono les frais exposés non compris dans les dépens au montant de 500,- EUR.

Par ces motifs :

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

reçoit la demande en la forme,

la **dit** fondée,

condamne P1) à payer Maître Céline CORBIAUX, agissant en sa qualité de curateur de la société anonyme **P1)**, le montant de 23.250,- EUR avec les intérêts légaux à partir du 25 octobre 2017, jusqu'à solde,

condamne P1) à payer Maître Céline CORBIAUX, agissant en sa qualité de curateur de la société anonyme **Soc1)**, le montant de 500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne P1) aux frais et dépens de l'instance.