

Jugement commercial n°2019TALCH06/00278

Audience publique du jeudi, vingt-huit février deux mille dix-neuf.

Numéro 188106 du rôle

Composition :

Laurent LUCAS, juge-président ;
Joe ZEIMETZ, juge ;
Jackie MORES, juge ;
Elia DUARTE, greffière.

Entre :

la société à responsabilité limitée **SOC.1.) IMMOBILIERE SARL**, établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par ses gérants actuellement en fonctions, sinon par ses représentants légaux;

élisant domicile en l'étude de Maître Karima HAMMOUCHE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

demanderesse, comparant par Maître Karima HAMMOUCHE, avocat à la Cour susdit,

et :

1) la société à responsabilité limitée **SOC.1.) SARL**, établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par ses gérants actuellement en fonctions, sinon par ses représentants légaux ;

défenderesse, défaillante,

2) la société anonyme **SOC.2.) SA**, établie et ayant son siège social à L-(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par ses représentants légaux en fonctions ;

3) la société anonyme **SOC.3.) SA**, établie et ayant son siège social à L(...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par ses représentants légaux en fonctions ;

défenderesses, comparant par Maître Andreas KOMNINOS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

I. Faits :

Par exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, en date du 24 octobre 2017, la demanderesse a fait donner assignation aux défenderesses à comparaître le vendredi, 3 novembre 2017, à 9.00 heures du matin 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 lesdits exploits d'huissier ci-après reproduits :

II. Faits :

Par exploit de l'huissier de justice suppléant Michèle BAUSTERT, en remplacement de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg, en date du 15 novembre 2018, la demanderesse a fait donner réassignation à la défenderesse sub 1) à comparaître le mercredi, 30 janvier 2019, à 9.00 heures du matin devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit, 1^{er} étage, salle CO.1.02, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans lesdits exploits d'huissier ci-après reproduits :

L'affaire fut inscrite sous le numéro 188106 du rôle, pour les audiences publiques du 3 novembre 2017 et 30 janvier 2019 devant la deuxième respectivement la sixième chambre, siégeant en matière commerciale.

L'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 30 janvier 2019, lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Karima HAMMOUCHE, donna lecture de l'acte introductif d'instance et exposa les moyens de sa partie.

Maître Andreas KOMNINOS, répliqua et exposa les moyens de ses parties.

La société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL fit défaut.

L'affaire fut ensuite refixée pour continuation des débats à l'audience publique du 6 février 2019, lors de laquelle les débats continuèrent comme suit :

Maître Karima HAMMOUCHE réexposa les moyens de sa partie.

Maître Andreas KOMNINOS réexposa les moyens de ses parties.

La société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL refit défaut.

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

jugement qui suit :

Faits

La société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL (ci-après « **SOC.1.)** ») a été constituée le 18 décembre 1997.

Le capital d'**SOC.1.)** est composé de 20.000 parts sociales dont la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** IMMOBILIERE SARL (ci-après « **SOC.1.)** IMMOBILIERE ») détient 10.000 parts, la société anonyme **SOC.3.)** SA (ci-après « **SOC.3.)** ») et la société anonyme **SOC.2.)** SA (ci-après « **SOC.2.)** ») détiennent chacune 5000 parts.

SOC.1.) IMMOBILIERE est le gérant administratif d'**SOC.1.)** et **A.)** en est le gérant technique.

Les derniers comptes annuels d'**SOC.1.)** ayant été déposés au Registre de commerce et des sociétés sont relatifs à l'exercice 2013.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 24 octobre 2017, **SOC.1.)** IMMOBILIERE a fait donner assignation à **SOC.1.)**, à **SOC.2.)** et à **SOC.3.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg siégeant en matière commerciale.

Par exploit d'huissier de justice du 15 novembre 2018, **SOC.1.) IMMOBILIERE** a réassigné **SOC.1.)**.

Prétentions et moyens des parties

SOC.1.) IMMOBILIERE demande à voir ordonner la liquidation d'**SOC.1.)** et à voir nommer un liquidateur avec pour mission d'effectuer tous devoirs de droit en la matière.

Elle demande encore la condamnation de **SOC.2.)** et de **SOC.3.)** au paiement des frais et dépens de l'instance ainsi que l'exécution provisoire sans caution sur minute et avant enregistrement du présent jugement.

SOC.1.) IMMOBILIERE base sa demande sur l'article 180-1 alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après « LSC ») et sur l'article 1871 du Code civil.

A l'appui de sa demande, **SOC.1.) IMMOBILIERE** expose qu'un conflit serait né entre les associés d'**SOC.1.)** au courant des années 2007-2008. Les associés d'**SOC.1.)** auraient alors pris la décision de répartir son activité entre deux groupes d'associés, à savoir **SOC.1.) IMMOBILIERE** d'une part et **SOC.2.)** et **SOC.3.)** d'autre part. Ils auraient également pris la décision qu'**SOC.1.)** ne pourrait être engagée que par la signature conjointe de ses gérants technique et administratif. Le conflit entre associés se serait empiré en 2017 étant donné que les associés **SOC.2.)** et **SOC.3.)** se seraient désintéressés d'**SOC.1.)**. L'administration d'**SOC.1.)** serait depuis lors devenue impossible. Toutes les décisions à prendre, dont notamment le renouvellement de contrats, la gestion des garanties et l'approbation des bilans, auraient dû être suspendues faute de trouver un accord entre associés.

SOC.1.) IMMOBILIERE conclut à la recevabilité de sa demande. Elle estime que le principe de l'estoppel ne saurait trouver application et fait valoir que l'existence d'une mésentente serait la seule condition pour prononcer la mise en liquidation d'une société. Cette condition serait remplie en l'espèce étant donné que l'existence d'une mésentente ne serait pas contestée par les parties défenderesses.

SOC.1.) IMMOBILIERE soulève par ailleurs que l'instance ayant opposé **SOC.1.)** et la société anonyme **SOC.4.) SA** à la société anonyme **SOC.5.) SA** (ci-après « **SOC.5.)** ») et à la société anonyme **SOC.6.) SA** (ci-après « **SOC.6.)** »), dans laquelle la Cour d'Appel a rendu un arrêt numéro 142/18-IX-COM en date du 8 novembre 2018, et de laquelle les parties défenderesses tirent son comportement prétendument contradictoire serait antérieure à la demande de mise en liquidation de sorte qu'aucun comportement contradictoire justifiant l'irrecevabilité de sa demande ne saurait lui être reprochée.

Elle soutient que le fonctionnement normal d'**SOC.1.)** ainsi que sa gestion courante seraient compromis par la mésentente existant entre les deux groupes d'associés, à savoir **SOC.1.) IMMOBILIERE** d'un côté et **SOC.2.)** et **SOC.3.)** de l'autre, et ce du fait de la répartition égalitaire des parts sociales entre ces deux groupes. Le fonctionnement d'**SOC.1.)** serait également bloqué par la mésentente entre les gérants administratif et technique étant donné qu'**SOC.1.)** ne peut être engagée que par leur signature conjointe.

Elle fait valoir que du fait de la mésentente et du refus du gérant technique de signer des virements, **SOC.1.)** serait dans l'impossibilité de payer ses factures.

SOC.1.) ferait l'objet de contraintes de la part du Centre Commun de la sécurité sociale et de la part de l'Administration de l'enregistrement et des domaines. La situation financière d'**SOC.1.)** serait encore entravée par le blocage de ses comptes bancaires suite à des saisies exercées par **A.)** et par la société à responsabilité limitée **SOC.7.)** SARL.

SOC.1.) IMMOBILIERE soutient encore qu'**SOC.1.)** serait dans l'impossibilité de mandater un avocat pour représenter ses intérêts dans la procédure relative à la saisie-arrêt exercée par **A.)**.

Il s'y ajouterait que l'approbation des comptes annuels serait rendue impossible par la mésentente entre associés. Les derniers bilans d'**SOC.1.)** approuvés et déposés au Registre de Commerce et des Sociétés sont relatifs à l'année 2013.

SOC.1.) IMMOBILIERE conteste finalement être à l'origine du défaut de fonctionnement d'**SOC.1.)** et estime qu'il n'y aurait pas lieu de déterminer qui serait à l'origine de la mésentente pour apprécier le bien-fondé d'une demande en dissolution d'une société pour justes motifs.

SOC.2.) et **SOC.3.)** soulèvent l'irrecevabilité de la demande d'**SOC.1.)** IMMOBILIERE sur base du principe de l'estoppel, d'après lequel nul ne saurait se contredire au détriment d'autrui. **SOC.1.)** IMMOBILIERE afficherait un comportement contradictoire en ayant d'un côté mandaté un avocat pour représenter les intérêts d'**SOC.1.)** en instance d'appel l'ayant opposé à **SOC.5.)** et à **SOC.6.)** et en demandant d'un autre côté la mise en liquidation d'**SOC.1.)**.

SOC.2.) et **SOC.3.)** font encore valoir que les conditions justifiant la mise en liquidation d'**SOC.1.)** ne seraient pas remplies. Elles admettent qu'il existe une mésentente entre associés qui rend impossible l'approbation des comptes annuels mais conteste l'existence d'une mésintelligence et d'un blocage du fonctionnement d'**SOC.1.)**. Le défaut d'approbation et de dépôt des comptes annuels postérieurs à l'exercice 2013 s'expliquerait par le fait que les résultats dépendraient de l'issue définitive de l'instance opposant **SOC.1.)** à **SOC.5.)** et **SOC.6.)** et par le fait qu'**SOC.1.)** IMMOBILIERE refuserait de tenir compte d'une créance de **SOC.2.)** et **SOC.3.)**.

SOC.2.) et **SOC.3.)** soutiennent qu'il ne serait d'ailleurs pas nécessaire de tenir une assemblée générale pour l'approbation des comptes annuels. Elles soulèvent enfin qu'**SOC.1.)** IMMOBILIERE aurait pu prendre des mesures « *moins graves* » pour résoudre le désaccord quant à l'approbation des comptes annuels.

Elles réfutent l'affirmation d'**SOC.1.)** IMMOBILIERE selon laquelle le gérant technique refuserait systématiquement à contresigner des virements. Elles renvoient à cet effet à un courrier de leur mandataire du 8 octobre 2018 par lequel ce dernier informe **SOC.1.)** IMMOBILIERE que le gérant technique ne s'opposerait pas à la signature des ordres de virement et qu'il s'apprêterait à donner mainlevée partielle de la saisie.

Elles contestent encore qu'**SOC.1.)** serait dans l'impossibilité de se faire représenter en justice.

SOC.2.) et **SOC.3.)** estiment finalement que la demande d'**SOC.1.)** IMMOBILIERE ne serait pas fondée au motif qu'**SOC.1.)** IMMOBILIERE serait à l'origine de la mésentente entre associés. **SOC.2.)** et **SOC.3.)** expliquent qu'elles ne s'opposeraient pas à prendre toutes les décisions qui seraient dans l'intérêt d'**SOC.1.)**.

Motifs de la décision

Quant au principe de l'estoppel

SOC.2.) et **SOC.3.)** invoquent le principe de l'estoppel en soutenant qu'**SOC.1.)** IMMOBILIERE se serait contredite en ayant mandaté un avocat pour défendre les intérêts d'**SOC.1.)** dans une autre instance alors qu'elle demande en même temps sa mise en liquidation dans la présente instance.

L'estoppel est une fin de non-recevoir fondée sur l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, autrement qualifiée d'exception d'indignité ou principe d'incohérence, tirée d'une sorte de morale ou de bonne foi procédurale. Ce principe s'oppose ainsi à ce qu'une partie puisse invoquer une argumentation contraire à celle qu'elle a avancée auparavant. (voir JurisClasseur, procédure civile, Moyens de défense – Règles générales, fasc.128, n°75 ; Assemblée Plénière, 27 février 2009, Bull.2009, n°1 ; Cass.fr. chambre commerciale, 20 septembre 2011, n°10-22888, RTDC 2011, p.760, note Bertrand FAGES).

Le principe de l'estoppel concerne essentiellement les relations contractuelles et il implique que deux éléments au moins soient réunis : il faut que dans un même litige opposant les mêmes parties, il y ait, d'une part, un comportement sans cohérence de la partie qui crée une apparence trompeuse et revient sur sa position qu'elle avait fait valoir auprès de l'autre partie, trompant ainsi les attentes légitimes de cette dernière et, d'autre part, un effet du changement de position pour l'autre partie, qui est conduite elle-même à modifier sa position initiale du fait du comportement contradictoire de son adversaire qui lui porte préjudice. Ces deux conditions doivent être réunies pour que l'on puisse faire application de l'estoppel, car il ne peut être question d'empêcher toutes les initiatives des parties et de porter atteinte au principe de la liberté de la défense, ni d'affecter la substance même des droits réclamés par un plaideur, en demandant au juge de devenir le censeur de tous les moyens et arguments des parties.

L'incohérence que les parties défenderesses reprochent à **SOC.1.)** IMMOBILIERE vise des comportements prétendument contradictoires de cette dernière dans deux litiges différents opposant des parties différentes, de sorte que le moyen d'irrecevabilité tiré du principe de l'estoppel est à rejeter.

Quant au fond

L'article 1871 du Code civil dispose que « *la dissolution des sociétés à terme ne peut être demandée par l'un des associés avant le terme convenu, qu'autant qu'il y en a de justes*

motifs, comme lorsqu'un autre associé manque à ses engagements, ou qu'une infirmité habituelle le rend inhabile aux affaires de la société, ou autres cas semblables, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges ».

Cet article vise la dissolution des sociétés à terme.

Il résulte cependant de l'extrait du Registre de Commerce et des Sociétés qu'**SOC.1.)** a été constituée pour une durée indéterminée de sorte que l'article 1871 du Code civil ne trouve pas application en l'espèce.

La demande est partant à déclarer irrecevable sur cette base et recevable sur base de l'article 710-3 (ancien article 180-1) de la LSC.

Conformément à l'article 710-3 de la LSC, la dissolution de la société à responsabilité limitée peut être demandée en justice pour de justes motifs, dont la légitimité et la gravité sont laissées à l'arbitrage des juges, à l'instar des règles prévues par l'article 1871 du Code civil.

Pour qu'il y ait juste motif de dissolution, il faut que deux critères soient remplis cumulativement : qu'il y ait mésentente entre associés et que cette mésentente paralyse le fonctionnement de la société.

Les juridictions n'ont à intervenir que de façon très circonspecte dans la vie sociale, les sociétés commerciales disposant d'organes garantissant leur bon fonctionnement et la justice n'ayant pas à intervenir dans la vie interne des sociétés. Cette intervention doit dès lors rester exceptionnelle et être réservée à des cas particulièrement graves.

Ainsi, il incombe au tribunal de vérifier la légitimité et la gravité des motifs invoqués, ainsi que la légitimité et l'utilité de son intervention dans la vie sociale. Ceci, plus particulièrement lorsqu'il s'agit de mettre fin à la société et de procéder à sa liquidation.

Il est exigé que les dissensions entre associés soient assez graves pour paralyser la marche de la société, pour empêcher la tenue régulière des assemblées ou le fonctionnement des organes sociaux ; il ne suffit dès lors pas que les associés soient en mauvais rapport entre eux et la dissolution doit être refusée quand la société n'est pas en péril (Trib. Lux., 10 novembre 2000, no 49599 du rôle ; Trib. Lux., 20.5.1988, no 37749 du rôle ; cf. A. Moreau, « Manuel pratique de la s.à r.l. », n° 349 et jurisprudence y citée).

Il s'en dégage que la dissolution ne doit être prononcée que dans l'hypothèse d'une situation grave et de nature à rendre périlleuse la poursuite de l'activité de la société pour les intérêts qui y sont engagés, et qu'il n'y a pas lieu dans ce cas, et par rapport à la demande de mise en liquidation, d'établir à laquelle des parties au litige la responsabilité de cette situation incombe – cette question relevant d'une éventuelle demande en indemnisation.

L'existence de la mésentente entre associés n'est pas contestée. Les parties admettent qu'il existe une mésentente entre deux groupes d'associés, à savoir d'une part **SOC.1.) IMMOBILIERE** et de l'autre part **SOC.2.)** et **SOC.3.)**.

Il reste à apprécier si cette mésentente présente la gravité requise pour justifier, au vu de la situation de la société, une dissolution ordonnée par voie judiciaire.

Il résulte des explications des parties qu'**SOC.1.)** n'a plus déposé des comptes annuels pour les exercices postérieurs à 2013. Les parties admettent qu'un désaccord quant à certaines écritures comptables est à l'origine de la non-approbation et du non-dépôt des comptes annuels depuis l'exercice 2013.

Le fonctionnement d'**SOC.1.)** est dès lors compromis étant donné que les associés sont en désaccord manifeste quant à la comptabilisation de certains postes du bilan et qu'il ne résulte d'aucun élément soumis à l'appréciation du tribunal qu'ils arriveront à débloquer cette situation. Il y a dès lors lieu de la dissoudre et d'en ordonner la liquidation.

SOC.2.) et **SOC.3.)** s'opposent à la proposition d'**SOC.1.) IMMOBILIERE** à voir nommer Maître Evelyne KORN en tant que liquidateur au motif que cette dernière aurait été mandatée par les parties pour faire une médiation et n'apporterait dès lors pas la neutralité nécessaire pour exercer les fonctions de liquidateur.

Il y a lieu de nommer Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, en tant que liquidateur.

Dans le cadre de la liquidation sur base de l'article 710-3 de la LSC, le tribunal n'est pas tenu d'arrêter un mode de liquidation particulier. La liquidation se fait normalement sous l'unique responsabilité du liquidateur dans les formes prévues par la LSC.

Les frais de la liquidation de la société sont, en principe, à charge de la masse de la société à liquider.

Toutefois, dans la mesure où il n'est pas certain qu'**SOC.1.)** dispose d'un actif suffisant pour faire face aux opérations de liquidation, et qu'il paraît impossible de trouver un liquidateur qui accepte une telle mission sans être assuré d'être payé peu importe l'actif à réaliser, il est nécessaire d'imposer aux parties au litige de faire l'avance de ces frais, respectivement d'en assurer la prise en charge en cas d'insuffisance d'actif.

L'article 710-3 de la LSC ne prévoyant aucune dérogation au droit commun en ce qui concerne l'exécution provisoire des jugements de liquidation prononcés en application de ces dispositions, et les conditions de l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile pour dispenser de la fourniture de caution n'étant pas remplies, le présent jugement n'est exécutoire par provision qu'à la charge de donner caution, ou de justifier de solvabilité suffisante, dans la mesure où la liquidation d'une société n'est pas une mesure qui peut être exécutée sans que les intérêts matériels des parties (dont la société à liquider) ne soient le cas échéant compromis et qu'il n'est justifié d'aucune circonstance d'urgence particulière.

Par application de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de statuer contradictoirement à l'égard d'**SOC.1.)**.

Par ces motifs :

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

reçoit la demande en la forme,

la **déclare** irrecevable en ce qu'elle est basée sur l'article 1871 du Code civil ;

la **déclare** recevable en ce qu'elle est basée sur l'article 710-3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales ;

la **dit** fondée ;

déclare dissoute la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, avec siège social à L-(...),

en **ordonne** la liquidation,

nomme liquidateur Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ordonne à la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, sinon à la partie la plus diligente, de payer au liquidateur, au plus tard pour le 28 mars 2019, la somme de 3.000,- EUR à faire valoir sur les frais et honoraires de la liquidation ;

dit que les opérations de liquidation ne pourront débuter qu'après le versement de ladite provision,

dit que les frais et honoraires de la liquidation sont à charge de la masse de la société en liquidation,

dit qu'en cas d'insuffisance d'actif de la liquidation, la société anonyme **SOC.2.)** SA, la société anonyme **SOC.3.)** SA et la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** IMMOBILIERE SARL sont tenues, in solidum, des frais et honoraires de la liquidation,

dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement sans caution,

met les frais et dépens de l'instance à charge de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, et, en cas d'insuffisance d'actif, aux actionnaires.