

Texte pseudonymisé

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

**Jugement commercial 2023TALCH02/00875**

Audience publique du vendredi, trente juin deux mille vingt-trois.

**Numéro TAL-2022-07661 du rôle**

Composition :

Marlene MULLER, juge-présidente ;  
Tania CARDOSO, juge ;  
Ines BIWER, juge ;  
Thierry LINSTER, greffier assumé.

**Entre :**

**1.** la société en commandite spéciale **SOCIETE1.) SCSP**, 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 associé commandité, la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (anciennement SOCIETE3.) SARL), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

**2.** la société à responsabilité limitée **SOCIETE2.) SARL (anciennement SOCIETE3.) SARL)**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), agissant en sa qualité d'associé commandité de la société en commandite spéciale SOCIETE1.) SCSP, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

**parties demandresses,** aux fins d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, de Luxembourg, du 9 septembre 2022,

comparant par la société à responsabilité limitée SOCIETE4.) SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), représentée aux fins de la présente procédure par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour constitué, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

1. la société anonyme **SOCIETE5.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son représentant légal actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO4.),

2. **PERSONNE1.)**, sans état connu, demeurant à D-ADRESSE4.),

**parties défenderesses**, aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, du 9 septembre 2022 et d'un exploit de réassignation de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, du 27 janvier 2023 défailtantes.

## **Le Tribunal :**

### **Faits**

En date du 16 juillet 2021, la société en commandite spéciale SOCIETE1.) SCSP (ci-après « SOCIETE6.) ») a conclu un contrat dénommé « Share Transfer Agreement », avec la société anonyme SOCIETE5.) SA (ci-après « SOCIETE7.) ») et PERSONNE1.), en sa qualité de garant, portant sur le rachat par SOCIETE7.) de 96.237 de ses actions, moyennant paiement d'un prix de 84.000,- EUR (ci-après le « Contrat »), payable par douze paiements mensuels de 7.000,- EUR, à partir du 15 juillet 2021, jusqu'au 15 juin 2022.

Par virements des 27 juillet, 25 août, 7 octobre 2021 et 28 janvier 2022, SOCIETE7.) a payé un montant total de 21.000,- EUR.

Malgré plusieurs relances et mises en demeure, PERSONNE2.) ne s'est pas acquittée du solde du prix de rachat de 63.000,- EUR.

## Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 9 septembre 2022, SOCIETE6.) et, « pour autant que de besoin », la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (anciennement SOCIETE3.) SARL) (ci-après « SOCIETE8.) ») ont fait donner assignation à la société SOCIETE7.) et PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, selon la procédure civile.

Par exploit d'huissier de justice du 27 janvier 2023, PERSONNE2.) et PERSONNE1.) ont été réassignés aux mêmes fins.

La clôture de l'instruction a été prononcée par ordonnance du 22 mars 2023.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience publique du 10 mai 2023.

## Prétentions et moyens

**SOCIETE6.) et SOCIETE8.)** demandent, sous le bénéfice de l'exécution provisoire sans caution, à voir :

- dire la demande recevable et fondée ;
- condamner PERSONNE2.) et PERSONNE1.) solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour sa part, à payer à SOCIETE6.) le montant de 63.000,- EUR avec les intérêts de retard tels que prévus par la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard (ci-après la « Loi de 2004 ») à compter de la date d'échéance des tranches de paiement, sinon de la mise en demeure du 16 juin 2022, sinon de celle du 11 juillet 2022, sinon encore à compter de la demande en justice, jusqu'à solde ;
- les condamner encore solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour sa part, sur base de l'article 8 de la Loi de 2004, au paiement de la somme de 2.500,- EUR à titre d'indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement venant en sus du montant forfaitaire et encourus suite au retard de paiement du débiteur, à une indemnité de procédure à hauteur de 2.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance.

SOCIETE6.) et SOCIETE8.) basent leur demande sur le principe de la correspondance commerciale acceptée, sinon sur l'article 1134 du Code civil, sinon encore sur les articles 1382 et 1383 du même code.

A l'appui de leurs prétentions, elles précisent que ni les multiples rappels de paiement, ni les mises en demeure des 16 juin et 11 juillet 2022 n'auraient été contestés par les parties défenderesses. Le montant réclamé n'aurait partant pas été contesté ni en son principe, ni en son quantum. Par courriel du 20 juillet 2022, PERSONNE1.) aurait en outre reconnu être redevable du montant réclamé de 63.000,- EUR.

Les demandeurs précisent par ailleurs qu'aux termes de « l'article 2.3. » du Contrat, PERSONNE1.) se serait « engagé de manière absolue, inconditionnelle et irrévocable de régler tout montant impayé » par SOCIETE7.) en relation avec le Contrat. Par ailleurs, dans la mesure où PERSONNE1.) serait le gérant, l'associé et le bénéficiaire économique de SOCIETE7.), cette garantie revêtirait un caractère commercial.

Au regard du principe de la correspondance commerciale acceptée, prévu par l'article 109 du Code de commerce, il y aurait partant lieu de faire droit à la demande des parties demanderesses et de condamner PERSONNE2.) et PERSONNE1.) solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour sa part au paiement du montant de 36.000,- EUR.

A titre subsidiaire, les parties défenderesses auraient engagé leur responsabilité contractuelle, sinon délictuelle.

**PERSONNE2.) et PERSONNE1.)** n'ont pas comparu.

### **Motifs de la décision**

#### **I. La régularité de la signification de l'acte introductif d'instance à l'encontre de PERSONNE1.)**

Le tribunal constate que PERSONNE1.), demeurant en Allemagne, n'a pas constitué avocat.

Conformément à l'article 89 du Nouveau Code de Procédure Civile « *le jugement par défaut rendu contre une partie demeurant à l'étranger doit constater expressément les diligences faites en vue de donner connaissance de l'acte introductif d'instance au défendeur* ».

Il y a dès lors lieu d'analyser d'office si la transmission de l'assignation à l'étranger a été valablement faite et si le délai de comparution a été respecté.

Aux termes de l'article 156 du Nouveau Code de procédure civile,

« (1) *A l'égard des personnes domiciliées ou résidant à l'étranger, la signification est faite dans les formes de transmission convenues entre le Luxembourg et le pays du domicile ou de la résidence du destinataire. A défaut d'une autre procédure de transmission prévue par une convention internationale, l'huissier de justice adresse, par lettre recommandée avec avis de réception, une copie de l'acte au domicile ou à la résidence du destinataire à l'étranger. Si l'Etat étranger n'admet pas la transmission par voie postale d'actes judiciaires à des personnes établies sur son territoire, l'huissier de justice adresse la copie de l'acte par lettre recommandée avec avis de réception au Ministère des Affaires étrangères aux fins de signification ou de notification de l'acte à son destinataire par la voie diplomatique.*

*(2) La signification est réputée faite le jour de la remise de la copie de l'acte à l'autorité compétente pour l'expédier ou le jour de la remise à la poste, ou, en général, le jour où toute autre procédure autorisée de signification à l'étranger a été engagée.*

*(3) Lorsqu'un acte introductif d'instance ou un acte équivalent a dû être transmis à l'étranger aux fins de signification et que le défendeur ne comparaît pas, le juge est tenu de surseoir à statuer aussi longtemps qu'il n'est pas établi :*

*a) ou bien que l'acte a été signifié selon les formes prescrites par la législation de l'Etat requis pour la signification des actes dressés dans ce pays et qui sont destinés aux personnes se trouvant sur son territoire,*

*b) ou bien que l'acte a été effectivement remis au défendeur et que dans chacune de ces éventualités, soit la signification, soit la remise a eu lieu en temps utile pour que le défendeur ait pu se défendre.*

*(4) Nonobstant les dispositions du paragraphe qui précède, le juge peut statuer si les conditions suivantes sont réunies, bien qu'aucune attestation constatant soit la signification, soit la remise n'ait été reçue :*

*a) l'acte a été transmis selon un des modes prévus par une convention internationale ou selon un des modes prévus au paragraphe (1) du présent article ;*

*b) un délai que le juge apprécie dans chaque cas particulier s'est écoulé depuis la date d'envoi de l'acte ;*

*c) nonobstant les diligences utiles auprès des autorités ou services compétents de l'Etat requis, aucune attestation n'a pu être obtenue ».*

PERSONNE1.) demeurant en Allemagne, il convient de se référer au règlement (UE) 2020/1784 du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (ci-après le « Règlement (UE) 2020/1784 »).

Il ressort de l'attestation de signification versée par les parties demanderesses que l'exploit du 9 septembre 2022 a été délivré à PERSONNE1.) selon les formes légales applicables en date du 29 septembre 2022, et l'exploit du 27 janvier 2023 lui a été délivré selon les formes légales applicables en date du 13 février 2023. Les formalités de signification de l'assignation ont dès lors été valablement accomplies.

Il s'ensuit que PERSONNE1.) a été régulièrement assignée à domicile.

En application des articles 549, alinéa 2, et 192 du Nouveau Code de procédure civile, la comparution se fait par constitution d'avocat et le délai de comparution, tel que défini à l'article 196 du même code, est de 15 jours.

Aux termes de l'article 167 du même code, le délai de comparution pour un défendeur demeurant « dans un territoire, situé en Europe, d'un pays membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre échange » est augmenté de 15 jours.

Dès lors, pour PERSONNE1.), le délai usuel de comparution est augmenté de 15 jours, ce qui porte le délai de comparution à 30 jours à partir de la signification de l'exploit de réassignation en date du 13 février 2023.

Au vu des développements ci-avant, les délais prévus par le droit interne de l'État luxembourgeois ont été respectés au moment de la clôture de l'instruction en date du 22 mars 2023.

La demande est partant recevable pour avoir été faite dans les délais et conformément aux prescriptions légales.

## **II. La compétence territoriale du tribunal de céans pour connaître de la demande dirigée contre PERSONNE1.)**

PERSONNE1.) demeurant en Allemagne et n'ayant pas comparu, le tribunal doit examiner d'office sa compétence au vu des dispositions du Règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après le « Règlement 1215/2012 »).

L'article 5 (1) du Règlement 1215/2012 prévoit que les personnes domiciliées sur le territoire d'un Etat membre ne peuvent être attirées devant les juridictions d'un autre Etat membre qu'en vertu des règles énoncées aux articles 7 à 26 du Règlement 1215/2012.

Le Règlement 1215/2012 prévoit en son article 25 que les parties peuvent convenir d'une juridiction ou de juridiction d'un Etat membre pour connaître de leurs différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé en concluant une convention attributive de juridiction.

Le tribunal constate que l'article 6.9. du Contrat prévoit ce qui suit : « *All disputes arising out of or in connection with this Agreement, including but not limited to its existence, validity, interpretation, performance, breach or termination, shall be brought before the competent courts of the city of Luxembourg* ».

Au vu de ce qui précède, et en application de l'article 25 précité, le tribunal saisi est territorialement compétent pour connaître de la présente demande sur base de la clause attributive de juridiction prévue à l'article 6.9 du Contrat, dûment acceptée par PERSONNE1.).

### III. Quant au fond

SOCIETE6.) base sa demande principalement sur le principe de la correspondance commerciale acceptée.

Aux termes de l'article 109 du Code de commerce, les achats et les ventes se constatent par une facture acceptée. Par extension du principe de la facture acceptée de l'article 109 du Code de commerce, il est admis en jurisprudence qu'entre commerçants, le fait de ne pas répondre à une correspondance commerciale implique une présomption d'acceptation de son contenu.

Il existe une obligation morale de protester de la part du commerçant contre lequel est dirigée une affirmation inexacte impliquant une obligation de sa part. Cette obligation se justifie dans la mesure où les transactions commerciales doivent se développer dans la sécurité et la rapidité, exigences qui impliquent que soit réduit au minimum, entre commerçants, le temps durant lequel une des parties pourra mettre en doute la véracité des affirmations de l'autre au sujet de l'existence et des modalités de leurs obligations réciproques. (A. Cloquet, La facture, n° 444).

La présomption d'acceptation de la teneur de la correspondance commerciale liée au silence gardé ne constitue néanmoins pas une règle absolue, elle ne peut être généralisée. Ainsi, les commerçants ne sont pas obligés de répondre à toutes les lettres qu'ils reçoivent (Cour 18 décembre 2002, n°26.326 du rôle, PERSONNE3.) & J. Heenen, Principes de droit commercial, n°14 et les références y citées).

La signification accordée au silence dépendra des circonstances de l'espèce qui sont souverainement appréciées par le juge du fond (Cour 26 mai 2004, n°27.727 du rôle; Cour 16 juin 2004, n°27.752 du rôle ; Cour 9 mars 2005, n°28.562 du rôle).

La présomption est notamment écartée si l'on démontre que le silence s'explique par d'autres circonstances ou si la lettre laissée sans réponse formulait une prétention abusive (cf. ouvrage de SOCIETE9.), cité ci-dessus).

Il incombe ainsi au destinataire commerçant de renverser cette présomption en établissant soit qu'il a protesté en temps utile, soit que son silence s'explique autrement que par une acceptation.

Pour que le principe de la correspondance acceptée trouve à s'appliquer, la correspondance commerciale doit contenir une affirmation impliquant une obligation à charge de son destinataire.

En l'espèce, la demanderesse fait état de plusieurs échanges de courriels entre le 6 octobre 2021 et le 25 avril 2022 avec SOCIETE7.). Il ressort desdits courriels que SOCIETE7.), par l'intermédiaire de son administrateur PERSONNE1.), n'a jamais contesté être redevable des échéances mensuelles réclamées par SOCIETE6.).

Par ailleurs, par courrier du 11 juillet 2022, SOCIETE6.) a mis SOCIETE7.) en demeure de procéder au paiement du montant de 63.000,- EUR, correspondant au solde du prix de rachat des actions de SOCIETE7.).

Par courriel du 20 juillet 2022, SOCIETE7.) a répondu ce qui suit :

*« You are requesting to make a full payment based on last years agreement and payment schedule, which we did not follow, due to constant low liquidity, which was enough to continue business operations, but we did not have liquidity to pay off loans. Now that the payment schedule has expired, we need a new solution.*

(...)

*Therefore we want to offer you following agreement :*

- 1. As soon we receive the funds, we are ready to pay you full outstanding amount of 63.000 EUR.*
- 2. Besides of that we also want to compensate the last months delay and waiting time with another 7,000 EUR.*
- 3. You would receive in total 70,000 EUR until 31. August 2022.*

(...) ».

Il résulte de ce qui précède que SOCIETE7.) n'a non seulement pas émis de contestations quant au contenu de la mise en demeure du 11 juillet 2022 de SOCIETE6.), mais qu'elle a, au contraire, reconnu être redevable de la somme réclamée de 63.000,- EUR.

Par conséquent, il convient de constater que la correspondance de SOCIETE6.) a été acceptée par PERSONNE2.). La demande en paiement de SOCIETE6.) à l'encontre de SOCIETE7.) est partant à déclarer fondée.

La demanderesse sollicite par ailleurs la condamnation de PERSONNE1.), qui, en tant que garant du Contrat, serait solidairement tenu des engagements de SOCIETE7.).

En vertu de l'article 3.2. du Contrat : *« The Guarantor hereby absolutely, unconditionally and irrevocably guarantees to the Seller the prompt and complete payment and performance by the Buyer of any and all of the Secured Obligations owing to the Seller pursuant to the terms of this Agreement. In the event that the Buyer fails to pay any of the instalments as per clause 2.3. of the Agreement, the Guarantor shall within 24 hours of such failure settle any outstanding amount without having the right to dispute payment on grounds pertaining to the Secured Obligations or the personal situation of the Buyer (benefice de discussion) ».*

L'article 3.3. du Contrat prévoit encore ce qui suit : « *This guarantee shall be autonomous and independent and shall exist and bind the Guarantor, as debtor or co-debtor, absolutely, jointly and severally, unconditionally and irrevocably, even where the Agreement would be declared void or non-binding on the Buyer* ».

Au vu de ce qui précède, et en application des articles 2011 et 2021 du Code civil, PERSONNE1.) est solidairement tenu des engagements souscrits par SOCIETE7.) dans le cadre du Contrat.

Il convient partant de condamner PERSONNE2.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à SOCIETE6.) le solde du prix de rachat des actions de SOCIETE7.) à hauteur de 63.000,- EUR, avec les intérêts de retard tels que prévus par la Loi de 2004 à partir de la date d'échéance respective des tranches de paiement, prévue par le Contrat, jusqu'à solde.

SOCIETE6.) a encore sollicité la condamnation des parties défenderesses aux frais de recouvrement sur base de l'article 8 de la Loi de 2004.

Cet article ayant été abrogée par la loi du 29 mars 2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, il y a lieu de se référer à l'article 5 (3) de la même loi, en vertu duquel la demanderesse est en droit de réclamer une indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement. Il convient de lui allouer de ce chef le montant de 1.250,- EUR.

Au vu de la demande relative aux frais de recouvrement qui a été déclarée fondée pour le montant de 1.250,- EUR, SOCIETE6.) n'a pas établi avoir encore des frais non compris dans les dépens à sa charge. Sa demande sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

SOCIETE6.) conclut enfin à l'exécution provisoire sans caution du jugement à intervenir.

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, mais moyennant caution. L'exécution provisoire sans caution ou justification de solvabilité suffisante ne peut être ordonnée que 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.

Tel n'étant pas le cas en l'espèce, il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement sans caution.

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de condamner les parties assignées *in solidum* aux frais et dépens de l'instance.

Par application de l'article 79, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, il y a lieu de statuer à l'égard de SOCIETE7.) par un jugement réputé contradictoire, l'exploit introductif d'instance ayant été délivré à personne.

Par application de l'article 84 du Nouveau code de procédure civile, il y a lieu de statuer contradictoirement à l'égard de PERSONNE1.).

### **Par ces motifs :**

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, selon la procédure civile, statuant par jugement réputé contradictoire à l'encontre de la société anonyme SOCIETE5.) SA et contradictoirement à l'égard de PERSONNE1.),

**reçoit** la demande en la forme,

se **déclare** territorialement compétent pour connaître la demande formulée par la société en commandite spéciale SOCIETE10.) SCSP à l'encontre de PERSONNE1.),

**dit** la demande de la société en commandite spéciale SOCIETE10.) SCSP à l'encontre de la société anonyme SOCIETE5.) SA et PERSONNE1.) fondée,

**condamne** la société anonyme SOCIETE5.) SA et PERSONNE1.) solidairement à payer à la société en commandite spéciale SOCIETE10.) SCSP le montant de 63.000,- EUR, avec les intérêts de retard tels que prévus au chapitre 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard à partir de la date d'échéance respective des tranches de paiement, prévue par le contrat du 16 juillet 2021, jusqu'à solde,

les **condamne** encore solidairement à lui payer une indemnité de 1.250,- EUR sur base de l'article 5 (3) de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard,

**dit** non fondée la demande la société en commandite spéciale SOCIETE1.) SCSP sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

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

**condamne** la société anonyme SOCIETE5.) SA et PERSONNE1.) *in solidum* aux frais et dépens de l'instance.