

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2023TALCH15/01096

Audience publique du mercredi, douze juillet deux mille vingt-trois.

Numéros TAL-2022-06302 et TAL-2023-02257 du rôle

Composition :

Françoise WAGENER, Vice-présidente ;
Nadège ANEN, 1^{er} juge ;
Fernand PETTINGER, juge-délégué ;
Ken BERENS, greffier.

**Rôle I
(TAL-2022-06302)**

Entre :

- 1) Monsieur **PERSONNE1.**), sans état connu, demeurant à F-ADRESSE1.)
(France), ADRESSE1.),
- 2) Monsieur **PERSONNE2.**), sans état connu, demeurant à CH-ADRESSE2.)
(Suisse), ADRESSE2.),

élisant domicile en l'étude de la société à responsabilité limitée M&S LAW SARL, représentée aux fins de la présente par Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour, tous les deux demeurant à Luxembourg,

demandeurs, comparant par Maître Elise DEPREZ, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour susdit, tous deux demeurant à Luxembourg,

et :

- 1) la société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous

le numéro NUMERO1.),

défenderesse, défailante,

2) Madame **PERSONNE3.)**, sans état connu, demeurant à B-ADRESSE4.)
(Belgique), ADRESSE4.),

défenderesse, comparant par Maître Emmanuelle PRISER, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg,

3) Monsieur **PERSONNE4.)**, sans état connu, demeurant à B-ADRESSE5.)
(Belgique), ADRESSE5.),

défendeur, défailant.

(Rôle II)
(TAL-2023-02257)

Entre :

1) Monsieur **PERSONNE1.)**, sans état connu, demeurant à F-ADRESSE1.)
(France), ADRESSE1.),

2) Monsieur **PERSONNE2.)**, sans état connu, demeurant à CH-ADRESSE2.)
(Suisse), ADRESSE2.),

élisant domicile en l'étude de la société à responsabilité limitée M&S LAW SARL,
représentée aux fins de la présente par Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour, tous
les deux demeurant à Luxembourg,

demandeurs, comparant par Maître Elise DEPREZ, avocat à la Cour, en
remplacement de Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour susdit, tous deux demeurant
à Luxembourg,

et :

Monsieur **PERSONNE4.)**, sans état connu, demeurant à B-ADRESSE5.) (Belgique),
ADRESSE5.),

défendeur, défaillant.

Rôle I
(TAL-2022-06302)

F a i t s :

Par acte de l'huissier de justice suppléant Luana COGONI en remplacement de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette, en date du 24 août 2022, les demandeurs ont fait donner assignation aux défendeurs à comparaître le vendredi, 7 octobre 2022 à 09.00 heures devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Bâtiment CO, 1^{er} étage, salle CO.1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit acte d'huissier ci-après reproduit :

Rôle II
(TAL-2023-02257)

F a i t s :

Par acte de l'huissier de justice suppléant Luana COGONI en remplacement de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch-sur-Alzette, en date du 24 février 2023, les demandeurs ont fait donner assignation au défendeur à comparaître le vendredi, 21 avril 2023 à 09.00 heures devant le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Bâtiment CO, 1^{er} étage, salle CO.1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit acte d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire du rôle I fut inscrite sous le numéro TAL-2022-06302 du rôle pour l'audience publique du 7 octobre 2022 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale.

L'affaire du rôle II fut inscrite sous le numéro TAL-2023-02257 du rôle pour l'audience publique du 21 avril 2023 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale.

Les causes furent renvoyées devant la quinzième chambre.

Les affaires furent utilement retenues à l'audience du 31 mai 2023 lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Elise DEPREZ, en remplacement de Maître Joram MOYAL, représentant la société à responsabilité limitée M&S LAW SARL, mandataire des parties demanderesse des rôles I et II, donna lecture des assignations introductives d'instance et exposa ses moyens.

Maître Emmanuelle PRISER, mandataire de la partie défenderesse sub 2) du rôle I, répliqua et exposa ses moyens.

Les parties défenderesses sub 1) et sub 3) du rôle I firent défaut.

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 et indications de procédure

La société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après la société SOCIETE1.) » ou la « Société ») a été constituée suivant acte notarié du 20 mai 2021. Le capital social a été fixé au montant de 250.000.- EUR, représenté par 250.000 actions, d'une valeur nominale de 1.- EUR chacune, détenues à raison de :

- 162.500 actions par PERSONNE3.),
- 50.000 actions par PERSONNE1.),
- 30.000 actions par PERSONNE2.), et
- 7.500 actions par PERSONNE4.).

Lors de la constitution, le conseil d'administration de la société SOCIETE1.) était composé de PERSONNE3.), de PERSONNE4.) et de PERSONNE5.).

Par acte d'huissier de justice du 24 août 2022, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont fait donner assignation à la société SOCIETE1.), à PERSONNE3.) et à PERSONNE4.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro TAL-2022-06302 du rôle.

Par acte d'huissier de justice du 24 février 2023, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont fait donner assignation à PERSONNE4.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale.

Cette affaire a été inscrite sous le numéro TAL-2023-02257 du rôle.

Prétentions et moyens des parties

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) demandent, à titre principal, de « *dire pour droit que la société anonyme SOCIETE1.) SA n'a pas été valablement constituée et en prononc[er] partant la nullité conformément à l'article 100-18 de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales, telle que modifiée* » et « *en conséquence, [de] voir ordonner la dissolution judiciaire de la société anonyme SOCIETE1.) SA* ».

A titre subsidiaire, ils demandent la dissolution judiciaire de la société SOCIETE1.) pour de justes motifs sur base des articles 1832, 1833 et 1873 du Code civil et de l'article 99, alinéa 3, de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (ci-après la « Loi de 1915 »).

En tout état de cause, ils demandent la nomination d'un liquidateur judiciaire, l'exécution provisoire du jugement sans caution, ainsi que la condamnation de la Société aux frais et dépens de l'instance, sinon, en cas de contestation, la condamnation du contestant mal fondé.

A l'appui de leur demande, PERSONNE1.) et PERSONNE2.), actifs dans le marché du CBD, exposent être entrés en relation avec PERSONNE6.) en 2020, en vue de la constitution d'une société luxembourgeoise détenant des sociétés en France responsables de la distribution, du volet cosmétique et de la production de produits.

Ils soutiennent qu'il a été convenu initialement que PERSONNE6.) serait l'actionnaire majoritaire, détenant entre 51 et 55 % du capital social, de la société luxembourgeoise à constituer et que PERSONNE1.) (et PERSONNE7.)), ainsi qu'PERSONNE2.) détiendraient 30 à 35 % du capital social, respectivement 15 à 20 % du capital social de ladite société.

A ce titre, ils ont effectué plusieurs versements en espèces (au total 94.000.- EUR) à PERSONNE6.) et ils ont payé, sur instruction de ce dernier, divers prestataires (pour un montant total de 26.000.- EUR). Ils ont encore viré le montant total de 168.715.- EUR sur un compte bancaire, en vue de la création de la structure.

En juin 2021, les demandeurs ont reçu les statuts de la société SOCIETE1.), constituée le 20 mai 2021, alors qu'aucun accord précis concernant la répartition des parts sociales n'était intervenu et que les dispositions statutaires et les conditions relatives à l'administration de la Société n'avaient pas été discutées.

Le capital social de la société SOCIETE1.) a été fixé au montant de 250.000.- EUR, représenté par 250.000 actions d'une valeur nominale de 1.- EUR chacune, souscrites, sans leur consentement, de la manière suivante : 162.500 actions par PERSONNE3.) (soit 65%), 50.000 actions par PERSONNE1.) (soit 20%), 30.000 actions par PERSONNE2.) (soit 12%) et 7.500 actions par PERSONNE4.) (soit 3%).

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) font valoir que la société SOCIETE1.) a été créée à leur insu, à l'aide de fausses procurations, que la répartition des actions initialement discutée n'a pas été respectée et que les montants investis ont été utilisés sans leur accord.

Ils concluent qu'ils sont actionnaires d'une société anonyme qui leur a été imposée et dont ils n'ont pas eu connaissance en amont des statuts. La Société est en outre administrée par des personnes dont ils n'ont pas approuvé la nomination, à savoir PERSONNE3.), PERSONNE4.) et PERSONNE5.) (dont seul PERSONNE3.) est encore en fonctions) et ils n'ont accès ni à l'activité de la Société, ni sur l'emploi des fonds investis.

En droit, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) demandent, en application de l'article 100-18 de la Loi de 1915, l'annulation de l'acte constitutif de la société SOCIETE1.), cette dernière n'ayant pas été valablement constituée, en raison de l'absence de consentement des demandeurs à la constitution. Ils précisent qu'ils n'ont pas donné leur accord, notamment sur la distribution des parts sociales, de sorte qu'ils ne sont pas valablement engagés.

A titre subsidiaire, ils exposent que les dissentiments entre les actionnaires sont profonds et persistants, de sorte que le fonctionnement normal et l'existence de la société SOCIETE1.) sont compromis. Ils concluent, sur base de l'article 480-3 de la Loi de 1915 et sur base de l'article 1871 du Code civil, à la dissolution pour de justes motifs de la société SOCIETE1.), en raison d'une mésentente et mésintelligence grave entre associés.

PERSONNE3.) conclut au rejet de la demande en nullité de la société SOCIETE1.), aux motifs qu'aucun des cas de nullité limitativement énumérés à l'article 100-18 de la Loi de 1915 n'est donné en l'espèce et que la nullité d'une société ne peut pas être invoquée sur base des causes habituelles de nullité des contrats.

Elle souligne encore une incohérence dans les développements des demandeurs qui soutiennent d'un côté qu'ils n'ont pas consenti à être actionnaires et, d'un autre côté, qu'ils ont fait des apports à la Société.

Concernant les faits, PERSONNE3.) précise qu'elle est actionnaire et administratrice de la société SOCIETE1.), mais qu'elle n'a pas trouvé d'administrateurs à coopter. Elle soutient que les demandeurs ne documentent ni les prétendus accords trouvés concernant la répartition des parts sociales, ni les paiements effectués.

Concernant les procurations litigieuses, elle note qu'il n'est pas allégué qu'elle aurait participé à leur établissement et qu'aucune plainte pénale n'a été déposée dans ce contexte.

Elle précise encore que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) étaient informés « *de la volonté de constituer une société* », le notaire leur ayant envoyé en juin 2021 les certificat d'actions et des discussions ayant eu lieu entre parties en octobre 2021, afin de modifier le conseil d'administration de la Société pour y nommer également les deux demandeurs, ces derniers ayant été relancés en ce sens en octobre 2021.

Concernant la demande en dissolution judiciaire de la Société pour de justes motifs, PERSONNE3.) donne à considérer que PERSONNE1.) et PERSONNE2.) n'ont pas contesté l'assemblée générale constitutive de la société SOCIETE1.) dans les délais, alors qu'ils en avaient connaissance au plus tard le jour de la réception des certificats d'actions. Elle soutient que les demandeurs ont refusé de participer au fonctionnement de la Société, qu'ils n'ont pas réagi aux demandes de faire partie du conseil d'administration et qu'ils n'ont pas apporté de marchandise.

Même si la demande en dissolution judiciaire pour de justes motifs telle que présentée par les demandeurs n'est pas fondée, alors qu'ils sont à l'origine du blocage, PERSONNE3.) conclut, sur base de l'article 480-1 de la Loi de 1915 et sur base de l'article 1871 du Code civil, à la dissolution judiciaire pour de justes motifs de la Société SOCIETE1.) en raison de l'obstruction faite par les demandeurs, ainsi que de la paralysie durable de la société et de son exploitation non rentable.

Jonction

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les affaires inscrites sous les numéros TAL-2022-06302 et TAL-2023-02257 du rôle, afin qu'il y soit statué par un seul et même jugement.

Quant à la régularité de la procédure suivie

Sur question du tribunal concernant la régularité de la demande au regard de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile, le mandataire des demandeurs soutient qu'il ressort des modalités de remise de l'acte d'assignation du 24 février 2023 que PERSONNE4.) a été touché à personne, alors qu'il n'avait pas été touché par l'acte d'assignation du 24 août 2022. Il ajoute que la Société a été touchée à domicile par le biais de son domiciliataire et que PERSONNE3.) a constitué avocat.

L'article 84 du Nouveau Code de procédure civile dispose que :

« Si, de deux ou plusieurs parties citées, toutes ne comparaisant pas, les parties défaillantes, auxquelles l'acte introductif d'instance n'avait pas été délivré à personne, sont, à l'expiration du délai de comparution, recitées par huissier de justice, avec mention, dans la recitation, que le jugement à intervenir sera réputé contradictoire.

A l'expiration des nouveaux délais d'ajournement, il sera statué par un seul jugement contradictoire entre toutes les parties, qu'elles aient été ou non représentées par un mandataire. ».

Cette disposition légale, dite de défaut profit-joint, a essentiellement pour but d'éviter une contrariété de jugements lorsque les défendeurs sont assignés aux mêmes fins et permet de rendre un jugement réputé contradictoire à l'égard de tous les défendeurs.

Les dispositions de cet article sont d'ordre public et en cas d'inobservation des formalités de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile, le jugement rendu est frappé d'une nullité d'ordre public (*cf.* Cour d'appel, 11 mai 2005, rôle n° 29188).

Ces conditions du défaut profit-joint sont au nombre de trois : 1) il faut être en présence de deux défendeurs au moins ; 2) il faut que deux défendeurs au moins aient été attraités devant la juridiction aux mêmes fins, c'est-à-dire qu'ils aient un intérêt commun à l'issue du litige ; et 3) il faut que la procédure revête un caractère différent pour au moins deux de ces défendeurs, en ce sens qu'en l'absence de toute régularisation, la procédure aboutirait à un jugement rendu par défaut contre l'un et à un jugement contradictoire contre l'autre.

Il découle des développements aux points précédents du jugement que la condition sub 1) est remplie en l'espèce.

S'agissant de la condition sub 2), le tribunal rappelle que la procédure de défaut profit-joint ne saurait être étendue à toutes les causes dans lesquelles il y a plusieurs défendeurs. Ayant en effet pour but d'éviter des contrariétés de jugements dans une même affaire, elle n'aura à être observée que dans les cas où plusieurs parties sont citées pour le même objet, c'est-à-dire aux mêmes fins, ou dans un intérêt commun et identique.

La procédure du défaut profit-joint n'exige pas que la demande présente un caractère d'indivisibilité ou que les défendeurs soient solidairement tenus. Il suffit que les prétentions invoquées contre les défendeurs présentent un lien commun tenant, par exemple, à une même origine (un contrat ou des faits communs) ou revêtent un fondement juridique unique. Il s'agit donc de déterminer la prétention globale émise par un demandeur à l'encontre de plusieurs défendeurs, demande globale constituée de prétentions particulières, mais identiques les unes aux autres en raison de leur origine (en cas de décision entre les héritiers) ou de leur modalité (obligation conjointe) (cf. Jurisclasseur, Fasc. 900-55 : Jugement par défaut et opposition, n°46 ; Dalloz, Répertoire de procédure civile, Jugement par défaut ou réputé contradictoire, n°79).

En l'espèce, le litige concerne une demande en dissolution judiciaire de la Société au motif qu'elle « *n'a pas été valablement constituée* », sinon une demande en dissolution judiciaire de la Société pour de justes motifs.

L'objet du litige est donc de procéder à la dissolution judiciaire de la Société et à la nomination d'un liquidateur judiciaire.

Les trois parties défenderesses sont ainsi assignées aux mêmes fins et dans un même intérêt, de sorte que la condition sub 2) est également remplie en l'espèce.

Concernant la condition sub 3), il convient de relever tout d'abord que Maître Emmanuelle Priser a constitué avocat pour PERSONNE3.), de sorte que le jugement à intervenir est rendu contradictoirement à son égard.

Ensuite, le tribunal relève qu'au vu des affirmations des demandeurs, PERSONNE4.) n'a pas été valablement touché par l'assignation du 24 août 2022. Concernant l'assignation du 24 février 2023, il résulte du point 1.2.1.1.1. de l'attestation d'accomplissement ou de non-accomplissement de la signification ou de la notification des actes, datée du 7 mars 2023 et établie par l'huissier de justice belge Frédéric François, conformément à l'article 11 du Règlement (UE) n° 2020/1784 du Parlement

européen et du Conseil du 25 novembre 2020 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale, que l'assignation introductive d'instance a été signifiée ou notifiée « *au destinataire lui-même* ».

Le jugement à intervenir est partant réputé contradictoire à l'égard de PERSONNE4.) par application de l'article 79, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile.

Enfin, le tribunal relève qu'aucun avocat ne s'est constitué pour la société SOCIETE1.) et que suivant les documents de signification, l'acte introductif d'instance du 24 août 2022 ne lui a pas été délivré à personne.

Le jugement à intervenir est partant rendu par défaut à l'égard de la société SOCIETE1.) par application de l'article 79, alinéa 1^{er}, du Nouveau Code de procédure civile.

Il s'en suit que la condition sub 3) est également remplie en l'espèce.

Il découle de l'ensemble des développements qui précèdent que les conditions d'application de l'article 84 du Nouveau Code de procédure sont remplies en l'espèce.

Il est admis en jurisprudence qu'une action devient irrecevable si après avoir été incité par le tribunal à entreprendre les démarches nécessaires pour régulariser la procédure, le demandeur néglige d'y procéder (*cf.* Cour d'appel, 4 décembre 2002, n° 26118 du rôle ; Cour d'appel, 21 novembre 2002, n° 26067 du rôle cités dans *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, Thierry Hoscheit, *Le droit judiciaire privé*, 2e édition, Paul BAULER, 2019, §1100, p. 621).

Compte tenu de ce qui précède et faute par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) d'avoir procédé à la réassignation de la société SOCIETE1.) conformément aux prescriptions de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile, il convient de les inviter à régulariser la procédure au regard du prédit article.

Dans l'attente de cette régularisation, il y a lieu de surseoir à statuer et de mettre l'affaire au rôle général.

Par ces motifs :

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

ordonne la jonction des affaires inscrites sous les numéros TAL-2022-06302 et TAL-2023-02257 du rôle,

avant tout autre progrès en cause,

invite PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à régulariser la procédure au regard des dispositions de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile,

sursoit à statuer en attendant la régularisation de la procédure,
met l'affaire au rôle général.