

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2023TALCH15/01496

Audience publique du lundi, treize novembre deux mille vingt-trois.

Numéro TAL-2023-02810 du rôle

Composition :

Françoise WAGENER, Vice-présidente ;
Brice HELLINCKX, 1^{er} juge ;
Fernand PETTINGER, juge ;
Jessica DA SILVA ANTUNES, greffière.

E n t r e :

Maître Stéphanie STAROWICZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, agissant en sa qualité de curatrice de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA, ayant eu son siège social à L-ADRESSE1.), actuellement sans siège social connu, représentée par sa curatrice actuellement en fonctions et inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 10 août 2018,

élisant domicile en sa propre étude,

demanderesse,

défenderesse sur reconvention, comparant par Maître Stéphanie STAROWICZ, avocat à la Cour susdit,

e t :

la société anonyme **SOCIETE2.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son administrateur-délégué actuellement en fonctions et inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

défenderesse,

demanderesse sur reconvention, comparant par Maître Jean-Jacques KOUEMBEU TAGNE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

F a i t s :

Par acte de l'huissier de justice suppléant Christine KOVELTER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, en date du 29 mars 2023, la demanderesse a fait donner assignation à la défenderesse 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 CO1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit acte d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire fut inscrite sous le numéro TAL-2023-02810 du rôle pour l'audience publique du 21 avril 2023 devant la deuxième chambre, siégeant en matière commerciale.

La cause fut renvoyée devant la quinzième chambre.

L'affaire fut utilement retenue à l'audience du 9 octobre 2023 lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Stéphanie STAROWICZ, mandataire de la partie demanderesse, donna lecture de l'assignation et exposa ses moyens.

Maître Jean-Jacques KOUEMBEU TAGNE, mandataire de la partie défenderesse, répliqua 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 et procédure

La société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après la « **Société** ») a été constituée suivant acte notarié du 9 septembre 2002. Le capital social a été fixé au montant de 31.000.- EUR, représenté par 1.000 actions d'une valeur nominale de 31.- EUR chacune, dont 988 actions ont été souscrites par la société anonyme SOCIETE2.) SA (ci-après « **SOCIETE2.)** »).

Selon l'acte de constitution, les actions ont été partiellement libérées par un versement en numéraire, de sorte que le montant de 7.750.- EUR était à la disposition de la Société.

Suivant jugement rendu en date du 10 août 2018, la Société a été déclarée en état de faillite et Maître Andrea CARSTOIU a été nommée curatrice.

En date du 9 janvier 2023, Maître Stéphanie STAROWICZ a été nommée curatrice en remplacement de Maître Andrea CARSTOIU.

Malgré mise en demeure de procéder à la libération du capital, adressée par le curateur de la Société à SOCIETE2.) le 7 février 2023, cette dernière n'a pas procédé à la libération de la part non-libérée du capital social.

Par acte d'huissier de justice du 29 mars 2023, le curateur a donné assignation à SOCIETE2.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale.

Moyens et prétentions

Le **curateur** de la Société sollicite la condamnation d'SOCIETE2.) au paiement du montant de 23.203,50 EUR correspondant à la partie non libérée du capital social de

la Société, augmenté des intérêts légaux à partir du jour de l'appel des fonds, le 7 février 2023, sinon à partir du jugement à intervenir, jusqu'à solde.

Il sollicite encore la condamnation d'**SOCIETE2.)** au paiement des frais et dépens de l'instance.

A l'appui de son assignation, le curateur expose que les actions d'une société anonyme restent nominatives jusqu'à leur entière libération et que les actionnaires sont tenus de libérer leurs apports conformément aux articles 420-13 et 430-13 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales (la « loi de 1915 »).

Le curateur se prévaut, dans ce contexte, d'une demande en libération des apports notifiée à la défenderesse en date du 7 février 2023, à hauteur du montant de 23.203,50 EUR au titre des 998 actions détenues par cette dernière.

Lors de l'audience de plaidoiries, le curateur précise que la défenderesse ne saurait lui opposer la cession des actions en question, à défaut de publication d'un acte de cession d'actions au registre de la Société ainsi qu'au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg. Il ajoute également qu'en l'espèce, la défenderesse ne lui a fait part de la cession d'actions que postérieurement à l'assignation et que l'acte de cession produit à l'appui de sa défense n'est pas signé par la Société.

Il conclut également au rejet des demandes adverses, en l'absence de toute faute de sa part.

SOCIETE2.) se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'assignation.

Quant au fond, elle demande à voir déclarer la demande non fondée.

La défenderesse réclame reconventionnellement la condamnation de la demanderesse au paiement de dommages et intérêts d'un montant de 1.000.- EUR pour procédure abusive et vexatoire, ainsi que sa condamnation à une indemnité de procédure de 2.500.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et aux frais et dépens de l'instance.

Au soutien de sa position, **SOCIETE2.)** invoque l'article 430-13 de la loi de 1915 et fait valoir qu'elle a cédé l'ensemble de ses actions à **PERSONNE1.)** le 9 septembre 2002 et qu'elle n'était ainsi « *plus actionnaire dès le premier jour* », ce dont le curateur de la Société a été informé par courrier du 3 avril 2023. Elle précise encore que l'acte de cession prévoit une clause de décharge de responsabilité du cessionnaire à l'égard du cédant.

Elle conclut que le curateur de la Société, qui avait l'obligation de se renseigner quant aux documents sociaux, n'avait aucune raison d'assigner la défenderesse puisque cette dernière n'est pas tenue de libérer le capital non-libéré en présence d'une cession antérieure à l'appel de fonds.

SOCIETE2.) réclame dès lors des dommages et intérêts à la demanderesse laquelle a, malgré les informations fournies, refusé de renoncer à son assignation et a ainsi contraint la défenderesse à avoir recours à un avocat, outre le tracas et la perte de temps impliquée.

Motifs de la décision

Les demandes principale et reconventionnelle sont recevables pour avoir été introduites dans les forme et délai de la loi.

1. Quant à l'action en libération du capital

Aux termes des articles 420-13 (ancien article 26-4) et 430-13 (ancien article 49) de la loi de 1915, les actionnaires responsables de libérer le montant total de leurs actions ne peuvent, en principe, pas être exemptés de l'obligation de fournir leur apport.

L'article 420-13 de la loi de 1915 dispose :

« Sous réserve des dispositions concernant la réduction du capital souscrit, les actionnaires ne peuvent être exemptés de leur obligation de fournir leur apport. »

Aux termes de l'article 430-13 de la loi de 1915 :

« Les actionnaires sont, nonobstant toute stipulation contraire, responsables du montant total de leurs actions.

Toutefois, la cession valable des actions les affranchira, à l'égard de la société, de toute contribution aux dettes postérieures à la cession, et à l'égard des tiers, de toute contribution aux dettes postérieures à sa publication ».

Les actionnaires ont une responsabilité limitée à leur mise, donc aux apports qu'ils ont faits ou encore qu'ils se sont engagés à faire à la société. Ils sont donc tenus de la partie du capital qu'ils ont souscrite mais non libérée au moment de la souscription et, en cas de cession des titres non encore entièrement libérés, les souscripteurs d'actions restent personnellement tenus du montant total des actions qu'ils ont souscrites.

Le souscripteur d'actions libérées partiellement ne peut se soustraire à son obligation de payer les sommes restant à verser sur ces actions qu'en prouvant soit sa libération, soit le transfert des actions à un tiers opéré régulièrement et de bonne foi et avant l'appel de fonds et en conformité avec les dispositions de la loi de 1915.

En l'espèce, SOCIETE2.) résiste à la demande dirigée à son encontre en soutenant qu'elle a cédé ses actions le 9 septembre 2002 à PERSONNE1.).

La défenderesse verse en pièce un document intitulé « cession » du 9 septembre 2002, signé par elle en tant que cédante ainsi que par le cessionnaire PERSONNE1.), aux termes duquel SOCIETE2.) cède 998 actions de la Société d'une valeur nominale de 31.- EUR chacune à ce dernier.

Le curateur conteste l'opposabilité de ladite cession à son égard, en invoquant le défaut de publication de la cession au registre des actions nominatives de la Société et au Registre de Commerce et des Sociétés.

Il est constant en cause que la Société a été constituée par acte notarié du 9 septembre 2002 et qu'SOCIETE2.) a souscrit 998 actions de celle-ci.

Il est encore constant en cause qu'au moment de la cession du même jour, c'est-à-dire le 9 septembre 2002, dont la défenderesse fait état, les actions de la Société n'étaient libérées qu'à hauteur de 25 %, de sorte que par application de l'article 430-8 de la loi de 1915, les actions non entièrement libérées restent nominatives.

Reste partant à décider la question de l'effet de la cession d'actions du 9 septembre 2002 sur l'action en libération du capital intentée par le curateur.

Suivant l'article 430-3 (ancien article 39) de la loi de 1915, « *il est tenu au siège social un registre des actions nominatives dont tout actionnaire pourra prendre connaissance [...]* ».

L'article 430-4 (ancien article 40) de la loi de 1915 dispose « *la propriété de l'action nominative s'établit par une inscription sur le registre [...]. La cession s'opère par une déclaration de transfert inscrite sur le même registre, datée et signée par le cédant et le cessionnaire ou par leurs fondés de pouvoirs, ainsi que suivant les règles sur le transport des créances établies par l'article 1690 du Code civil. Il est loisible à la société d'accepter et d'inscrire sur le registre un transfert qui serait constaté par la correspondance ou d'autres documents établissant l'accord du cédant et du cessionnaire. [...]* ».

Le registre des actionnaires est institué dans l'intérêt respectif de la société et des actionnaires. Les actionnaires seuls sont en droit de le consulter, à l'exclusion des créanciers, obligataires ou autres.

La loi retient que vis-à-vis de la société, la cession produit ses effets dès la signature par les parties sur le registre de la société avant la publication, tandis qu'à l'égard des tiers, elle ne produit ses effets qu'à partir de la publication.

Lorsque cette publication n'a pas eu lieu, la cession des actions nominatives n'est pas opposable aux créanciers (cf. Cour d'appel, 13 février 2019, numéro 44904 du rôle).

Il est admis que le curateur agit aux droits de la masse lorsqu'il oppose à celui qui se prévaut d'un acte le défaut d'accomplissement des formalités qui le rendrait opposable à tous ou qui rendrait sa date certaine selon le droit commun.

Il s'en déduit que la cession d'actions, pour valoir libération à son égard au sens de l'article 430-13 de la loi de 1915, aurait dû faire l'objet d'une publication (cf. TAL, 9 janvier 2019, numéro 185037 du rôle).

Sous ce rapport, l'article 430-12 (ancien article 48) de la loi de 1915 dispose :

« La situation du capital social sera publiée une fois par an, à la suite du bilan. Elle comprendra :

- 1) le nombre des actions souscrites,
- 2) l'indication des versements effectués,
- 3) la liste des actionnaires qui n'ont pas encore entièrement libéré leurs actions, avec l'indication des sommes dont ils sont redevables.

La publication de cette liste a, pour les changements d'actionnaires qu'elle constate, la même valeur qu'une publication faite conformément à l'article 100-13. [...]. »

Ainsi, la publication, dont question à l'article 430-13, s'opère, suivant l'article 430-12 de la même loi, pour la cession des actions non libérées dans les sociétés anonymes par une publication annuelle de la situation du capital social qui comprendra le nombre des actions souscrites, l'indication des versements effectués, la liste des actionnaires qui n'ont pas encore entièrement libéré leurs actions, avec l'indication des sommes dont ils sont redevables.

La publication de cette liste a pour objet de faire connaître aux tiers créanciers l'importance de la partie non versée du capital social et le nom des débiteurs. Elle devient donc inutile quand toutes les actions ont été entièrement libérées.

Il ne ressort en l'espèce pas des pièces que la situation du capital social de la Société comprenant entre autres la liste des actionnaires n'ayant pas entièrement libéré leurs actions, prévue à l'article 430-12 de la loi de 1915, ait été publiée.

Par ailleurs, aucun registre des actions de la Société n'est versé et il n'est pas allégué qu'une autre publication de la cession d'actions n'est intervenue.

Or, les règles relatives à la publication des actes d'une société, en l'occurrence la publication de la liste des actionnaires qui n'ont pas encore complètement libéré leur mise, sont inscrites dans la loi dans un souci de protection des tiers.

Il s'ensuit que par le simple fait de l'absence de publication régulière de l'acte en question au Recueil électronique des sociétés et associations, par application des articles 430-12 et 430-13 de la loi de 1915, la cession des actions nominatives du 9 septembre 2002 est inopposable et n'a pas d'effet libératoire vis-à-vis des tiers, y compris le curateur en tant que représentant de la masse.

Il découle de l'ensemble des développements qui précèdent, qu'en l'absence de publication de la cession d'actions du 9 septembre 2002 et en l'absence de libération de la totalité du capital social, il y a lieu de retenir qu'SOCIETE2.) reste tenue de libérer le solde des actions souscrites et non encore libérées.

La demande en libération du capital de la Société est partant à déclarer fondée et il y a lieu de condamner SOCIETE2.) à payer au curateur le montant de 23.203,50 EUR, avec les intérêts légaux à compter du jour de l'appel des fonds fait par courrier du 7 février 2023, jusqu'à solde.

2. Quant à la demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire

Eu égard au caractère fondé de la demande principale, aucune faute ni aucun abus de droit au sens de l'article 6-1 du Code civil ne sauraient être reprochés au curateur, de sorte que la demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire est à déclarer non-fondée.

3. Quant à la demande accessoire

Eu égard à l'issue du litige, la demande d'SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

Par ces motifs :

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

déclare les demandes principale et reconventionnelle recevables,

dit la demande de Maître Stéphanie STAROWICZ, prise en sa qualité de curatrice de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA, fondée, partant

condamne la société anonyme SOCIETE2.) SA à payer à Maître Stéphanie STAROWICZ, prise en sa qualité de curatrice de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA, le montant de 23.203,50 EUR, avec les intérêts légaux à partir du 7 février 2023, jusqu'à solde,

dit non fondée la demande de la société anonyme SOCIETE2.) SA en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire,

dit non fondée la demande de la société anonyme SOCIETE2.) SA en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne la société anonyme SOCIETE2.) SA aux frais et dépens de l'instance.