

19/05/2006

Ordonnance en matière de recours contre une décision du registre de commerce et des sociétés en matière de sociétés commerciales N° 528/06

(A)

Audience publique de référé tenue le vendredi, 19 mai deux mille six, à quinze heures, par Nous Maryse WELTER, première vice-présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, présidant la chambre commerciale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, assistée du greffier Mireille REMESCH.

Dans la cause

e n t r e :

la société anonyme (Soc. l.) S.A., en liquidation, établie et ayant son siège social à L- (...), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions ;

élisant domicile en l'étude de Maître Lex THIELEN, avocat, demeurant à Luxembourg,

demanderesse, comparant par Maître Renaud LE SQUEREN, avocat, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Lex THIELEN, avocat susdit,

e t :

1) le GROUPEMENT D'INTERET ECONOMIQUE REGISTRE DE COMMERCE ET DES SOCIETES DE LUXEMBOURG RCSL, établie et ayant son siège social à L-1468 Luxembourg-Kirchberg, centre administratif Pierre Werner, 13, rue Erasme, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro C 24, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions ;

défenderesse, comparant par les dames (A.) et (B.) employées privées, munies d'une procuration écrite des sieurs (C.) ; Président du Conseil de Gérance, et (D.) membre du Conseil de Gérance,

2) Monsieur le **Procureur d'Etat**, près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg ;

défendeur, défaillant.

Vu les requête, ordonnance et acte d'huissier ci-après annexés.

Après avoir entendu en Notre audience du 25 avril 2006 les mandataires des parties en leurs conclusions.

Après avoir délibéré, Nous avons rendu à l'audience publique de ce jour

l' o r d o n n a n c e qui suit :

Exposé du litige :

Suivant requête déposée au greffe de ce tribunal en date du 28 mars 2006 et signifiée aux parties défenderesses avec l'exploit d'assignation de l'huissier de justice Guy ENGEL du 29 mars 2006, la société anonyme *Soc. l.)* S.A. reproche au GROUPEMENT D'INTERET ECONOMIQUE REGISTRE DE COMMERCE ET DES SOCIETES DE LUXEMBOURG RCSL (ci-après « RCSL »), d'avoir refusé par une décision datée du 20 mars 2006 et signifiée à la requérante en date du 2 mars 2006, le dépôt au RCSL d'une assemblée générale extraordinaire des actionnaires de la société requérante.

Elle demande en conséquence à :

- voir constater que la décision de révocation de la mise en liquidation de la société *Soc. l.)* S.A. suivant l'assemblée générale du 6 février 2006 doit être publiée au RCSL ;
- voir condamner le RCSL à effectuer le dépôt de la prédite assemblée générale ;
- voir condamner le RCSL à lui payer le montant de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile ;
- voir condamner l'assignée à tous les frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Lex THIELEN affirmant en avoir fait l'avance.

La demande est recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

Il est constant en cause que la requérante avait été mise en liquidation suivant décision d'une assemblée générale extraordinaire en date du 21 mai 2003, publiée au Mémorial le 25 juin 2003.

Il ressort d'une assemblée générale extraordinaire qui s'est réunie en date du 3 février 2006 pardevant le notaire Roger ARRENSDORFF que les associés de la société *Soc. l.)* ont pris la résolution « de révoquer la dissolution et la mise en liquidation de la société décidée par l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires en date du 21 mai 2003 par acte du notaire Tom METZLER de Luxembourg-Bonnevoie, publiée au susdit Mémorial numéro 668 du 25 juin 2003 avec effet immédiat ».

Dans son courrier du 20 mars 2006, le Directeur du RCSL a refusé le dépôt de l'assemblée générale extraordinaire.

La société requérante se base sur la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales qui impose la publication des décisions de mise en liquidation et argumente que par respect du parallélisme des formes, il convient de publier la décision de révocation de la mise en liquidation.

Quant à la compétence du magistrat saisi :

Le RCSL reproche en premier lieu à la société *Soc. A.*) d'avoir introduit une requête en matière de référé extraordinaire et conclut à l'incompétence du tribunal d'arrondissement siégeant en matière de référé.

Il est prévu à l'article 21(4) de la loi du 19 décembre 2002 concernant le Registre de Commerce et des Sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises (ci-après « la Loi ») que « le demandeur peut former un recours contre cette décision de refus devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale pour les commerçants (...). L'action est introduite et jugée comme en matière de référé conformément aux articles 934 et 940 du Nouveau Code de Procédure Civile. »

Il découle de cet article que le magistrat compétent va statuer au fond, mais que la procédure de référé sera appliquée.

En l'espèce, bien que la requête soit intitulée « Requête en matière de référé extraordinaire », la motivation et le dispositif ne laissent subsister aucun doute sur le but poursuivi par la société *Soc. A.*) .

Etant donné que les magistrats saisis d'un dossier sont libres de qualifier les demandes dont ils sont saisis en se basant plus particulièrement sur le dispositif et les motifs de la demande, le magistrat saisi de la présente requête est libre de requalifier le cas échéant la demande.

La partie requérante demande clairement à ce que soit « ordonnée la publication de la [prédite] assemblée générale », et les parties défenderesses n'ont pas su se méprendre sur le fait qu'une telle décision serait une décision sur le fond et non pas seulement une décision provisoire en attendant les débats sur le fond du litige.

En outre, il s'agit de relever que le RCSL n'invoque à aucun stade de la procédure avoir subi un quelconque préjudice du fait du mauvais intitulé de la requête.

Il échet partant de déduire des développements qui précèdent que le moyen d'incompétence invoqué par le RCSL n'est pas fondé.

Le magistrat saisi est partant compétent pour connaître de la présente demande.

Quant au fond :

Dans son courrier du 20 mars 2006, le Directeur du RCSL a informé la société *Soc. A.*) « que je refuse le dépôt au RCS de l'assemblée générale extraordinaire tenue en date du

3 février 2006 au motif qu'aucune base légale ne prévoit l'obligation de dépôt et de publication d'une décision de révocation de la dissolution et de la liquidation volontaire. »

Il est prévu dans la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales que les sociétés anonymes doivent déposer au RCSL les décisions de mise en liquidation de la société.

Alors que le législateur a imposé aux sociétés de publier les décisions de mise en liquidation de sociétés, le principe du parallélisme des formes impose que les décisions qui annulent ou rétractent une telle décision doivent également être publiées.

D'ailleurs l'article 13.12 de la Loi ordonnant la transcription au RCS des « décisions de liquidation volontaire » semble concerner toutes les décisions en la matière ; il en va de même de la disposition contenue à l'article 11 bis §1 3) c) de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales concernant le dépôt de la publication de l'extrait des actes relatifs à la nomination et à la cessation des fonctions des liquidateurs dans les sociétés qui ont la personnalité juridique, la cessation des fonctions étant la conséquence logique de la révocation de la décision de mise en liquidation.

Le moyen du RCSL qu'il n'existe pas de base légale imposant la publication de l'acte litigieux n'est partant pas fondé.

Lors des plaidoiries, le RCSL a invoqué des moyens supplémentaires pour justifier le refus de publication de l'acte litigieux. Il conteste notamment la légitimité de la décision prise par les associés, fait valoir qu'une révocation d'une dissolution d'une société n'est pas prévue par la loi, que la décision de révocation est contraire à l'ordre public, que la société n'a pas été valablement représentée suite à sa dissolution, et il ajoute finalement que le législateur n'a pas prévu un formulaire permettant l'inscription au RCSL de la révocation de la mise en liquidation.

Le Règlement grand-ducal du 23 janvier 2003 portant exécution de la Loi (ci-après « le Règlement ») prévoit dans son article 5 que « avant d'accepter un formulaire de réquisition, le gestionnaire du Registre de Commerce et des Sociétés procède à un examen sommaire du formulaire. Si le gestionnaire estime que l'information est incomplète ou inexacte, il peut suggérer au requérant de modifier le formulaire ou de le retirer. »

En l'espèce, la décision à publier résulte d'un acte reçu pardevant notaire d'une assemblée générale extraordinaire des associés.

Il est de principe que les notaires doivent contrôler la légalité des actes reçus pardevant eux.

En l'espèce, il s'agit donc d'inscrire au RCSL un acte notarié. La légalité de cet acte est partant présumée, et il n'appartient en tout état de cause pas au magistrat saisi du présent litige de vérifier la légalité de l'acte dans le cadre de la présente procédure.

De même, il n'appartient pas au gestionnaire du RCSL de vérifier la légalité d'un acte reçu pardevant notaire. Le législateur a prévu un « examen sommaire » servant à vérifier si l'information est « complète et exacte ».

Le gestionnaire du RCSL ne saurait s'instaurer comme juge de la légalité des actes à déposer au RCSL. Il doit se limiter principalement au contrôle de la conformité du formulaire à déposer par rapport aux actes sous-jacents ainsi qu'à vérifier si toutes les pièces ont été versées.

En l'espèce, le RCSL n'a pas invoqué une telle irrégularité pour justifier sa décision.

En outre, l'argument du RCSL que le législateur n'a pas prévu un formulaire afin de publier la décision de révocation d'une mise en liquidation d'une société ne saurait valoir comme moyen de refus du dépôt.

Les textes de loi imposant le dépôt des actes de sociétés sont suffisamment clairs et précis et un éventuel oubli de la part du législateur de prévoir une annexe au Règlement pour effectuer le dépôt de l'acte litigieux ne doit pas empêcher la publication de l'acte litigieux et l'information du public de cet acte.

La demande de la société (Soc. l.) à voir ordonner la publication au RCSL de l'acte notarié litigieux est partant motivée.

La demande de la société (Soc. l.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile n'est pas fondée alors qu'elle ne justifie pas en quoi il serait inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à sa charge.

La présente ordonnance est de plein droit exécutoire par provision en vertu de l'article 938 du Nouveau Code de Procédure Civile, et cela nonobstant tout recours et sans caution.

Le Procureur d'Etat ne s'est pas présenté à l'audience fixée pour plaidoiries, l'assignation ayant été cependant signifiée à un de ses substituts, il échet de statuer avec effet contradictoire à son égard.

P a r c e s m o t i f s :

Nous Maryse WELTER, première vice-présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, présidant la chambre commerciale, statuant en matière de recours contre une décision du registre de commerce et des sociétés, contradictoirement et en premier ressort,

déclarons la demande recevable ;

la **déclarons** fondée ;

partant **ordonnons** que soient publiée au Registre de Commerce et des Sociétés la première résolution prise à l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de la société (Soc. l.) S.A. du 6 février 2006 ;

déboutons la société (Soc. l.) S.A. de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure de 1.500,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile ;

condamnons le GROUPEMENT D'INTERET ECONOMIQUE REGISTRE DE
COMMERCE ET DES SOCIETES DE LUXEMBOURG RCSL à tous les frais et dépens de
l'instance.