

Ordonnance en matière de recours contre une décision du Registre de Commerce et des Sociétés en matière de sociétés commerciales N° 704/08

Audience publique de référé tenue le vendredi 23 mai deux mille huit. à quinze heures par Nous Odette PAULY, premier vice-président 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 holding sous forme de société anonyme **WW**, établie et ayant son siège social à L-Luxembourg, rue MMMM, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B xxxxxx

élisant domicile en l'étude de Maître A1, avocat. demeurant à Luxembourg,

demanderesse, comparant par Maître A2, avocat, assisté de Maître A3, avocat, les deux demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître A1, avocat susdit,

e t :

1) le Groupement d'Intérêt Economique **REGISTRE DE COMMERCE ET DES SOCIETES DE LUXEMBOURG RCSL**, établi et ayant son siège social à L-1468 Luxembourg-Kirchberg, centre administratif Pierre Werner, 13, rue Erasme, représenté par son conseil de gérance actuellement en fonctions, inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro C 24 ;

défendeur, comparant par Madame A. T., employée privée, et Monsieur C. D., employé privé, tous deux munis d'une procuration écrite des sieurs D. R., président du conseil de gérance, et J.C. W., membre du conseil de gérance,

2) Monsieur le **PROCUREUR D'ETAT** près le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, Parquet du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, à L-1841 Luxembourg, rue du Palais de Justice

défendeur, défaillant.

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

Après avoir entendu en Notre audience du 14 mai 2008 les mandataires des parties en leurs conclusions.

Nous avons rendu à l'audience publique de ce jour

L'ordonnance qui suit :

Suivant requête déposée le 7 mai 2008 et ordonnance du même jour ensemble avec l'exploit de l'huissier de justice P. B. de Luxembourg du 9 mai 2008 la société holding sous forme de société anonyme WW a fait donner assignation au groupement d'intérêt économique REGISTRE DE COMMERCE ET DES SOCIETES DE LUXEMBOURG et au PROCUREUR D'ETAT près le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, à comparaître devant le magistrat président de la chambre du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, 2^e section, statuant en matière commerciale, pour voir réformer la décision de refus résultant de la lettre du 2 mai 2008, pour voir condamner le Registre de Commerce et des Sociétés à procéder au dépôt et à la publication de l'extrait des résolutions de l'actionnaire unique de la société holding sous forme de société anonyme WW, prises le 21 mars 2008.

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

La société WW expose qu'en date du 14 avril 2008 elle fait procéder au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg au dépôt d'un extrait des résolutions prises par son actionnaire unique le 21 mars 2008, spécifiant que deux de ses administrateurs, à savoir B et H, ont été démis de leurs fonctions avec effet immédiat pour avoir manqué à leurs obligations légales, tout en soulignant que la décharge pour l'exercice de leur mandat ne leur a pas été accordée, qu'en date du 2 mai 2008 le RCSL lui envoie une décision formelle de refus de dépôt et de publication dudit extrait au motif que le prédit dépôt n'est pas prévu par un texte de loi.

La société WW conteste cette décision au motif que ni la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité des comptes annuels des entreprises, ni son règlement d'exécution du 23 janvier 2003 ne prévoient que le RCSL peut uniquement accepter des dépôts requis par une disposition légale, qu'au contraire le dépôt du document litigieux obéit aux objectifs exprimés par le législateur lors de l'élaboration du projet de loi ayant abouti à la prédite loi du 19 décembre 2002 dont le but a été de présenter pour chaque type de société les informations requises afin d'offrir aux intéressés un moyen de faire connaître les personnes physiques ou morales qui se livrent à des activités commerciales, ainsi que sur les circonstances pouvant influencer sur leur capacité et leur crédit.

La société WW appuie sa demande sur l'article 5 du règlement grand-ducal du 23 janvier 2003, la jurisprudence disant que le gestionnaire du RCSL ne saurait s'instaurer comme juge de la légalité des actes à déposer au RCSL, qu'il doit se limiter principalement au contrôle de la conformité du formulaire par rapport aux actes sous-jacents ainsi qu'à vérifier si toutes les pièces ont été versées et la pratique antérieurement suivie par le RCSL.

La société WW produit différentes publications au Mémorial relatives à des décharges accordées aux administrateurs.

Le registre de commerce et des sociétés motive son refus de dépôt et de publication par l'absence de base légale prescrivant la publication et le dépôt de la décharge accordée ou non aux mandataires d'une société, ainsi que des motifs amenant à la cessation de fonction d'un mandataire. La partie défenderesse base son moyen sur l'article 11 bis de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales et l'article 5 du règlement grand-ducal du 9 janvier 1961 relatifs aux trois recueils du Mémorial.

Aux termes clairs et précis du paragraphe 2 de l'article 1er 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 et modifiant certaines autres dispositions légales, « *les inscriptions*

prescrites par la loi, de même que toute modification se rapportant aux faits dont la loi ordonne l'inscription, doivent être portées sur le registre. »

Doivent dès lors être portées sur le registre uniquement les inscriptions prescrites par la loi, de même que toute modification se rapportant aux faits dont la loi ordonne l'inscription.

Les articles 3 à 11 de la loi de 19 décembre 2002 prévoient les inscriptions qui doivent obligatoirement être portées sur le registre d'après la même loi.

D'après l'exposé des motifs du projet de loi n° 4581, ces articles reprennent de façon complète les informations requises pour l'immatriculation de chaque type de personnes.

L'article 11 bis, § 1 (3) a) de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales prévoit la publication des extraits des actes relatifs à la nomination et à la cessation des fonctions des administrateurs des sociétés anonymes et dispose que l'extrait comporte l'indication précise des noms et prénoms ainsi que l'adresse privée ou professionnelle des personnes y visées, In fine cet article dit encore que les actes et indications dont la publicité est prescrite par les paragraphes précédents sont opposables aux tiers aux conditions prévues par l'article 9, § 4.

Il découle nécessairement de ce texte que la décharge accordée ou refusée aux administrateurs par l'assemblée des actionnaires est sans importance à l'égard des tiers étant donné que seules les indications à publier obligatoirement deviennent opposables aux tiers.

Le quitus étant le fait des actionnaires ne pourra jamais dégager le dirigeant social de sa responsabilité envers les tiers, ceux-ci n'ayant pas été partie au vote à l'assemblée (Alain Steichen Précis de droit des sociétés no 296 page 282)

Il en résulte que la publication de la décharge ou son refus par l'assemblée des actionnaires est sans utilité à l'égard des tiers. Partant la demanderesse ne saurait fonder sa demande ni sur un texte légal, ni sur l'éventuel but d'une disposition légale.

La partie demanderesse fait finalement valoir que le dépôt des documents litigieux s'inscrirait dans la pratique antérieurement suivie par le Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg et constituerait dès lors une coutume que la nouvelle loi n'aurait pas abrogée.

Le Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg conclut au rejet de ce moyen au motif que la partie demanderesse reste en défaut de rapporter la preuve que l'inscription des documents litigieux constitue une coutume.

La coutume que l'on sollicite à l'instance, c'est essentiellement celle qui a été consacrée par la Cour de Cassation (cf. Jurisclasseur articles 1315 et 1315-1 Fasc. 10. Preuve de la coutume).

Le tribunal fait sienne l'argumentation de la partie défenderesse sub 1) suivant laquelle l'inscription des documents litigieux dans le chef du Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg ne constitue pas une règle de droit.

Etant donné que les documents dont la partie demanderesse demande la publication ne font pas partie des inscriptions devant de par la loi être déposés au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg, celui-ci n'a pas l'obligation de les y inscrire.

Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg n'a dès lors pas l'obligation d'inscrire les documents litigieux au registre de commerce et des sociétés, de sorte qu'il y a lieu de déclarer non-fondée la demande de la partie demanderesse.

Comme une partie qui a succombé ne peut obtenir une indemnité de procédure la demande afférente de la société WW est à abjurer.

Par ces motifs :

Nous Odette PAULY, premier vice-président 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 à l'égard de la défenderesse sub 1), par défaut à l'égard de la défenderesse sub 2) et en premier ressort.

déclarons la demande recevable ;

la **déclarons** non fondée;

rejetons la demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile;

laissons les frais de l'instance à charge de la partie demanderesse.