

Ordonnance 2024TALCH02/00819, sur base de l'article 10 de la loi du 28 octobre 2022 portant création de la procédure de dissolution administrative sans liquidation

Audience publique tenue le vendredi, dix-sept mai deux mille vingt-quatre, à 9h00, par Nous Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, présidant la chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale et statuant comme juge du fond, assistée de Madame le greffier assumé Lynn BETTENDORFF.

Dans la cause (numéro de rôle TAL-2024-03179)

Entre :

Monsieur **E.G.**, industriel, demeurant en Suisse en sa qualité de bénéficiaire effectif de la société anonyme H.F. AG,

élisant domicile en l'étude de Maître A.H., avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

partie demanderesse, comparant par Maître T.Q., avocat à la Cour, en remplacement de Maître A.H., les deux demeurant à Luxembourg,

et :

1. Monsieur le Procureur d'Etat près du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, ayant ses bureaux à la Cité Judiciaire à Luxembourg, Plateau du Saint Esprit, Bâtiment PL à L 2080 Luxembourg, requérant en dissolution administrative de la société anonyme H.F. AG ;

partie défenderesse, comparant par Madame Michèle FEIDER, premier substitut.

2. Groupement d'intérêt économique **LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS (LBR)** GIE pris en sa qualité de gestionnaire du Registre de Commerce et des Sociétés, établi et ayant son siège social à L-1468 Luxembourg, 14, rue Erasme, inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro C24, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions ;

partie défenderesse, comparant par Madame B.F., juriste, procuration spéciale.

Vu l'exploit d'assignation ci-après annexé.

Après avoir entendu en notre audience du 23 avril 2024 les mandataires des parties demanderesse et défenderesse en leurs conclusions.

Nous avons rendu à l'audience publique de ce jour

l'ordonnance qui suit :

Faits et rétroactes

Sur requête du Procureur d'Etat, le gestionnaire du Registre de commerce et des sociétés (ci-après le « RCS ») a ouvert, le 28 février 2024, une procédure de dissolution administrative sans liquidation à l'encontre de la société anonyme H.F. AG au motif qu'il ressort du RCS qu'elle contrevient gravement aux lois régissant les sociétés commerciales, en particulier en ce qu'elle n'a plus de siège social et/ou qu'elle n'a pas déposé les comptes sociaux comme légalement requis.

L'acte fut publié le 1^{er} mars 2024 au Recueil électronique des sociétés et des associations (ci-après le « RESA ») sous la référence « RESA XXXX_XX.XX ».

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 26 mars 2024, Monsieur E.G. a fait donner assignation au procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg et qu'au groupement d'intérêt économique LUXEMBOURG BUSINESS REGISTERS (ci-après le « LBR ») pris en sa qualité de gestionnaire du RCS à comparaître devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale statuant comme juge du fond.

Prétentions et moyens des parties

E.G. fait exposer qu'il est le bénéficiaire économique de H.F. AG, inscrit à ce titre au Registre des bénéficiaires économiques, et qu'il a à ce titre prouvé son intérêt à agir.

Il affirme que les conditions prévues à l'article 1^{er} de la loi du 28 octobre 2022 portant création de la procédure de dissolution administrative sans liquidation (ci-après la « Loi du 28 octobre 2022 ») ne seraient pas remplies en l'espèce, alors que H.F. AG disposerait d'un actif conséquent d'un montant total de 759.264,84 EUR, largement supérieur à son passif.

La sanction de la dissolution administrative sans liquidation serait dès lors illégale, de sorte que Monsieur E.G. demande à voir :

- déclarer non fondé le réquisitoire du parquet en dissolution administrative sans liquidation de H.F. AG pour cause d'existence d'un actif ;
- mettre à néant l'acte d'ouverture de la procédure de dissolution administrative sans liquidation de H.F. AG ;
- cesser la procédure de vérification ;
- ordonner les publications requises en matière de mise à néant de la procédure à l'encontre de H.F. AG ;
- dire que l'ordonnance à intervenir exécutoire sur minutes et avant enregistrement nonobstant appel et sans caution.

En réponse aux moyens d'irrecevabilité des parties défenderesses, il affirme que la demande de mise à néant de la procédure serait à qualifier de demande de rabattement, conformément à l'article 11 de la Loi du 28 octobre 2022.

LBR admet la qualité à agir de Monsieur E.G. en sa qualité de bénéficiaire économique de H.F. AG.

Il donne à considérer que lorsqu'il existe des indices précis et concordants qu'une société commerciale remplit les conditions fixées à la Loi du 28 octobre 2022, le Procureur d'Etat requiert l'ouverture d'une procédure de dissolution administrative sans liquidation. La décision d'ouverture d'une telle procédure est prise par le LBR, notifiée à la société visée et publiée dans deux journaux édités au Grand-Duché de Luxembourg et au RESA.

Ce serait à partir de la date de la publication de la décision d'ouverture au RESA que LBR exercerait une mission de vérification ayant pour objet de confirmer l'absence d'actifs et de salariés.

Dans la mesure où le siège social de H.F. AG aurait été dénoncé depuis le 30 juillet 2020 et où les derniers comptes sociaux déposés aux RCS auraient été ceux relatifs à l'exercice 2018, H.F. AG aurait été susceptible de faire l'objet d'une telle procédure.

LBR conclut dès lors au rejet de la demande tendant à voir dire non fondé le réquisitoire du Parquet.

La demande tendant à voir mettre à néant l'acte d'ouverture de la procédure serait à déclarer irrecevable, en l'absence de base légale. En effet, la présence d'actifs ou de salariés ne rendrait pas la décision d'ouverture illégale, mais entraînerait l'arrêt de la procédure et le renvoi du dossier vers le Procureur d'Etat, en exécution de l'article 8 de la Loi du 28 octobre 2022.

Si la demande de Monsieur E.G. était à comprendre comme une demande de rabattement de la procédure, le LBR se rapporte à prudence de justice si il devait s'avérer que H.F. AG disposerait d'un actif.

Il donne toutefois à considérer que le dossier de H.F. AG auprès du RCS ne serait toujours pas à jour et qu'elle continuerait à gravement enfreindre au droit des sociétés. Les frais et dépens de la présente instance seraient à supporter par Monsieur E.G., alors que la procédure aurait été ouverte en raison des graves manquements de H.F. AG.

Le Ministère public se rallie aux conclusions du LBR, alors que la demande aurait été introduite dans le délai légal et que Monsieur E.G. serait à considérer comme tiers intéressé ayant qualité par agir, la notion de tiers intéressé n'étant pas défini dans la Loi du 28 octobre 2022.

Il précise que les deux premières demandes de Monsieur E.G. ne seraient pas prévues par la loi, mais il se remet à prudence de justice quant à une demande en rabattement de la procédure.

Tout comme le LBR, le Ministère public souligne que H.F. AG ne s'est toujours pas conformée à ses obligations en matière de siège social, de conseil d'administration et de publication des comptes sociaux.

Appréciation

Aux termes de l'article 1^{er} de la Loi du 28 octobre 2022, « *Toute société commerciale qui tombe sous le champ d'application de l'article 1200-1, paragraphe 1^{er}, de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, qui n'a pas de salariés et qui ne dispose pas d'actif peut faire l'objet d'une procédure de dissolution administrative sans liquidation à l'initiative du procureur d'État* ».

Aux termes de l'article 3 alinéa 2 « *Lorsqu'il existe des indices précis et concordants qu'une société commerciale remplit les conditions fixées à l'article 1^{er}, le procureur d'État requiert le gestionnaire du registre de commerce et des sociétés d'ouvrir une procédure de dissolution administrative sans liquidation* ».

Suivant l'article 4 alinéa 1^{er} « *Le gestionnaire du Registre de commerce et des sociétés ouvre la procédure de dissolution administrative sans liquidation dans les trois jours de la réquisition visée à l'article 3, alinéa 2* ».

L'article 6 dispose que « *À partir de la date de la publication de la décision d'ouverture de la procédure, le gestionnaire du Registre de commerce et des sociétés exerce une mission de vérification qui a pour objet de confirmer l'absence d'actifs et de salariés* ».

Aux termes de l'article 10 « *La société commerciale destinataire de la décision d'ouverture de la procédure de dissolution administrative sans liquidation, ainsi que tout tiers intéressé qui estime que les conditions cumulatives visées à l'article 1^{er} ne sont pas remplies, peuvent former un recours contre cette décision devant le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale statuant comme juge du fond dans un délai d'un mois suivant la publication de la décision au Recueil électronique des sociétés et associations, conformément aux dispositions du titre I^{er}, chapitre Vbis, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises*».

Enfin, l'article 11 dispose que « *Si le magistrat président la chambre du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale statuant comme juge du fond estime que les conditions cumulatives d'ouverture d'une procédure de dissolution administrative sans liquidation visées à l'article 1^{er} ne sont pas remplies, il rapporte la décision d'ouverture* ».

En l'espèce, la demande de Monsieur E.G. a été introduite dans le délai d'un mois à partir de la publication au RESA de l'ouverture de la procédure à l'encontre de H.F. AG, intervenue le 1^{er} mars 2024.

Le bénéficiaire économique de la société est par ailleurs à qualifier de tiers intéressé.

Au regard des textes précités, il convient toutefois de constater que le recours prévu à l'article 10 de la Loi du 28 octobre 2022 est dirigé contre la décision d'ouverture de la procédure en dissolution administrative sans liquidation et non contre le réquisitoire du Procureur d'Etat, de sorte que la demande tendant à voir déclarer ce réquisitoire non fondé est à rejeter.

Le tribunal considère toutefois que la demande tendant à voir mettre à néant l'acte d'ouverture de la procédure est à qualifier comme une demande tendant à rapporter la décision d'ouverture.

Il résulte des pièces versées en cause que suivant contrat de prêt du 25 juillet 2011, H.F. AG a prêté à la société K. GMBH la somme de 1.000.000,- EUR qui ne semble actuellement pas avoir été soldé, un montant de 612.500,- EUR restant dû à H.F. AG à ce titre.

Il se dégage en outre d'un document intitulé « Cash Report » que W.A. détient pour le compte de H.F. AG, au 20 mars 2024, la somme de 146.200,10 EUR.

Il s'ensuit que la condition tenant à l'absence d'actif tel que prévu à l'article 1^{er} de la Loi du 28 octobre 2022 n'est pas remplie en l'espèce, de sorte qu'il y a lieu de rapporter l'ouverture de la procédure de dissolution judiciaire sans liquidation à l'encontre de H.F. AG.

Aux termes de l'article 12 de la Loi du 28 octobre 2022 « En cas de décision de rabattre la procédure de dissolution administrative sans liquidation, la décision est publiée à la diligence du greffe du tribunal compétent au Recueil électronique des sociétés et associations conformément aux dispositions du titre 1er, chapitre Vbis, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises ».

Monsieur E.G. demande enfin à voir ordonner l'exécution provisoire sans caution de l'ordonnance.

Les jugements rendus en matière commerciale sont exécutoires par provision de plein droit, le tribunal n'ayant pas besoin de l'ordonner, mais moyennant caution. L'exécution provisoire n'a donc besoin d'être ordonnée que lorsqu'elle doit avoir lieu sans caution ou justification de solvabilité suffisante 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 sans caution de la présente ordonnance.

Par ces motifs :

Nous, Anick WOLFF, 1^{ère} vice-présidente du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, président la chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale statuant comme juge du fond, statuant contradictoirement,

recevons la demande en la forme,

rejetons la demande tendant à voir dire que le réquisitoire du Procureur d'Etat tendant à l'ouverture d'une procédure de dissolution judiciaire sans liquidation à l'encontre de la société anonyme H.F. AG est non fondée,

disons la demande tendant à voir reporter la décision d'ouverture de la procédure de dissolution judiciaire sans liquidation à l'encontre de la société anonyme H.F. AG fondée,

rapportons la décision d'ouverture de la procédure de dissolution judiciaire sans liquidation à l'encontre de la société anonyme H.F. AG publiée au Registre électronique des sociétés et des associations le 1^{er} mars 2024 sous le numéro RESAXXXX_XX.XX,

ordonnons la publication de la présente par la voie du greffe au Recueil électronique des sociétés et associations conformément aux dispositions du titre 1er, chapitre Vbis, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises,

disons qu'il n'y pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution de la présente ordonnance,

condamnons Monsieur E.G. à tous les frais et dépens de l'instance.