Arrêt commercial

Audience publique du quatorze juillet deux mille dix.

Numéro 35418 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

AAA, *administrateur de sociétés, demeurant à F- UUU,*

appelant *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 19 décembre 2007,*

comparant par Maître Christophe BRAULT, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) BBB, *maçon, demeurant à VVV,*

2) CCC, *ouvrier, demeurant à WWW,*

intimés *aux fins du susdit exploit GALLE,*

sub 1) et 2) comparant par Maître Mathias PONCIN, avocat à Luxembourg ;

3) Maître Alexandre DILLMANN, *avocat I, demeurant à Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme DDD, ayant eu son siège social à XXX, déclarée en état de faillite par jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 2 octobre 2006,*

intimé *aux fins du susdit exploit CALVO,*

Maître Alexandre DILLMANN comparant par lui-même.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 14 décembre 2006, Maître Alexandre DILLMANN, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme DDD S.A., a fait donner assignation à BBB et à CCC à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour les entendre condamner à lui payer, ès-qualités, à titre de libération de la totalité du capital social par eux souscrit, les montants de 7.800 € et respectivement 7.725 €, avec les intérêts légaux à partir du jour de l'appel de fonds, sinon à compter du jugement à intervenir, jusqu'à solde.

Par exploit d'huissier du 8 février 2007, BBB et CCC ont mis en intervention AAA pour être tenus quittes et indemnes de toutes condamnations.

Par jugement du 18 juin 2007, le tribunal a déclaré les demandes principale et en intervention fondées.

Le tribunal a condamné BBB et CCC aux frais de l'instance principale et AAA aux frais de l'instance sur intervention.

Par actes sous seing privé du 13 août 2004, CCC et BBB avaient cédé leurs actions à l'actionnaire AAA.

Pour refuser de se libérer entre les mains du curateur, CCC et BBB se sont prévalus de la cession de leurs actions à AAA.

Le tribunal a dit que c'est à bon droit que le curateur se prévaut de l'inopposabilité des cessions dès lors que la transcription des cessions dans le registre des actions nominatives prévu par l'article 39 de la loi sur les sociétés commerciales, transcription qui aurait pu rendre les cessions opposables au curateur, n'a pas été effectuée et que les formalités prévues par l'article 1690 du Code civil pour rendre une cession de créance opposable au débiteur cédé n'ont pas été accomplies.

Le tribunal a partant déclaré la demande en paiement du curateur fondée.

Relativement à la demande en intervention, le tribunal a dit que par la cession de l'action, l'acquéreur devient entre parties, sauf convention contraire expresse, débiteur principal du montant non libéré et que le cédant, en cas de condamnation sur la partie non libérée des actions cédées, dispose d'un recours contre le cessionnaire.

Au vu des termes des actes de cession n'interdisant pas un éventuel recours du cédant contre le cessionnaire, le tribunal, ajoutant en outre que le prix de cession peu élevé laisse supposer que les parties avaient convenu qu'il appartiendrait le cas échéant au cessionnaire de répondre à un appel de fond postérieur, a déclaré la demande en intervention fondée.

Par exploit d'huissier du 19 décembre 2007, AAA a relevé appel du jugement du 18 juin 2007.

Cet appel qui est dirigé contre BBB, CCC et Maître Alexandre DILLMANN, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société DDD, est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

AAA demande qu'il soit déchargé de la condamnation au profit de CCC et de BBB.

BBB et CCC ont relevé appel incident à l'égard de Maître Alexandre DILLMANN.

Ce dernier appel, non autrement critiqué quant à sa recevabilité, est recevable.

BBB et CCC demandent à être déchargés de la condamnation en libération des actions au profit du curateur.

BBB et CCC soutiennent que les cessions de leurs actions nominatives sont bien opposables au curateur.

En vertu de l'article 40 de la loi sur les sociétés commerciales *« la propriété de l'action nominative s'établit par une inscription sur le registre »* des actions nominatives.

CCC et BBB demandent que AAA soit condamné à remettre au curateur le registre des actions nominatives.

CCC et BBB n'ont pas établi que la pièce dont il demandent la communication se trouve entre les mains de AAA et que les cessions dont ils se prévalent y sont inscrites.

La Cour ne saurait dès lors faire droit à leur demande en communication du registre des actions nominatives.

CCC et BBB soutiennent encore implicitement que la cession s'est opérée suivant les règles sur le transport des créances établies par l'article 1690 du Code civil.

Dans ce contexte, ils allèguent que la débitrice, à savoir la société DDD, était non seulement au courant des cessions d'actions, mais qu'elle les a encore acceptées alors que lors de l'assemblée générale extraordinaire de 21 janvier 2005 de la société DDD tout le capital social était représenté, que les parties CCC et BBB n'étaient pas représentées de sorte que la société DDD était bien au courant des cession d'actions intervenues.

Le procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire du 21 janvier 2005, qui ne contient pas d'indication quant à la personne des actionnaires représentés, ne permet pas d'établir que la société DDD ait eu connaissance du fait que BBB et CCC avaient cédé leurs actions et qu'elle ait accepté ces cessions.

Dès lors, les cessions deviendraient elles-mêmes opposables au curateur par le transport des créances suivant les modalités de l'article 1690 du Code civil telles que définies par la loi du 21 décembre 1994, il n'en demeure pas moins que CCC et BBB ne seraient pas fondés à se prévaloir des dispositions de l'article 1690 do Code civil pour rendre les cessions opposables au curateur.

L'opposabilité des cessions au curateur n'étant pas établie, les premiers juges ont à bon droit condamné CCC et BBB à libérer les actions.

Dans un ordre subsidiaire, CCC et BBB demandent la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a condamné AAA à les tenir quitte et indemne de toute condamnation.

AAA fait valoir qu'il n'est pas tenu de tenir CCC et BBB quittes et indemnes dès lors qu'il n'a pas convenu avec ceux-ci qu'il prendrait à sa charge la partie non libérée du capital.

L'obligation pour le cessionnaire de prendre en charge le montant non libéré est implicite dans la convention de cession des actions non libérées. Le cédant n'a dès lors pas à prouver que cette obligation à charge du cessionnaire a été convenue.

Il appartient au contraire au cessionnaire de prouver que les parties au contrat de cession ont dérogé à la règle que le cessionnaire prend à sa charge la libération restant à faire.

AAA n'ayant pas rapporté cette preuve, il n'est pas fondé à dire qu'il n'avait pas convenu de prendre à sa charge la partie non libérée des actions acquises.

Il suit de l’ensemble des considérations que ni l’appel principal, ni l’appel incident ne sont fondés.

Il ne paraît pas inéquitable de laisser à charge de AAA, de CCC et de BBB les frais irrépétibles de l’instance d’appel.

Ceux-ci sont partant à débouter de leurs demandes en obtention d’une indemnité de procédure.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare les appels principal et incident recevables ;

les déclare non fondés ;

confirme le jugement entrepris ;

déboute les parties appelantes de leurs demandes en obtention d’une indemnité de procédure ;

fait masse des frais et dépens et les met pour 1/3 à charge de AAA, pour 1/3 à charge de CCC et pour 1/3 à charge de Carlo BRANCO DA SILVA.