



ChristmannSchmitt
Avocats associés

Cabinet d'avocats indépendant à Luxembourg
Fondé en 2006

**DOMICILIATION DE SOCIÉTÉS AU LUXEMBOURG :
RISQUES ET PRECAUTIONS A PRENDRE**

Webinaire du 25 mars 2021

**L'UTILISATION LÉGALE DE LA DOMICILIATION
DE SOCIÉTÉS AU LUXEMBOURG :
CAS D'OUVERTURE, LIMITES ET PERSPECTIVES**

Me Bertrand Christmann

Associé-gérant / Avocat à la Cour

Avocats Associés ChristmannSchmitt S.A.S.

Luxembourg

www.christmannschmitt.com



Points abordés

1. Historique de la pratique et ses abus
2. La pratique actuelle des domiciliataires et des centres d'affaires
3. Les enseignements de l'arrêt de la Cour d'appel com. 16.12.15 : fin de la confusion entre contrat de bail, convention de domiciliation et prestations de services
4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles
5. Contrôle administratifs et sanctions : retrait de l'autorisation d'établissement et liquidation judiciaire
6. Le futur : pour une revalorisation de la mission de l'avocat domiciliataire en totale sécurité juridique



1. Historique de la pratique et ses abus

Avant la loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés :

- ◆ L'attractivité de la place financière a favorisé la création d'un grand nombre de sociétés

Prolifération de sociétés « *Boîtes aux lettres* »

Pratique de la domiciliation sauvage



1. Historique de la pratique et ses abus

Clarification progressive depuis la loi modifiée sur le secteur financier du 5 avril 1993 :

- ◆ Secteur financier : réglementé et étroitement surveillé
- ◆ Secteurs proches du secteur financier : la réglementation n'a pas pu empêcher l'exercice d'activités frauduleuses, notamment sous le couvert de sociétés holding et de domiciliation de sociétés
- ◆ Pression politique au niveau européen
- ◆ Campagnes de désinformation par la presse étrangère



1. Historique de la pratique et ses abus

Loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés :

- ◆ Assurer le sérieux de la place luxembourgeoise : cadre réglementaire à l'activité de domiciliation
- ◆ Activité réservée à certaines professions réglementées : offrir des garanties sérieuses aux sociétés domiciliées et préserver la réputation de la place

Article 1 :

« (1) Lorsqu'une société établie auprès d'un tiers un siège pour y exercer une activité dans le cadre de son objet social et que ce tiers preste des services quelconques liés à cette activité, la société et ce tiers, appelé domiciliataire, sont tenus de conclure par écrit une convention dite de domiciliation.

Seul un membre inscrit de l'une des professions réglementées suivantes, établi au Grand-Duché de Luxembourg, peut être domiciliataire: établissement de crédit ou autre professionnel du secteur financier et du secteur des assurances, avocat [...], réviseur d'entreprises, réviseur d'entreprises agréé, expert-comptable. »

« (4) N'est pas visée par le présent article la domiciliation d'une société auprès d'une personne qui est elle-même un associé exerçant une influence significative sur la conduite des affaires de la société. »



1. Historique de la pratique et ses abus

Aujourd'hui :

- ◆ Cadre réglementaire plus étayé

Lois, règlements, circulaires, recommandations de la Commission de surveillance du secteur financier (CSSF) ou des ordres professionnels dont le domiciliataire fait partie

- ◆ Renforcement des exigences de substance et de matérialité

Contrôles fiscaux

Entraide internationale

- ◆ Contrôle du Ministère des classes moyennes et dénonciation des domiciliataires « sauvages »



2. La pratique actuelle des domiciliataires et des centres d'affaires

- ◆ Nouveaux besoins des entreprises : mise à jour d'un double phénomène

Dématérialisation des activités (renforcée par le télétravail, crise sanitaire COVID-19)

Internationalisation des activités

- ◆ Augmentation constante du prix de l'Immobilier à Luxembourg : émergence de nombreux centre d'affaires

Avantages : prix, flexibilité, services *all-in-one*

Inconvénients : mode d'organisation non-conforme aux exigences légales actuelles
(repose sur l'absence de locaux fixes, or cette mutualisation exclue → tarifs moins attractifs)



3. Les enseignements de l'arrêt de la Cour d'appel com. 16.12.15

Faits:

- ◆ Requalification du contrat de prestations de service avec mise à disposition de bureaux en contrat de domiciliation
- ◆ Nullité du contrat de domiciliation faute des qualifications juridiques requises
- ◆ En l'espèce, l'intimée B a mis à la disposition de la société A, un bureau dans l'immeuble dans lequel se situe le siège social de B. Il a été précisé dans le contrat que B mettait à disposition de A une adresse professionnelle et des bureaux, qu'elle effectuait l'accueil des visiteurs et qu'elle lui fournissait une permanence téléphonique. L'espace de bureau n'était pas fixe et A ne profitait pas d'une jouissance privative d'un lieu déterminé



3. Les enseignements de l'arrêt de la Cour d'appel com. 16.12.15

Enseignements :

- ◆ Les activités 1) de location de bureaux ou d'espaces partagés, 2) de fourniture d'un simple siège social ou domiciliation de sociétés et 3) de prestation de services accessoires tels que l'accueil, le secrétariat ou la location de moyens mobiliers et informatiques, **sont des activités distinctes et soumises à des règles différentes**
- ◆ La violation de ces règles en rend l'usage illégal et expose à voir la relation contractuelle avec le client et son organisation requalifiée
- ◆ La Cour rappelle que : « *Dans le cadre du pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu, le juge doit **examiner les rôles respectifs** du prétendu domiciliataire et de la société qui établi son siège auprès de ce dernier. Pour déterminer s'il y a domiciliation ou non, il peut prendre en considération des **indices tels que l'exiguïté des locaux, l'infrastructure défailante, voir inexistante, le nombre de personnes qui travaillent réellement sur les lieux et l'activité des sociétés concernées** »*



3. Les enseignements de l'arrêt de la Cour d'appel com. 16.12.15

Rappel des contraintes réglementaires :

- ◆ Location = la définition de la location est donnée par le code de Napoléon en 1804. Concrètement, il faut conférer au locataire l'usage privatif d'une surface déterminée
- ◆ Domiciliation = la domiciliation est réglementée depuis la loi du 31 mai 1999. Concrètement, une société établit auprès d'un tiers son siège social, pour y exercer une activité dans le cadre de son objet social. Seuls les professionnels réglementés sont autorisés à proposer ce service. Une convention de domiciliation écrite est obligatoire
- ◆ Prestations de services = dans l'hypothèse où la mise à disposition d'une surface s'accompagne de prestations de services

Il faut rechercher l'élément dominant pour savoir quelles règles s'appliquent

→ Si le contrat vise en ordre principal la prestation d'un travail, il y a louage de services, donc domiciliation, même si des locaux sont également loués



4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles

-
- ◆ Obligation préalable pour le domiciliataire : vérification des dispositions afférentes au domicile

Article 2 de la loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés :

« Tout domiciliataire visé par l'article 1^{er} est tenu de respecter les obligations professionnelles suivantes :

*a) Avant de conclure avec une société une convention en vertu de laquelle le siège statutaire ou un siège quelconque d'opération de la société est établi auprès de lui et en vertu de laquelle il est chargé de la prestation de services quelconques liés à l'établissement de ce siège auprès de lui, il est obligé de vérifier **le respect par la société des dispositions afférentes au domicile** de l'article [100-2, alinéa 3], de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales. »*

Article 100-2, alinéa 3 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales :

« Le domicile de toute société commerciale est situé au siège de l'administration centrale de la société. L'administration centrale d'une société est présumée, jusqu'à preuve du contraire, coïncider avec le lieu du siège statutaire de la société. »



4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles

- ◆ Holdings pures = sociétés dont l'activité consiste uniquement en la prise, la détention et la gestion de participations ou valeurs mobilières

→ Une simple domiciliation reste possible

Sociétés de nationalités luxembourgeoises (au sens de l'article 1300-2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales)

Sociétés étrangères : cas du siège secondaire

⚠ Attention au risque de requalification en établissement stable par les autorités fiscales étrangères



4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles

◆ Sociétés opérationnelles

→ La domiciliation reste à ce jour insuffisante pour la plupart des sociétés opérationnelles

En vertu de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales : la délivrance, respectivement le maintien, de l'autorisation d'établissement suppose nécessairement que l'entreprise soit dotée d'un véritable établissement



4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles

Loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales :

◆ Article 1 :

« Nul ne peut, dans un but de lucre, exercer, à titre principal ou accessoire, une activité indépendante dans le domaine du commerce, de l'artisanat, de l'industrie ou des professions libérales visées par la loi **sans être titulaire d'une autorisation d'établissement.** »

◆ Article 2 §16 :

« [on entend aux fins de la présente loi par] «*établissement*» : le lieu où l'entreprise s'installe et qui satisfait aux exigences visées à l'article 5. »



4. Sociétés pour lesquelles le recours à la domiciliation reste possible : distinction entre holdings pures et sociétés opérationnelles

Loi modifiée du 2 septembre 2011 réglémentant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales :

◆ Chapitre II « L'établissement » Article 5 :

« L'entreprise doit disposer d'un **lieu d'exploitation fixe** au Grand-Duché de Luxembourg qui se traduit par:

1. *l'existence d'une installation matérielle appropriée, adaptée à la nature et à la dimension des activités poursuivies ;*
2. *l'existence d'une infrastructure comportant les équipements administratifs ainsi que les équipements et installations techniques nécessaires à l'exercice des activités poursuivies ;*
3. *l'exercice effectif et permanent de la direction des activités ;*
4. *la présence régulière du dirigeant ;*
5. *le fait d'y conserver tous les documents relatifs aux activités, tous les documents comptables et les documents relatifs à la gestion du personnel.*

Une domiciliation au sens de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés ne constitue pas un établissement au sens du présent article. »



5. Contrôle administratifs et sanctions : retrait de l'autorisation d'établissement et liquidation judiciaire

Siège fictif

- ◆ Lorsque le siège social ne correspond pas au siège réel de la société (la société a installé son siège statutaire à un endroit différent de celui du lieu où les fonctions de direction de la société sont effectivement exercées de manière stable)

→ Les tiers ont une option : choisir entre le siège statutaire et le siège réel (théorie de l'apparence)

Liquidation judiciaire

- ◆ Article 1200-1 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales :

« (1) Le tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale peut à la requête du procureur d'État, **prononcer la dissolution et ordonner la liquidation** de toute société soumise à la loi luxembourgeoise qui poursuit des activités contraires à la loi pénale ou qui contrevient gravement aux dispositions du Code de commerce ou des lois régissant les sociétés commerciales, **y compris en matière de droit d'établissement.** [...]»



5. Contrôle administratifs et sanctions : retrait de l'autorisation d'établissement et liquidation judiciaire

Retrait de l'autorisation d'établissement

- ◆ Article 28 (3) de la loi modifiée du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales:

« Le ministre peut révoquer l'autorisation d'établissement pour les motifs qui en auraient justifié le refus. »



5. Contrôle administratifs et sanctions : retrait de l'autorisation d'établissement et liquidation judiciaire

Etude de cas :

◆ Faits :

Contrôle administratif d'une société d'expertise-comptable

Enquête de la Police judiciaire sur place

Audition des salariés

Saisie de documents

◆ Risques :

Retrait de l'autorisation d'établissement





RECOMMANDEE

Service des autorisations d'établissement
Renseignements supplémentaires :
Tél.: 2478-4714/4719/4741
Fax: 2478-4740
Heures d'ouverture guichet: 9h00-13h00
Site internet: www.mon.polic.lu

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

Objet: Autorisation no [REDACTED] délivrée le [REDACTED]
(n. réf.: [REDACTED]).

Madame, Monsieur,

Je reviens par la présente à votre autorisation sous rubrique et plus particulièrement au rapport d'enquête du 15 février 2012 de la Police Grand-Ducale qui m'a été transmis par le Parquet du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il ressort de ce rapport qu'un nombre d'irrégularités ont été commises dans votre établissement, faits illégaux eu égard à:

- la loi modifiée du 31 mai 1999 sur la domiciliation des sociétés,
- la loi d'établissement du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions d'artisan, de commerçant, d'industriel ainsi qu'à certaines professions libérales,
- la loi révisée du 5 avril 1993 sur le secteur financier,
- la loi modifiée du 10 juin 1999 portant organisation de la profession d'expert-comptable,
- la loi modifiée du 12 novembre 2004 relative à la lutte contre le blanchiment et contre le financement de terrorisme.

Je vous informe que ces éléments sont de nature à compromettre l'honorabilité professionnelle de votre dirigeant social [REDACTED], ayant pour conséquence une éventuelle procédure de révocation de l'autorisation émise, conformément à l'article 6 et à l'article 28 (3) de la loi d'établissement du 2 septembre 2011.

Dès lors, je vous prie de prendre position et de me fournir endans un mois les explications circonstanciées, de nature à atténuer votre responsabilité consécutive à la violation des lois précitées, sous peine de devoir envisager une procédure de révocation de l'autorisation émise.

Veuillez agréer, Madame, Monsieur, l'assurance de ma considération distinguée.

Pour la Ministre des Classes moyennes et du
Tourisme



Elodie HOFMANN
Chef de bureau adjoint





Service des autorisations d'établissement
Renseignements supplémentaires :
Tél.: 2478-4714/4719/4741
Fax: 2478-4740
Heures d'ouverture guichet: 9h00-13h00
Site internet: www.mcm.public.lu

AVOCATS ASSOCIES
CHRISTMANN SCHMITT
c/o Me Bertrand CHRISTMANN
Rue Laurent Menager 45
L-2143 Luxembourg

Objet: Autorisation no [REDACTED] délivrée le [REDACTED] pour la société [REDACTED]
(n. réf.: 2012.04.04 [REDACTED]);
Autorisation no [REDACTED] délivrée le [REDACTED] pour la société
(n. réf.: 2012.04.04 [REDACTED]);
Autorisation no [REDACTED] délivrée le [REDACTED] pour la société
(n. réf.: 2012.04.04 [REDACTED]).



Maitre,

Je reviens par la présente à votre courrier du 26 avril 2012.

Afin de pouvoir compléter votre prise de position, veuillez trouver en annexe le rapport de la Police Grand-Ducal du 15 février 2012 (réf. : [REDACTED]).

Veuillez agréer, Maître, l'assurance de ma considération distinguée.

Pour la Ministre des Classes moyennes et
du Tourisme



Elodie HOFMANN
Chef de bureau adjoint





Luxembourg, le 27 août 2012

RECOMMANDEE

Service des autorisations d'établissement
Renseignements supplémentaires :
Tél.: 2478-4714/4719/4141
Fax: 2478-4740
Heures d'ouverture guichet: 9h00-13h00
Site internet: www.mcm.public.lu

ETUDE CHRISTMANN SCHMITT
c/o Me Bertrand CHRISTMANN
Rue Laurent Menager 45
L-2143 Luxembourg

Objet: Autorisation no [REDACTED] délivrée le [REDACTED] pour la société [REDACTED]
[REDACTED] (n. réf.: 2012.04.04 [REDACTED]).

Maitre,

Je reviens par la présente à votre dossier référencée sous rubrique et plus particulièrement à votre courrier du 16 août 2012.

Votre dossier a entre-temps fait l'objet d'une nouvelle instruction administrative prévue à l'article 28 de la loi d'établissement du 2 septembre 2011.

Au vu des explications fournies, la procédure de révocation peut être classée sans suites.

Toutefois, si l'enquête diligentée sur le plan pénal n'a pas aboutie à des poursuites, elle a mis en évidence des manquements et indécidatesses pouvant être sanctionnés sur le plan administratif. En conséquence, si les règles relatives à l'établissement ainsi que les obligations professionnelles et légales devaient à l'avenir être contournées, l'autorisation serait révoquée.

Veillez agréer, Maître, l'assurance de ma considération distinguée.

Pour la Ministre des Classes moyennes et
du Tourisme



Marc LEMAL
Conseiller de Direction 1ère classe



6. Le futur : pour une revalorisation de la mission de l'avocat domiciliataire en totale sécurité juridique

- ◆ Siège statutaire (siège juridique) ≠ siège d'exploitation (domicile secondaire)
- ◆ Appliqué sans distinction à toutes les sociétés opérationnelles
- ◆ Idées à défendre :
 - le siège statutaire devrait pouvoir être limité à une simple domiciliation pour les activités dématérialisées, sans infrastructure opérationnelle à encrage géographique fixe ;
 - le siège d'exploitation correspondrait à la dimension opérationnelle et économique de l'entreprise et devrait pouvoir être localisé en un autre lieu que le siège statutaire, voire être mobile
- ◆ Nécessité d'engager une réflexion sur une interprétation actualisée des textes



6. Le futur : pour une revalorisation de la mission de l'avocat domiciliataire en totale sécurité juridique

- ◆ Seul l'abus devrait être sanctionné
- ◆ À défaut : le Luxembourg ne pourra être attractif pour les *start-up*, sociétés de négoce, d'intermédiation ou de service dématérialisé
- ➔ Rôle de l'avocat : l'heure est au sur-mesure avec à la clé un avantage concurrentiel évident pour les avocats qui sont les premiers garants de la sécurité juridique



Bertrand Christmann (Avocats Associés ChristmannSchmitt)

Domiciliation, siège statutaire et siège d'exploitation : Pour une revalorisation de la mission de l'avocat domiciliataire de sociétés

Cour d'appel oom. 16.12.15 – rôle 40.444

Membre du conseil de l'Ordre et ancien président de la Conférence du Jeune Barreau, Bertrand Christmann – spécialiste du droit des contrats – revient sur l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Luxembourg le 16 décembre 2015. Ce dernier annule un contrat de prestation de services conclu par un centre d'affaires, au motif qu'il s'agissait d'une domiciliation illégale. L'occasion pour les avocats – professionnels réglementés autorisés à fournir cette prestation – de s'interroger sur leur pratique mais aussi sur le contenu de la domiciliation de sociétés. Critiquée pour ses abus, elle est pourtant d'une utilité renforcée dans un environnement où le travail est dématérialisé. C'est aussi l'occasion de rappeler les missions et les responsabilités de l'avocat en la matière.

L'historique de la pratique

La place financière a favorisé la création d'un grand nombre de sociétés, notamment holdings, à l'époque souvent limitées à de simples boîtes aux lettres. Depuis, les exigences de substance et de matérialité, n'ont cessé de se renforcer. Le Ministère des classes moyennes, aujourd'hui intégré au Ministère de l'économie, réalise depuis des années des contrôles et dénonce les domiciliataires sauvages, ainsi que les sociétés qui ne se conforment pas à la nouvelle donne, en leur retirant leur autorisation d'établissement. Afin de



“Seul l'abus doit être sanctionné.”

Bertrand Christmann,
Associé chez
ChristmannSchmitt



tenter de mieux répondre à cette exigence, les centres d'affaires ont élaboré, en marge des professions autorisées à domicilier les sociétés, des services « one stop shop » axés sur : 1. La location de bureaux ou d'espaces partagés 2. La fourniture d'un simple siège social ou domiciliation de sociétés 3. Des services accessoires tels que l'accueil, le secrétariat ou la location de moyens mobiliers et informatiques. Ces prestations sont généralement fournies sur base d'un même contrat global libellé sous forme de prestations de services, sans trop de précisions. La Cour d'appel rappelle dans son arrêt du mois de décembre à juste titre, que ces trois activités sont distinctes et soumises à des règles différentes. Leur violation en rend l'usage illégal et expose à voir la relation contractuelle avec le client et son organisation qualifiée.

Rappel des contraintes réglementaires - rien de neuf mais la fin de la confusion

Bail : la définition de la location est donnée par le code de Napoléon en 1804. Concrètement, il faut conférer au locataire l'usage privatif d'une surface déterminée. La Cour d'appel souligne à juste titre que « L'espace de bureau attribué n'était pas fixe ». Les juges ont dès lors estimé qu'il ne s'agissait pas

d'un bail mais d'une domiciliation cachée.

Domiciliation : la domiciliation de sociétés est réglementée depuis une loi du 31 mai 1999. Concrètement, une société établit auprès d'un tiers son siège social, pour y exercer une activité dans le cadre de son objet social. Seules les professions réglementées, à savoir les avocats, les professionnels du secteur financier, du secteur des assurances, les réviseurs d'entreprises et les experts-comptables, sont autorisées à proposer ce service. Une convention de domiciliation est obligatoire. Dans l'arrêt de décembre 2015, les juges relèvent que le contrat était une domiciliation cachée que le centre d'affaires n'était pas habilité à conclure. La sanction est implacable : le contrat est nul.

Prestations de services : dans l'hypothèse où la mise à disposition d'une surface s'accompagne de prestations de services, il faut rechercher l'élément dominant pour savoir quelles règles s'appliquent.

Perspective d'évolution

Une prise de conscience est nécessaire de la part, tant des sociétés qui ont recours à la domiciliation, que des acteurs qui offrent ce service, mais également des autorités de la place.

Une simple domiciliation reste possible pour les holdings pures. Elle est à ce jour insuffisante pour la plupart des sociétés opérationnelles qui doivent se doter d'un véritable établissement fixe au Luxembourg approprié à la nature et à la dimension de l'activité poursuivie qui se traduit par l'existence d'une infrastructure opérationnelle, par l'exercice effectif et à caractère permanent de la direction des activités ». A défaut, la société encourt, outre le risque de fictivité, la liquidation judiciaire. Cette représentation qui unit siège statutaire et d'exploitation en un même lieu est actuellement appliquée sans distinction à toutes les sociétés opérationnelles.

Nous pouvons cependant défendre l'idée que le siège social statutaire ou siège juridique devrait pouvoir être limité à une simple domiciliation pour les sociétés aux activités dématérialisées, sans infrastructures opérationnelles à encrage géographique fixe. Le siège d'exploitation, correspondrait à la dimension opérationnelle et économique de l'entreprise et devrait pouvoir être localisé en un autre lieu que le siège statutaire, voire être mobile.

A l'heure actuelle les sociétés se dotent d'ailleurs souvent de surfaces bien plus floues que celles qui résultent pour l'ensemble de leur personnel.

Les autorités de la place pourraient engager une réflexion sur une interprétation actualisée des textes afin de reconnaître la légalité de ce type d'organisation. Seul l'abus devrait être sanctionné. A défaut, le Luxembourg ne pourra être attractif pour les start-up, sociétés de négoce, d'intermédiation ou de services dématérialisés.

L'arrêt commenté créé, dans ce contexte, une opportunité évidente pour les avocats de défendre, en concertation avec les autorités mais aussi les autres professions réglementées, leur rôle dans la fourniture de sièges sociaux. L'heure est au sur-mesure avec à la clé un avantage concurrentiel évident pour les avocats qui sont les premiers garants de la sécurité juridique.

Bertrand CHRISTMANN

Ancien président de la Conférence du Jeune Barreau de Luxembourg
Associé chez ChristmannSchmitt

BUSINESS

Bertrand Christmann
(Avocats Associés ChristmannSchmitt)

Business Centres turn the page

+ MORE INFORMATION
www.mylegalstory.com/bertrandchristmann
www.christmannschmitt.lu

Member of Luxembourg's Bar Council and former President of the Bar's Association of Young Lawyers, Bertrand Christmann – a specialist in contract law – highlights the importance of a recent decision of Luxembourg's Court of Appeal (Arrêt C.A. n°40.444 of 16.12.2015). Contractual relations between Business Centres and their client companies will have to become more structured. A paradox, in a universe where the workplace is dematerialising.

Historical background of the practice

Towards the end of the last century, Luxembourg's financial industry favoured the establishment of a large number of companies, notably holdings, often reduced to mere letterboxes. During the past ten years, requirements on substance have continued to increase. The Ministry responsible for small and medium-sized enterprises (Le Ministère des classes moyennes) has carried out inspections and imposed sanctions on companies with illegal domiciliation. In order better meet the new requirements, Business Centres have developed 'one-stop-shop' services. They are usually provided through one single, global, contract for the provision of services, without much detail, covering

1. the rental of shared offices or areas;
2. the provision of a single registered office or company domiciliation; and
3. the provision of additional services (for example, reception, secretariat or the

rental of furniture and IT). In its decision, the Court of Appeal rightly points out that these are three different activities - subject to different rules. Non-compliance makes the business illegal and results in the reclassification of both the contractual relationship with the client and the business' organisation.

Recap of the regulatory constraints - nothing new, but the end of confusion

Lease: the definition of rental is given in the Napoleonic Code of 1804. In particular, the tenant must be granted the exclusive use of a specified area. The Court of Appeal rightly stated that "the premises of the leased office were not fixed". As a result, the Court held that it was not a lease but concealed domiciliation.

Domiciliation: company domiciliation has been regulated since 1999 (la loi du 31.05.1999 sur la domiciliation des



“It is not a question of amending Luxembourg's law, but of updating its interpretation.”

Bertrand Christmann
(Avocats Associés
ChristmannSchmitt)

changes. Domiciliation comprising merely of providing registered office remains possible for pure holdings. In all other cases, the premises need to be real: "a fixed place of business in Luxembourg which is suited to the nature and the dimension of the activity pursued; this entailing the existence of an operational infrastructure and the effective practice of activity management on a permanent basis." Failing this, the company, being fictitious, will be subject to judicial liquidation.

The financial industry's regulatory authorities and regulated professions with the right to offer domiciliation should consider how best to apply these requirements, given the increasing trend to dematerialise. Companies now frequently equip themselves with premises considerably smaller than those required for all of their employees. If the financial authorities do not do so, Luxembourg will no longer be able to attract start-ups, trading companies, brokerage companies or dematerialised services. It is not a question of amending Luxembourg's law, but of updating its interpretation. It is time for tailor-made solutions, with clear competitive advantages. Luxembourg's company law is ready, as it has always authorised the distinction between the registered office and the place of business. Only fraud should be punished.

société). Domiciliation consists of a company establishing its registered office through a third party, to carry out an activity there, within the objects of its business. The only permitted third parties are regulated professions, namely lawyers, professionals of the financial and insurance sectors, company auditors and chartered accountants. A domiciliation agreement is mandatory. The Court of Appeal found that the contract proposed by the Business Centre was a concealed domiciliation agreement, that it was not authorised to enter into. The sanction was brutal: the contract was null and void.

Provision of services: the court of appeal also held that when services are provided in addition to the rental of premises, it is necessary to identify which is main purpose. Otherwise, the

regulations will not be applied correctly. Business Centres must therefore ensure that any provision of services strictly remains of secondary importance.

Future prospects

There needs to be an increase in the level of awareness of the following three players: Business Centres, the companies that contract with them and the financial industry's regulatory authorities. The Court of Appeal's ruling provides a clear opportunity for Business Centres to defend their business model. It needs to be adapted, to provide solutions based on bespoke, rather than general, contracts. Companies should review the conformity of their business' organisation and make any necessary



Avocats associés ChristmannSchmitt S.A.S.
Société inscrite au barreau de Luxembourg | R.C.S. Luxembourg B 212.183
27, avenue Gaston Diderich, L-1420 Luxembourg | Tél. (352) 24 61 00 00 | Fax. (352) 24 61 00 01
avocatsassocies@christmannschmitt.com | www.christmannschmitt.com