

Arrêt civil.

Audience publique du quinze octobre deux mille huit.

Numéro 32075 du rôle.

Composition:

Françoise MANGEOT, premier conseiller, président;
Astrid MAAS, conseiller;
Gilbert HOFFMANN, conseiller, et
Jean-Paul TACCHINI, greffier.

E n t r e :

SOC1.) IMMOBILIÈRE société anonyme, établie et ayant son siège social à LIEU1.), (...),
appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille Faber de Luxembourg en date du 28 décembre 2006,
comparant par Maître James Junker, avocat à Luxembourg,

e t :

ADMINISTRATION COMMUNALE DE LIEU1.), établie en la maison communale sise à (...), (...),
intimée aux fins du susdit exploit Camille Faber,
comparant par Maître Fernand Entringer, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL:

Rétroactes

Par exploit d'huissier de justice du 9 août 2005, l'Administration Communale de **LIEU1.)** a fait donner assignation à la société anonyme **SOC1.)** s.a. pour s'entendre dire résolu sinon résilié le contrat de concession de superficie du 18 juillet 2000 et s'entendre condamner à déguerpir et à restituer les lieux en leur pristin état dans la quinzaine de la signification du jugement à intervenir le tout sous peine d'une astreinte

de 1.500.- € par jour de retard. Elle demandait en outre la somme de 100.000.- € en indemnisation du dommage subi du fait de l'inexécution par la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** de ses obligations contractuelles ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.800.- €.

Suivant jugement rendu par défaut à l'égard de la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** en date du 15 septembre 2005 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la demande fut déclarée fondée, le tribunal constata la résiliation du contrat de superficie du 18 juillet 2000, condamna la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** au déguerpissement et à la restitution des lieux en leur pristin état et la condamna au paiement de la somme de 100.000.- € ainsi qu'à une indemnité de procédure de 500.- €.

Contre ce jugement, signifié le 22 novembre 2005, la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** releva opposition par exploit du 2 décembre 2005.

Par jugement du 7 novembre 2006, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg déclara l'opposition recevable et régulière et partiellement fondée. Tout en constatant que le contrat de superficie était résilié, il a ramené le montant des dommages et intérêts à la somme de 40.000.- €.

Contre ce jugement signifié le 1^{er} décembre 2006, la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** a interjeté appel par exploit du 28 décembre 2006. Elle demanda en premier lieu de constater la nullité de l'exploit introductif d'instance et partant l'irrecevabilité des demandes de l'Administration Communale de **LIEU1.)**. Quant au fond, elle demanda le rejet des demandes formulées à son encontre.

Par conclusions du 11 avril 2007, l'Administration Communale de **LIEU1.)** conclut à la nullité respectivement l'irrecevabilité de l'appel.

Pour le surplus elle interjeta appel incident demandant à la Cour de déclarer nul l'acte d'opposition signifié le 2 décembre 2005 sinon déclarer irrecevable l'opposition relevée dans cet acte et confirmer purement et simplement le jugement rendu par défaut le 15 septembre 2005.

A titre plus subsidiaire elle conclut à la confirmation pure et simple du jugement entrepris du 7 novembre 2006.

Il convient en premier lieu de se prononcer sur la régularité des actes de procédure et notamment la régularité de l'acte d'appel.

L'Administration Communale de **LIEU1.)** soutient que la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** ne disposerait pas de siège social

effectif respectivement aurait indiqué dans son acte d'opposition tout comme dans son acte d'appel un siège social inexact.

En vertu de l'article 585 du Nouveau Code de procédure civile qui renvoie à l'article 153 du même code « *Tout acte d'huissier de justice indique à peine de nullité 2) b) si le requérant est une personne morale : sa forme, sa dénomination et son siège social.* »

Il se dégage des actes de procédure versés à la Cour que l'huissier de justice Roland FUNK a rencontré des difficultés pour signifier l'assignation introductive d'instance du 9 août 2005 de sorte qu'il a été amené à dresser un procès-verbal de constat de recherche qui constate ce qui suit : « *Bien qu'au registre de commerce de Luxembourg on nous ait déclaré que le siège de la S.A. **SOC1.) IMMOBILIERE** est toujours inscrit à **LIEU1.)**, (...), je ne l'ai pas trouvée à l'adresse indiquée. Il n'y a pas de sonnette, ni de boîte aux lettres ou d'enseigne au nom de la partie signifiée. La personne rencontrée sur les lieux m'a déclaré ne pas connaître ladite société ».*

En application des dispositions de l'article 157 du Nouveau Code de Procédure Civile, l'huissier de justice a envoyé la copie de l'assignation ainsi que copie du procès-verbal par lettre recommandée avec avis de réception ainsi que par lettre simple au destinataire à la dernière adresse connue, soit **L-LIEU1.)**, (...).

Tant la lettre recommandée que la lettre simple lui ont été retournées avec la mention « *inconnu du facteur* » et « *Adresse insuffisante/incorrecte* » respectivement « *Inconnu du facteur* » et « *pas de boîte à ce nom* ».

Ce n'est donc non seulement l'huissier de justice mais encore le facteur qui en principe doit connaître les destinataires demeurant sur sa tournée, qui n'ont su trouver la société **SOC1.) IMMOBILIERE** à l'adresse indiquée.

L'huissier de justice Roland FUNK a rencontré les mêmes problèmes à l'occasion de la signification en date du 22 novembre 2005 du jugement par défaut du 15 septembre 2005. De nouveau il a dû recourir à la procédure de la signification à domicile inconnu.

Il est vrai qu'il se dégage des actes de procédure versés en cause que l'envoi recommandé contenant l'exploit de signification du jugement et le procès-verbal de recherche a pu être remis le 24 novembre 2005.

Or, bien que l'avis de réception porte une signature, il n'est pas prouvé qu'il s'agisse de la signature d'un représentant de la société

SOC1.) IMMOBILIERE et il n'en résulte pas pour autant que la société soit établie à cette adresse.

Il n'est dès lors pas prouvé que la société **SOC1.) IMMOBILIERE** soit établie à l'adresse indiquée au Registre de commerce et dont elle se prévaut dans ses différents actes de procédure.

S'il est vrai que l'appelante a fait une élection de domicile dans l'étude de son avocat située à Luxembourg, il faut toutefois relever que le domicile respectivement le siège social prévu à l'article 153 du Nouveau Code de Procédure Civile doit s'entendre comme le domicile réel et actuel du demandeur. Il ne peut y être suppléé par l'indication du domicile élu, spécialement chez l'avocat constitué. Pour satisfaire aux exigences du prédit article, la déclaration d'appel doit, à peine de nullité, indiquer le domicile de l'appelant, alors même que la constitution d'avocat emporte élection de domicile (Cass. 2^e civile, 16 juillet 1959 : Bull.civ. II, no 585 ; J.C.P. 1959 éd. G., IV, 113)

Une fausse indication de domicile ou de siège social est une nullité de forme soumise aux exigences de l'article 264 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile.

Ce texte est de la teneur suivante :

« Aucune nullité de forme des exploits ou des actes de procédure ne pourra être prononcée que s'il est justifié que l'inobservation de la formalité, même substantielle, aura pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse ».

Les termes de « *porter atteinte aux intérêts* » sont considérés comme étant synonymes de « *causer grief* ».

Il appartient à celui qui allègue le grief causé par la prétendue irrégularité, d'en établir, et l'existence, et le lien de causalité entre l'irrégularité et le grief (JURISCLASSEUR : Nullité des actes de procédure ; vices de forme, fascicule no 137, no 73).

La notion du grief visé par l'article 264 alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile *ne comporte aucune restriction* (Cour de cassation no 18/03 du 20 mars 2003, numéro 1959 du registre).

Le grief susceptible de conduire à l'annulation doit être apprécié *in concreto*, en fonction des circonstances de l'espèce.

Ainsi, le grief peut être considéré comme étant constitué chaque fois que l'irrégularité a pour conséquence de déranger le cours normal de la procédure.

Une irrégularité dommageable peut donc être celle qui désorganise la défense de l'adversaire. (Cour, 23 janvier 2008, no 31038 du rôle)

Il est bien vrai que l'inexactitude du siège social n'a pu en l'espèce laisser aucun doute, dans l'esprit de l'Administration Communale de **LIEU1.)** quant à l'identité de la partie opposante respectivement appelante et n'a par conséquent pas pu l'induire en erreur sur l'identité de celle-ci.

Son grief se situe néanmoins sur un autre domaine et est donné à un double degré.

En effet, du fait de l'ignorance du siège social réel, l'Administration Communale de **LIEU1.)** sera dans l'impossibilité de déterminer l'adresse à laquelle il faudra signifier les actes de procédure.

Bien que la jurisprudence considère en principe les problèmes d'exécution des décisions judiciaires comme ne constituant pas un grief suffisant, cette tolérance est toujours liée à la condition essentielle que le domicile exact soit aisément décelable à partir des éléments de l'acte d'appel ce qui n'est pas le cas en l'espèce, au vu des difficultés déjà rencontrées par l'huissier de justice en première instance tant pour la signification de l'assignation introductive d'instance que pour la signification du premier jugement rendu par défaut.

D'un autre côté, le domicile respectivement le siège social doit permettre de localiser le lieu du principal établissement. Tel n'a pas été le cas en l'espèce alors qu'il s'est révélé tant à l'occasion de la signification de l'assignation introductive d'instance du 9 août 2005 que du jugement par défaut du 15 septembre 2005 que la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** n'était pas établie en fait à l'adresse qu'elle indiquait dans ses statuts comme étant celle de son siège social.

L'impossibilité de localiser la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** au siège social statutaire équivaut à une absence de siège social de sorte que l'atteinte aux intérêts de la partie intimée est donnée en l'espèce. (Cour, 27 avril 2005, N° du rôle 29091)

L'acte d'appel est dès lors à déclarer nul et l'appel relevé dans cet acte irrecevable.

Comme l'acte d'appel est nul, la demande accessoire de la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** tendant à l'allocation d'une indemnité de procédure suit le même sort.

L'Administration Communale de **LIEU1.)** a interjeté appel incident pour voir constater la nullité de l'acte d'opposition entaché des mêmes vices que l'acte d'appel.

L'appel incident étant l'accessoire de l'appel principal, la nullité de l'appel principal entraîne la caducité de l'appel incident.

Par contre, il serait inéquitable de laisser à la charge exclusive de l'Administration Communale de **LIEU1.)** des frais non compris dans les dépens qu'elle était tenue d'exposer en vue de se défendre en instance d'appel et il convient de lui allouer de ce chef une somme de 1.000.- €.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement entre parties, sur le rapport oral du magistrat de la mise en état,

Annule l'acte d'appel du 28 décembre 2006,

Constata la caducité de l'appel incident,

Condamne la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** à payer à l'Administration Communale de **LIEU1.)** une indemnité de procédure de 1.000.- €,

Condamne la société anonyme **SOC1.) IMMOBILIERE** aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Me Fernand ENTRINGER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Françoise Mangeot, premier conseiller, en présence de Jean-Paul Tacchini, greffier.