Arrêt commercial - faillite

Audience publique du quatre janvier deux mille douze.

Numéro 37650 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Annette GANTREL, première conseillère;
Eliane ZIMMER, première conseillère;
Jean ENGELS, avocat général;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

1) la société à responsabilité limitée A s.à r.l., *établie et ayant son siège social à U, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., représentée par sa gérante actuellement en fonctions,*

2) B, *demeurant à V,*

3) C, *demeurant à W,*

appelantes *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 20 juin 2011,*

sub 1), 2) et 3) comparant par Maître Frank ROLLINGER, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) D, *employée privée, demeurant à X,*

intimée *aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par Maître Monique WIRION, avocat à Luxembourg ;

2) Maître Laurélia STEINMETZ, *prise en sa qualité du curateur de la faillite de la société A s.à r.l. préqualifiée,*

intimée *aux fins du prédit exploit ENGEL,*

Maître Laurélia STEINMETZ comparant par elle-même.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 12 avril 2011 D a assigné la société à responsabilité limitée A en faillite en faisant valoir que l'assignée lui redoit suivant jugement rendu le 27 février 2009 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile et en instance d'appel, un montant de 11.569,58 euros, principal, intérêts et tous frais compris, que l'huissier chargé du recouvrement de cette créance n'a pu accomplir sa mission.

Par jugement rendu le 27 mai 2011 le tribunal a dit cette demande fondée et a déclaré sur assignation la société A en état de faillite.

A l'appui de sa décision le tribunal a dit que la partie défenderesse reconnaît le montant réclamé et admet qu'à l'heure actuelle elle n'est pas en mesure de régler sa dette, devant faire face à une gêne financière momentanée, qu'il faut toutefois constater que la créance de D résulte d'un jugement rendu en instance d'appel le 27 février 2009 qui a fait l'objet d'une signification le 5 mai 2009, que la défenderesse parle donc à tort d'une gêne financière momentanée et n'établit par ailleurs pas comment elle entend surmonter cette gêne financière.

Par exploit d'huissier du 20 juin 2011 la société A, B et C ont relevé appel de ce jugement.

D conclut à l'irrecevabilité de l'appel interjeté par B et de C au motif que ces deux appelantes n'ont pas été parties en première instance.

Le moyen est fondé et ces appels sont à dire irrecevables pour les motifs invoqués.

A l'appui de son appel, qui est recevable, la société A soutient que c'est à tort que le tribunal a considéré que la demande de D était recevable, alors que l'huissier n'avait pas communiqué de procès-verbal de carence et n'avait pas démontré l'absence d'actifs dans le chef de la société A.

Ainsi que le fait valoir à bon droit D, la production d'un procès-verbal de carence n'influe en rien sur la recevabilité d'une demande en faillite et elle n'est pas non plus une condition pour une mise en faillite.

L'appelante soutient ensuite qu'elle ne se trouve pas en état de cessation de paiement, que la créance de D pouvait être aisément payée par les fonds disponibles, que son crédit n'est pas d'avantage ébranlé, qu'elle vient d'ailleurs d'introduire une demande de crédit auprès de sa banque laquelle devrait faire l'objet d'une réponse favorable au vu des garanties à fournir par elle. Elle conclut dès lors au rabattement de la faillite.

Maître Laurelia Steinmetz, curateur de la faillite, expose que quinze déclarations de créance, d'un montant total de près de 300.000.- euros ont été portées à sa connaissance, que la société A dispose d'un seul actif, à savoir un appartement situé à Schifflange, lequel ne présente pas un actif réalisable étant donné que la vente est bloquée suite à un contentieux relatif à l'exécution d'un compromis de vente, que la société ne dispose d'aucun actif en banque ni d'aucun bien matériel. Elle conclut au débouté des conclusions de l'appelante sauf à rapporter la preuve du paiement de l'intégralité des créances déposées et des frais et honoraires du curateur.

D conclut à la confirmation du jugement. Elle fait valoir que sa créance n'a toujours pas été réglée et que les quinze déclarations de créance déposées confirment l'état de cessation de paiement, que l'appelante est d'autre part en défaut de rapporter la preuve qu'elle aurait introduit une demande de crédit et que ce crédit lui aurait été accordé.

Le représentant du Ministère Public conclut à la confirmation du jugement.

Au vu des renseignements fournis par le curateur et de l'information que la créance de D n'est toujours pas réglée, nonobstant les affirmations contenues dans l'acte d'appel de la société A, il faut retenir que cette société se trouve en état de cessation de paiement et que son crédit est ébranlé, l'appelante n'ayant par ailleurs versé aucune pièce relative à l'introduction d'une demande de crédit et au sort de cette demande. Le jugement est partant à confirmer.

D est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure, n'étant pas inéquitable de laisser à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'elle a exposés en instance d'appel.

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, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

dit irrecevable l'appel relevé par B et de C;

reçoit l'appel de la société à responsabilité limitée A;

le dit non fondé et confirme le jugement entrepris;

déboute D de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile;

met les frais de l'instance d'appel à charge de la masse, dont distraction au profit de Maître Monique Wirion, sur ses affirmations de droit.