

Arrêt N° 62/20 IV-COM

Audience publique du douze mai deux mille vingt

Numéro CAL-2019-01034 du rôle

Composition:

Marie-Laure MEYER, président de chambre;
Carole BESCH, conseiller;
Nathalie HILGERT, conseiller;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

la société anonyme SOC1), établie et ayant son siège social à L- (...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Frank Schaal de Luxembourg du 27 septembre 2019,

comparant par Maître Céline Tritschler, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

1) L'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par son Ministre d'Etat, établi et ayant ses bureaux à L-1341 Luxembourg, 2, Place de Clairefontaine,
intimé aux fins du prédit acte Schaal,

comparant par Maître Christelle Befana, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) Maître Marguerite RIES, avocat à la Cour, demeurant à L-1327 Luxembourg, 6, rue Charles VI, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme **SOC1**), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 19 juillet 2019,

intimée aux fins du prédit acte Schaal,

comparant par elle-même.

LA COUR D'APPEL

Par jugement par défaut du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 19 juillet 2019, la société anonyme **SOC1**) (ci-après « la société **SOC1**) ») a été déclarée en état de faillite sur assignation de l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg (ci-après « l'ETAT ») qui se prévalait d'une créance à hauteur de 37.832,23 euros.

Par acte d'huissier de justice du 27 septembre 2019, la société **SOC1**) a relevé appel de ce jugement lui signifié le 17 septembre 2019 et sollicite que la faillite soit rabattue et que « qui de droit » soit condamné aux frais et dépens. Elle sollicite encore que l'arrêt soit déclaré commun à Maître Marguerite RIES, prise en sa qualité de curateur de la société **SOC1**).

Selon le dernier état de ses conclusions, l'appelante fait valoir que les conditions de la faillite n'étaient pas réunies au jour du prononcé de la faillite et qu'il a été procédé au paiement des créances incontestées. En effet, la société de droit maltais **SOC2**) a effectué les virements suivants :

- 19.568,25 euros au profit de la société anonyme **SOC3**) ayant déposé la déclaration de créance n°1 d'un montant total de 115.976,25 euros ;
- 8.864,50 euros au profit de l'Administration des Contributions directes ayant déposé la déclaration de créance n°2 ;
- 42.733,03 euros au profit de l'Administration de l'Enregistrement, des Domaines et de la TVA ayant déposé la déclaration de créance n°3 ; et
- 2.374,70 euros en faveur du curateur au titre de ses frais et honoraires.

L'appelante conteste la facture émise par la société **SOC3**) en date du 1^{er} juillet 2019 pour un montant de 96.408 euros au motif qu'elle n'aurait pas été réceptionnée, que les services y visés ne pouvaient pas encore avoir été prestés en date du 1^{er} juillet 2019, que les tarifs mis en compte n'auraient jamais été approuvés et que cette facture ne saurait être qualifiée de facture acceptée.

L'ETAT, qui confirme avoir réceptionné la somme de 42.733,03 euros correspondant à sa déclaration de créance, se rapporte à prudence de justice quant au rabattement de la faillite dans la mesure où les conditions d'une mise en faillite doivent s'apprécier au jour de son prononcé.

Le curateur s'est opposé au rabattement de la faillite tant que les fonds n'étaient pas consignés. Il n'a plus conclu après l'exécution des différents paiements effectués.

Appréciation

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans le délai et selon la forme prévus par la loi.

Suivant l'article 437 du Code de commerce, tout commerçant qui a cessé ses paiements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite.

Il est de principe qu'il incombe à l'appelante, sollicitant le rabattement de la faillite, de prouver qu'elle ne se trouvait pas au moment du prononcé du jugement déclaratif en état de faillite au sens de l'article 437 du Code de commerce, en d'autres termes qu'elle n'était pas en état de cessation des paiements et que son crédit n'était pas ébranlé.

En l'espèce, il résulte des pièces versées ainsi que des conclusions échangées que les créanciers ayant produit au passif sous les numéros 2 et 3 ont été intégralement payés, dont l'ETAT qui a assigné en faillite, et que les frais et honoraires du curateur ont également été réglés. La créance invoquée par la société **SOC3**) a été réglée à concurrence du montant de 19.568,25 euros, la dernière facture datant du 1^{er} juillet 2019 étant contestée. Les contestations émises par la société faillie à l'adresse de cette facture sont à considérer comme sérieuses et non purement dilatoires, de sorte qu'il convient de faire abstraction de cette facture dans le cadre de l'appréciation du bien-fondé de l'appel.

Il faut conclure de ce qui précède que le non-paiement de la créance ayant donné lieu au prononcé de la faillite était dû à un dysfonctionnement momentané et que la société appelante n'était pas, au moment du prononcé de la faillite, en état de cessation des paiements et d'ébranlement de crédit.

L'appel est à déclarer fondé et il y a lieu de rabattre la faillite prononcée.

La société **SOC1**) ayant été déclarée en état de faillite par son fait, elle est à condamner aux frais et dépens des deux instances ainsi qu'aux frais de la faillite et aux honoraires du curateur.

L'appelante sollicite que le présent arrêt soit déclaré commun à Maître Marguerite RIES. Une telle demande a pour effet de priver le tiers de la possibilité de faire tierce opposition. Or, l'appel contre un jugement ayant prononcé une faillite doit être formé contre le curateur (Les Nouvelles, Droit commercial, T. IV, Les concordats et la faillite, A.

Cloquet, n°1244, p. 374), de sorte qu'il ne saurait être considéré comme tiers au sens ci-dessus. La demande de déclarer l'arrêt commun au curateur, qui est partie à l'instance, est partant à rejeter.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en application du règlement grand-ducal du 17 avril 2020,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant,

dit que la faillite de la société anonyme **SOC1)** prononcée le 19 juillet 2019 est rabattue,

dit qu'il n'y a pas lieu de déclarer l'arrêt commun au curateur,

condamne la société anonyme **SOC1)** aux frais et dépens des deux instances ainsi qu'aux frais occasionnés par la faillite et aux honoraires du curateur.