

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 188/23 IV-COM

Arrêt commercial – faillite

Audience publique du vingt-huit novembre deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2023-00569 du rôle

Composition:

Marianne EICHER, président de chambre;
Michèle HORNICK, conseiller;
Carole BESCH, conseiller;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

2) PERSONNE1.), gérant de sociétés, demeurant à L-ADRESSE1.), pris en sa qualité d'associé et de gérant de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.),

appelants aux termes d'un acte de l'huissier de justice suppléant Kelly Ferreira Simoes en remplacement de l'huissier de justice Martine Lisé, les deux demeurant à Luxembourg, du 24 mai 2023 ainsi que d'un acte de l'huissier de justice Patrick Muller de Diekirch du 24 mai 2023,

comparant par Maître Joëlle Choucroun, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

1) l'établissement public CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE, établi à L-2144 Luxembourg, 4, rue Mercier, représenté par le président de son comité-directeur, immatriculé au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro J17,

intimé aux fins du prédit acte Ferreira Simoes,

comparant par Maître Arsène Kronshagen, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) Maître Denis WEINQUIN, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-9125 Schieren, 86b, route de Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 21 avril 2023,

intimé aux fins du prédit acte Muller,

comparant par Maître Christian Hansen, avocat à la Cour, demeurant à Schieren,

3) Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, ayant ses bureaux à L-2080 Luxembourg, Plateau du Saint-Esprit, représenté en instance d'appel par Madame le Procureur Général d'Etat près la Cour Supérieure de Justice,

intimé aux fins du prédit acte Ferreira Simoes.

LA COUR D'APPEL

Par jugement du 21 avril 2023, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après SOCIETE1.) en faillite sur assignation de l'établissement public CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE (ci-après le CCSS) qui se prévalait d'une créance de 173.006,79 euros sur base d'une contrainte du 4 août 2022 et d'un décompte du 12 janvier 2023.

Par deux actes d'huissiers de justice du 24 mai 2023, PERSONNE2.) et PERSONNE1.), gérant et associé, ont relevé appel de ce jugement qui n'a pas été signifié.

Ils concluent, par réformation, au rabattement de la faillite au motif que les conditions de la faillite n'étaient pas données. Ils font valoir qu'au moment de l'assignation en faillite, plusieurs contrats et chantiers étaient encore en cours et que PERSONNE2.) attend des paiements de près de 900.000 euros. PERSONNE1.) ajoute qu'il est disposé d'apporter à PERSONNE3.) le soutien nécessaire de sorte que le

crédit de PERSONNE2.) ne saurait être considéré comme ébranlé. Ils demandent en outre à voir déclarer l'arrêt à intervenir commun au curateur et à Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Madame le Procureur général d'Etat soulève l'irrecevabilité de l'appel interjeté par PERSONNE1.), qui n'était pas partie en première instance et conclut à la recevabilité de l'appel introduit par PERSONNE2.). Cet appel ne serait toutefois pas fondé, les conditions de la faillite ayant bien existé au moment du prononcé de la faillite. SOCIETE1.) ne verserait pas non plus en appel des pièces permettant de conclure à des entrées de fonds imminentes de nature à apurer le passif considérable.

Le curateur se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'appel. Il fait valoir que l'actif recouvré s'élève à un montant de 49.197,86 euros mais que la rentrée de 48.160 euros, intervenue après le prononcé de la faillite, serait actuellement litigieuse. Il affirme ne pas disposer de suffisamment de pièces pour se prononcer sur l'importance de l'actif qui pourra encore être réalisé et il estime que cet actif n'est pas dans l'immédiat disponible. Il affirme que 47 déclarations de créances ont été déposées pour la somme de 1.686.657,48 euros. Il conclut dès lors à la confirmation du jugement. A titre subsidiaire, en cas de rabattement de faillite, il demande la condamnation des parties appelantes au paiement de ses frais et honoraires évalués à 8.628,56 euros.

Le CCSS fait valoir que le dernier paiement de PERSONNE2.) au titre des cotisations sociales remonte au 18 mai 2022 et estime dès lors que PERSONNE2.) était bien en cessation de paiement et que son crédit était ébranlé au moment du prononcé de la faillite. Il ajoute que sa créance s'élève actuellement au montant de 174.280,97 euros. Il demande dès lors la confirmation du jugement et la condamnation des parties appelantes au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 euros.

Appréciation

La recevabilité

A l'égard du jugement déclaratif de faillite, le droit d'appel appartient uniquement à ceux qui ont été parties en première instance.

Il s'ensuit que PERSONNE1.), qui n'a pas été partie au jugement déclaratif de faillite, ne peut attaquer ce jugement par la voie d'appel.

Son appel est dès lors irrecevable.

L'appel introduit par SOCIETE1.) dans les forme et délai de la loi est recevable.

Le fond

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.

La cessation de paiement est le fait matériel du commerçant qui, n'honorant plus ses dettes exigibles et liquides, a arrêté son mouvement de caisse. L'ébranlement de crédit provient de l'impossibilité d'obtenir de l'argent frais pour payer ses dettes, respectivement du refus des créanciers d'accorder des délais de paiement.

SOCIETE1.) ne verse aucune pièce de nature à justifier qu'elle dispose d'un actif disponible suffisant pour faire face à son passif considérable. Les développements relatifs à des entrées probables de fonds, respectivement au soutien de son gérant, ne sont pas suffisamment étayées pour justifier les arguments de l'appelante quant à un actif suffisant pour faire face au passif. Il faut dès lors constater que PERSONNE2.) ne dispose pas des moyens financiers suffisants pour payer ses créanciers.

Il y a donc bien eu, en date du prononcé de la faillite, cessation des paiements et ébranlement de crédit. Le jugement est dès lors à confirmer.

Dans la mesure où le curateur n'a pas la qualité de tiers dans la présente instance, mais de partie représentant la masse des créanciers intéressés à la faillite, il n'y a pas lieu de déclarer le présent arrêt commun au curateur.

Il y a par contre lieu de déclarer le présent arrêt commun à Monsieur le Procureur d'Etat, assigné à ces fins.

Le CCSS demande une indemnité de procédure. Au vu de l'état de faillite, la Cour ne saurait prononcer de condamnation sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile mais serait limitée à fixer la créance du CCSS. Abstraction faite de cette considération, le CCSS est resté en défaut d'établir la condition d'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que sa demande est à rejeter comme non fondée.

Au vu du sort réservé à l'appel, les frais des deux instances sont à mettre à charge de la masse de la faillite.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

dit l'appel interjeté par PERSONNE1.) irrecevable ;

reçoit l'appel pour le surplus ;

le déclare non fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

dit qu'il n'y a pas lieu de déclarer le présent arrêt commun à Maître Denis WEINQUIN, en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) ;

déclare le présent arrêt commun à Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg ;

dit non fondée la demande du CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

met les frais de l'instance d'appel à charge de la masse de la faillite.