

Texte pseudonymisé

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

**Arrêt N° 41/24 IV-COM**

**Arrêt commercial - faillite**

Audience publique du cinq mars deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-00884 du rôle

Composition:

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

**E n t r e**

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

**appelante** aux termes d'un acte de l'huissier de justice Patrick Kurdyban de Luxembourg du 16 juin 2023,

comparant par Maître Andrea Carstou, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t**

**1) Maître Julien BOECKLER,** avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-2557 Luxembourg, 18, rue Robert Stümper, 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 10 février 2023,

**intimé** aux fins du prédit acte Kurdyban,

comparant par lui-même,

**2) la société anonyme SOCIETE2.),** établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

**intimée** aux fins du prédit acte Kurdyban,

comparant par Maître Marie-Laure Carat, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL

Par jugement rendu par défaut en date du 10 février 2023, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a déclaré la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après : SOCIETE3.) en état de faillite sur assignation de la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après : SOCIETE4.).

Par exploit d'huissier de justice du 16 juin 2023, SOCIETE1.) a interjeté appel contre ce jugement, qui lui a été signifié le 21 février 2023. Elle soulève la nullité de l'acte de signification aux motifs que cet acte ne contient pas de mention que SOCIETE1.) est « en faillite », que la signification a été erronément faite au gérant, bien que celui-ci soit dessaisi de la gérance de la société et qu'aucune signification n'a été faite au curateur. Quant au fond, elle conclut au rabattement de la faillite motifs pris que les conditions légales de l'état de cessation de paiements et de l'ébranlement de son crédit ne sont pas remplies dans son chef et elle soutient qu'elle est en train de provisionner le compte tiers de son mandataire afin de payer le passif déclaré. Elle demande en outre à voir déclarer l'arrêt à intervenir commun à Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg et à voir condamner l'intimée aux frais et dépens de l'instance.

SOCIETE4.) se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'appel, au vu de l'arrêt n°91/23 IV-Com du 2 mai 2023, rejetant la requête en relevé de déchéance introduite par SOCIETE1.). Elle se réserve le droit de conclure ultérieurement sur le fond de l'affaire mais demande d'ores et déjà la condamnation de l'appelante au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 euros et aux frais et dépens de l'instance.

Le curateur se rapporte également à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'appel. Quant au fond, il fait valoir que l'actif recouvert s'élève à 13.409,75 euros et que le passif déclaré s'élève à 140.006,11 euros, de sorte qu'il considère que les conditions de la faillite demeurent remplies et que le jugement est à confirmer.

L'appelante n'a plus répondu aux conclusions des intimés.

### **Appréciation**

Aux termes de l'article 465 du Code de commerce (dans sa version antérieure à la loi du 7 août 2023 relative à la préservation des entreprises et portant modernisation du droit de la faillite), tout jugement rendu en matière de faillite est exécutoire par provision ; le délai ordinaire pour en interjeter appel n'est que de quinze jours, à compter de la signification.

En l'espèce, le jugement a été signifié à la demande de SOCIETE4.) à SOCIETE1.) à son domicile légal le 21 février 2023.

L'appelante soulève la nullité de la signification au motif que l'acte de signification mentionne comme représentant légal le « gérant actuellement en fonctions ». L'acte de signification ne contiendrait par ailleurs aucune mention de l'état de faillite.

Elle considère en outre que l'acte de signification, pour être régulier, aurait dû également être signifié au curateur.

Sauf le cas des nullités substantielles, l'article 1253 du Nouveau Code de procédure civile prévoit qu'aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi.

En ce qui concerne le cas des formalités substantielles, il s'agit de formalités indispensables pour que l'acte considéré puisse remplir sa fonction.

La signification d'un jugement a pour fonction, notamment, de porter celui-ci à connaissance d'une partie, et de faire courir le délai d'appel, conformément à l'article 465 du Code de commerce.

Aux termes de l'article 155 du Nouveau Code de procédure civile, « la signification d'un acte d'huissier de justice est faite à la personne du destinataire en tout lieu où l'huissier de justice le trouve.

(2) La signification est faite à personne lorsque la copie de l'acte est délivrée en mains propres du destinataire. S'il s'agit d'une personne morale, la signification est faite à personne lorsque la copie de l'acte est délivrée à son représentant légal, à un fondé de pouvoir de ce dernier ou à toute personne habilitée à cet effet [...].

[...]

(5) Si la signification ne peut être faite à la personne du destinataire, la copie de l'acte est délivrée au domicile du destinataire. S'il n'y demeure pas ou à défaut de domicile, la copie de l'acte est délivrée au lieu de sa résidence principale. S'il s'agit d'une personne morale, la signification est faite à son siège social ou administratif.

La copie de l'acte est remise à toute personne qui s'y trouve, à condition que celle-ci l'accepte, déclare ses nom, prénoms, qualité et adresse et donne récépissé. Elle est remise sous enveloppe fermée ne portant que l'indication des nom, prénoms, qualité et adresse du destinataire et le cachet de l'huissier de justice apposé sur la fermeture du pli.

La copie ne peut être remise ni à un enfant qui n'a pas atteint l'âge de quinze ans accomplis, ni à celui à la requête duquel l'acte est signifié.

L'huissier de justice laisse respectivement au domicile du destinataire, à la résidence principale de celui-ci, ou au siège social ou administratif de la personne morale, sous enveloppe fermée, un avis daté contenant avertissement de la remise de la copie de l'acte et mentionnant les indications relatives à la personne à laquelle la copie a été remise.

L'huissier y joint une copie sur papier libre de l'acte. Il en est de même en cas de signification à domicile élu.

Dans tous ces cas, la signification est réputée faite le jour de la remise de la copie de l'acte.

(6) Au cas où l'acte n'a pas pu être signifié comme il est prévu ci-avant et s'il ressort des vérifications faites et à mentionner dans l'acte par l'huissier de justice que le destinataire demeure à l'adresse indiquée, l'huissier y dépose une copie de l'acte sous enveloppe fermée en y joignant un avis qui informe le destinataire que personne n'a pu être trouvé à l'adresse indiquée ou que les personnes présentes ont refusé d'accepter la copie de l'acte.

La signification est réputée faite le jour de ce dépôt. Le même jour ou au plus tard le premier jour ouvrable suivant, l'huissier envoie par lettre simple une copie de l'acte et de l'avis prémentionné à l'adresse indiquée dans l'acte. »

Il n'est pas contesté que SOCIETE1.) a toujours son siège social à l'adresse indiquée dans l'acte de signification. Il ressort en outre que l'huissier a fait des vérifications auprès du Registre de Commerce et des Sociétés et il n'est pas établi, ni même reproché que ces vérifications contiennent des erreurs.

Quant à l'indication du seul gérant comme représentant de SOCIETE1.), aux termes de l'article 441-5 de la LSC, les exploits pour ou contre la société sont valablement faits par la société seule, de

sorte que l'indication du représentant légal ne constitue pas une formalité substantielle de l'acte de signification (cf. Cass. 2 avril 2009, Pas. 34, p.409).

A cela s'ajoute que si par la mise en faillite, le curateur est substitué aux dirigeants pour les actes de gestion et de disposition et qu'il représente à cet égard le failli, il ne demeure pas moins que les dirigeants conservent leur mandat notamment pour pouvoir représenter la société en justice contre le curateur (cf. Nouvelles, op.cit, n°2121, Rép. prat.dr.belge, v°Faillite, n°274, Vade-mecum de l'administration de société anonyme, éd Creadif, n°470).

Aucune nullité de l'acte de signification ne saurait dès lors être tirée de l'indication du gérant en tant que représentant de la société, destinataire de cet acte.

L'acte de signification du jugement faisant courir le délai d'appel à l'égard de la personne destinataire, le défaut de signification du jugement au curateur ne saurait entacher de nullité la signification faite à l'égard de la faillie.

La signification ayant été régulièrement faite le 21 février 2023 à SOCIETE1.), ce qui d'ailleurs avait été constaté dans l'arrêt n°91/23 IV-Com du 2 mai 2023, rejetant la requête en relevé de déchéance introduite par SOCIETE1.), c'est à partir de cette date que son délai d'appel a commencé à courir.

L'appel introduit le 16 juin 2013 est dès lors manifestement tardif et partant irrecevable.

SOCIETE4.) conclut à l'allocation d'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. Abstraction faite de cette considération, SOCIETE4.) est restée 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.

Il n'y a pas lieu de déclarer le présent arrêt commun à Monsieur le Procureur d'Etat près le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, qui n'a pas été assigné à cette fin et qui n'était pas partie en première instance.

### **PAR CES MOTIFS**

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

déclare l'appel irrecevable,

dit non fondée la demande de la société anonyme SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure,

dit qu'il n'y a pas lieu de déclarer le présent arrêt commun à Monsieur le Procureur d'Etat,

laisse les frais de l'instance d'appel à charge de la faillie.