

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 76/24 IV-COM

Audience publique du trente avril deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2023-00602 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 de droit zambien SOCIETE1.) LIMITED, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.), représentée par ses organes statutaires, inscrite en Zambie sous le numéro d'entreprise NUMERO1.),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice suppléant Luana Cogoni en remplacement de l'huissier de justice Véronique Reyter, les deux demeurant à Esch-sur-Alzette, du 9 juin 2023,

comparant par la société d'avocats à responsabilité limitée M&S Law, établie et ayant son siège social à L-1150 Luxembourg, 205, route d'Arlon, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 215086, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Philipp Simon, avocat exerçant sous son titre d'origine, assisté de Maître Shiva MIR MOTAHARI, avocat à la Cour,

e t

1) Maître Christian STEINMETZ, avocat à la Cour, demeurant à L-2128 Luxembourg, 30, rue Marie-Adélaïde, pris en sa qualité de

curateur de la société anonyme SOCIETE2.) SA, déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 24 décembre 2021,

2) la société anonyme SOCIETE2.) SA, en faillite, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son curateur, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

intimés aux fins du prédit acte Cogoni,

comparant par Maître Christian Steinmetz, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) la société de droit anglais SOCIETE3.), établie et ayant son siège social aux Iles Vierges Britanniques, ADRESSE3.), représentée par son directeur, enregistrée auprès du BVI Commercial Registry sous le numéro NUMERO3.),

intimée aux fins du prédit acte Cogoni,

comparant par Maître Lex Thielen, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Faits et rétroactes

Par jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 14 décembre 2021, la société anonyme SOCIETE2.) SA (ci-après SOCIETE2.)) a été déclarée en état de faillite. Maître Christian STEINMETZ a été nommé curateur.

Par jugement du 11 novembre 2022, le Tribunal a autorisé le curateur à céder, au mieux des intérêts de la masse des créanciers, les actions émises par la société de droit malawien SOCIETE4.) (ci-après SOCIETE5.) Malawi).

Par requête déposée le 6 mars 2023, la société de droit anglais SOCIETE6.) (ci-après SOCIETE3.)) a formé tierce opposition contre ce jugement.

Par exploit d'huissier de justice du 8 mars 2023, la société de droit zambien SOCIETE7.) (ci-après SOCIETE8.)) a fait donner assignation au curateur et à SOCIETE2.) afin de, principalement, dire nulle et non avenue, sinon rétracter, l'autorisation de vendre et, subsidiairement, attendre une décision au fond coulée en force de chose jugée quant à la validité et l'exécution forcée du *deed* du 14 juin 2021 signé entre SOCIETE2.) et plusieurs autres entités, dont SOCIETE3.) et SOCIETE8.). SOCIETE8.) a en outre demandé l'allocation d'une

indemnité de procédure de 1.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Par exploit d'huissier de justice du 15 mars 2023, SOCIETE3.) a fait donner assignation à Maître Christian STEINMETZ, pris en sa qualité de curateur de SOCIETE2.), et à SOCIETE2.), afin de voir, principalement, rétracter l'autorisation de vendre et, subsidiairement, suspendre l'autorisation de vendre en attendant une décision au fond coulée en force de chose jugée dans le cadre de l'affaire introduite par le curateur par assignation du 19 octobre 2022 et dans le cadre des affaires pendantes devant les juridictions anglaises portant les numéros CL-2021-000064 et CL-2022-000578. SOCIETE3.) a en outre réclamé l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Par requête du 17 mars 2023, SOCIETE8.) a demandé acte de son intervention volontaire dans le cadre de la procédure introduite par SOCIETE3.) par le prédit exploit d'huissier du 15 mars 2023.

Les parties tierces opposantes ont toutes reproché au curateur d'avoir fait abstraction du *deed* en sollicitant l'autorisation de vendre les actions. Ce *deed* aurait été signé entre parties le 14 juin 2021 et porterait notamment l'engagement par SOCIETE2.) de ne pas céder d'actions de la société de droit malawien SOCIETE4.) sans le consentement écrit de SOCIETE3.).

A l'audience des plaidoiries en première instance, les débats ont été limités à la recevabilité des tierces oppositions.

Par jugement du 12 mai 2023, le Tribunal a joint les tierces oppositions et les a reçues en la pure forme.

Le Tribunal a dit les tierces oppositions irrecevables. Pour statuer ainsi, il a considéré que l'action à la base du litige est une action née de la faillite et partant soumise à l'article 465 du Code civil. Selon le Tribunal, la formulation de l'alinéa 2 de cet article qui interdit toute « opposition » contre les jugements y énumérés, englobe implicitement mais nécessairement la tierce opposition.

L'appel

De ce jugement, qui ne lui a pas été signifié, **SOCIETE8.)** a régulièrement relevé appel suivant exploit d'huissier de justice du 9 juin 2023.

Elle conclut par réformation à voir déclarer sa tierce opposition recevable et renvoyer le dossier devant le Tribunal pour les débats sur le fond.

SOCIETE8.) fait grief au Tribunal d'avoir déclaré sa tierce opposition irrecevable en application de l'article 465 du Code de commerce. Elle estime que l'action à la base du litige n'est pas née de la faillite, mais se place dans le sillon de son droit de revendication sur les actions

litigieuses. Elle soutient en outre que l'article 465 du Code de commerce est d'interprétation stricte, en se référant à une jurisprudence rendue par la Cour de Cassation belge, et que le terme d'opposition y employé ne saurait englober la tierce opposition. L'article 465 du Code commerce viserait en outre les jugements autorisant la vente des biens appartenant à la faillite, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce, dans la mesure où les actions de la société de droit malawien SOCIETE4.) ne seraient pas « libres de droit ».

Elle conclut dès lors à la recevabilité de la tierce opposition.

Elle formule en outre à titre subsidiaire des questions préjudicielles à soumettre à la Cour constitutionnelle sinon à la Cour de Justice de l'Union Européenne.

SOCIETE8.) sollicite finalement la condamnation de SOCIETE2.) à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 euros.

SOCIETE3.) conclut au bien-fondé de l'appel. Elle estime que la tierce opposition constitue un principe fondamental du droit d'accès pour tout tiers intéressé. L'interdiction légale de l'article 465 du Code commerce serait d'interprétation stricte et ne viserait en aucun cas la tierce opposition. Elle conteste en outre que la tierce opposition soit enfermée dans un délai de 15 jours tel que soutenu par le curateur. Elle sollicite finalement la condamnation du curateur et de SOCIETE2.) au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Le curateur conclut à la confirmation du jugement par adoption de motifs. Il estime que l'article 465 du Code de commerce englobe nécessairement la tierce opposition. Il y aurait lieu de rapprocher ce texte à celui de l'article 473 du Code de commerce, qui tout en mentionnant uniquement « l'opposition » viserait expressément deux catégories d'opposants, à savoir le failli et les intéressés qui n'ont pas été parties au jugement. Ceci serait par ailleurs dans l'intérêt des opérations de faillite afin de figer le plus rapidement possible les situations et pour éviter un blocage dans le déroulement de la faillite.

A titre subsidiaire, il estime que la tierce opposition doit être introduite, à l'instar de l'article 473 du Code de commerce, dans un délai de 15 jours à partir de la connaissance par le tiers du jugement, ce qui en l'espèce aurait été le cas le 5 décembre 2022, date de la notification du jugement d'autorisation de vente par courriel, de sorte que la tierce opposition serait tardive.

Appréciation

L'appel, introduit dans les forme et délai de la loi est recevable.

Le jugement n'est pas entrepris en ce que le Tribunal a dit que la tierce opposition introduite par SOCIETE8.) est recevable en la pure forme.

Aux termes de l'article 465 du Code de commerce (dans sa version antérieure à la loi du 18 août 2023), « 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.

Ne seront susceptibles d'opposition, ni d'appel, ni de requête civile :

(...)

3° les jugements qui autorisent à vendre les effets ou marchandises appartenant à la faillite ou, conformément à l'article 453, paragraphe 3, la remise de la vente des objets saisis ;

(...) ».

C'est à juste titre que le Tribunal a retenu que l'action à la base du présent litige est à qualifier d'action rendue en matière de faillite.

En effet, rentrent dans le champ d'application de l'article 465 du Code de commerce, les appels relatifs à des actions qui trouvent leur fondement dans la législation particulière de la faillite. Une action est considérée comme née de la faillite, soit qu'elle est née de l'état de la faillite, soit qu'elle a trouvé sa source, son principe ou son fondement dans la législation de la faillite, soit qu'elle se rattache directement à la procédure qui en est la conséquence ¹.

L'existence même d'un jugement d'autorisation de vendre ne se conçoit que dans le cadre d'une faillite. L'autorisation du Tribunal quant à la vente par le curateur des actifs (autres que les objets sujets à déperissement prochain ou à dépréciation imminente) est imposée par l'article 477 du Code de commerce.

La tierce opposition est dirigée contre le jugement autorisant la vente de biens dans le cadre des opérations de la faillite. La question de la propriété de ces biens, contestée dans le cadre de la tierce opposition, constitue un moyen touchant le fond du litige, mais n'enlève rien à la finalité du présent recours, à savoir de remettre en cause cette autorisation judiciaire².

La décision attaquée par la tierce opposition constitue un jugement visé par l'article 465 alinéa 2, 3° du Code de commerce comme non susceptible d'être attaqué par opposition, appel et requête civile.

Pour déclarer la tierce opposition irrecevable, le Tribunal a considéré que le terme « opposition » englobe implicitement mais nécessairement la tierce opposition.

Pour retenir que la tierce opposition est également visée par l'interdiction énoncée à l'article 465, alinéa 2, du Code de commerce, le Tribunal s'est cependant à tort référé par analogie à l'article 473 du

¹ Cour d'appel, 12 juillet 1965, P20, p.30)

² Cour 4 décembre 2019, n°CAL-2018-00256 du rôle

Code de commerce. En effet, ces articles ne sont pas rédigés dans les mêmes termes, l'article 473 du Code de commerce mentionnant expressément l'opposition au jugement déclaratif de la faillite tant par le failli que « par toute personne intéressée », mention qui fait défaut dans l'article 465.

Par ailleurs, la doctrine belge est unanime pour dire que l'article 465 du Code de commerce belge (de teneur semblable à l'article 465 du Code de commerce luxembourgeois), formule une exception au droit commun et que la nature exceptionnelle de la disposition de l'article 465, alinéa 2, lui assigne un caractère essentiellement limitatif et ce tant, sous le rapport des jugements qu'il énumère que sous le rapport des voies de recours dont il prive ces jugements. Ainsi les jugements énumérés dans cet article pourront être attaqués, le cas échéant, par voie de tierce opposition³.

Dans un arrêt du 16 mai 1991⁴, la Cour de cassation belge a également retenu que l'article 465, alinéa 2, du Code de commerce est d'interprétation restrictive et a dit que « bien qu'ils ne soient susceptibles ni d'opposition, ni d'appel, ni de recours en cassation, les jugements visés par l'article 465, alinéa 2, du Code de commerce, notamment ceux qui autorisent à vendre les effets ou marchandises appartenant à la faillite, peuvent être attaqués par la tierce-opposition ».

La Cour estime qu'il y a lieu de suivre cette jurisprudence et de retenir que l'article 465, alinéa 2, du Code de commerce est d'interprétation restrictive.

Par réformation du jugement, il y a partant lieu de dire que l'article 465, alinéa 2, ne prévoit pas d'interdiction à se pourvoir contre un des jugements y énoncés par la voie de la tierce opposition.

Le jugement rendu le 11 novembre 2022 et portant autorisation au curateur à céder, au mieux des intérêts de la masse des créanciers, les actions émises par la société de droit malawien SOCIETE4.) peut donc être attaqué par la voie de la tierce opposition.

Le curateur soutient ensuite que la tierce opposition est, à l'instar de l'article 473 du Code de commerce, enfermée dans un délai de 15 jours, commençant à courir à partir de la connaissance qu'a eu le tiers du jugement d'autorisation de vendre. Tel aurait été le cas en l'espèce, le curateur ayant envoyé à l'appelante le jugement par courriel du 5 décembre 2022.

Or, conformément à ce qui a été retenu ci-avant, l'article 473 du Code de commerce, prévoyant les délais d'opposition au jugement déclaratif

³ Cf. G. Beltjens, Enc. du droit commercial belge, tome III, éd. 1900, n°40) ; voir encore L. Fredericq, Traité de droit commercial belge, 1949, t.VII, p.141, n°61 ; I. Verougstraete, Manuel de la faillite et du concordat, éd. 2003, n°944, A. Cloquet, Les Nouvelles, Droit commercial, t. IV, éd. 1985, n°2692

⁴ Pas. Belge 1991, n°478, p 810

de faillite, ne saurait être transposé au cas d'espèce. Le moyen du curateur relatif à la tardiveté de l'appel est à rejeter.

Par réformation du jugement entrepris, la tierce opposition introduite par SOCIETE8.) est partant à déclarer recevable.

L'affaire est renvoyée en prosécution de cause devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, autrement composé.

SOCIETE8.) et SOCIETE3.) demandent chacune 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 leur créance. Abstraction faite de cette considération, tant SOCIETE8.) que SOCIETE3.) sont restées en défaut d'établir la condition d'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que leurs demandes sont à rejeter comme non fondées.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

le dit fondé,

par réformation,

dit la tierce opposition introduite par la société de droit zambien SOCIETE7.) recevable,

renvoie l'affaire devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, autrement composé,

dit non fondées les demandes respectives des parties sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

met les frais et dépens de l'instance d'appel à charge de la masse de la faillite SOCIETE2.) SA avec distraction au profit de Maître Lex Thielen sur ses affirmations de droit.