

Audience publique du vingt-six février mil neuf cent quatre-vingt-six.

(A)

Numéro 8264 du rôle.

Entre:

Composition:

la société anonyme

Messieurs

Sec1.)
établie et ayant
son siège social à

PUTZ, président de chambre,
KAYSER et EVERLING, conseiller,
SCHMIT, avocat général,
PETTINGER, greffier.

(...)

appelante aux termes d'un
exploit Armand MARTIN
du 8 juin 1982;

comparant par Maître
Jean WELTER, avocat-avoué
demeurant à Luxembourg;

et:

Maître Jean François ROSSY, avocat-avoué, demeurant
à Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de la
faillite de la société à responsabilité limitée
Sec2.) s.à.r.l., (...) dont
le siège social était établi à (...)

intimé aux fins du prêt exploit Armand MARTIN
du 8 juin 1982;

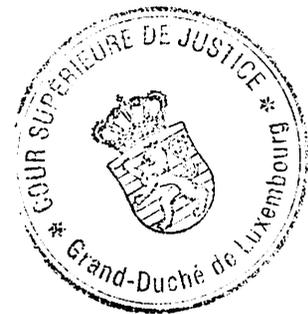
comparant par Maître Aloyse MAY, avocat-avoué,
demeurant à Luxembourg.

La Cour d'Appel:

Attendu qu'il est constant en cause que suivant
requête en date du 14 décembre 1978, la s.à.r.l.

" Sec2.) ", faisant le commerce en gros de fruits et
de primeurs, a sollicité le bénéfice de la gestion
contrôlée en vue de la réorganisation de ses affaires
conformément à l'arrêté grand-ducal du 24 mai 1935; que
par décision du tribunal d'arrondissement de
Luxembourg, siégeant en matière commerciale du
18 décembre 1978, un juge a été délégué pour faire
rapport sur la situation du commerce de la requérante;

que par jugement du même tribunal du 7 mars 1979 la
gestion du patrimoine de la s.à.r.l. " Sec2.) " a été
placée sous le contrôle du sieur Victor STEICHEN,
expert-comptable, avec la mission pour celui-ci d'établir
un projet de réalisation et de répartition de l'actif



de la société; que dans la suite et avant que le commissaire n'ait établi son projet, la s.à.r.l. " *Soc2.)* " a été déclarée en état de faillite par jugement de 2 avril 1980; que le début de la période suspecte a été fixé au 2 octobre 1979;

Attendu que dans le cadre de la gestion contrôlée, la s.a. " *Soc1.)* " avait par acte du 13 mars 1979 consenti à " *Soc2.)* " une ouverture de crédit pour le montant de 1.500.000 francs utilisable en compte courant; qu'en date du 26 juin 1979, le crédit a été augmenté de 1.500.000,- francs pour être porté à 3.000.000,- francs; que le 2 juillet 1979, la " *Soc1.)* " a consenti une nouvelle augmentation du crédit qui a été porté à 8.000.000 francs en total; qu'au jour du jugement déclaratif de la faillite de la s.à.r.l. " *Soc2.)* " le 2 avril 1980, le compte No. (...) de la société faillie présentait un solde débiteur de 9.109.537,- francs, intérêts compris mais non comptabilisés que les différentes avances ont été sollicitées avec l'autorisation du commissaire;

Attendu que par exploit du 7 avril 1981, la s.a. " *Soc1.)* " a fait assigner le curateur de la faillite de la s.à.r.l. " *Soc2.)* " devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale pour " s'entendre condamner à lui payer , en qualité de créancière de la masse de la faillite de la société à responsabilité limitée " *Soc2.)* " la somme de 9.109.537,- francs, valeur au 2 avril 1980, à augmenter des intérêts, commission et frais depuis cette date et jusqu'à sode, le tout jusqu'à concurrence des actifs de la masse";

Attendu que par jugement du 26 mars 1982, le tribunal d'arrondissement a déclaré la demande non fondée et en a débouté la dem-anderesse;

Attendu que pour statuer comme il l'a fait, le tribunal d'arrondissement retenant que les opérations conclues, avec l'autorisation du commissaire, par

le commerçant sous gestion contrôlée sont régulières mais ne confèrent pas pour autant un privilège au co-contractant au cas où le commerçant est par la suite déclaré en état de faillite et encore que la s.à.r.l. " Soc2.) " était en état de cessation de paiements au moment où la Soc1.) lui avançait les fonds et que celle-ci devait avoir connaissance de ce fait, a conclu que la Soc1.) ne pouvait pas être considérée comme créancière de la masse de la faillite;

Attendu que par exploit du huit juin 1982, la Soc1.) a régulièrement relevé appel dudit jugement; qu'elle demande à la Cour de l'infirmier, de dire que la gestion contrôlée, à l'instar de la faillite, comporte une masse des créanciers, que la masse ainsi constituée ne disparaît pas au cas où, comme en l'espèce, la procédure de gestion contrôlée est remplacée, sans solution de continuité, par celle de la faillite; que l'appelante Soc1.) est devenue créancière de cette masse et que sa demande est fondée;

Attendu que le curateur demande la confirmation du jugement entrepris;

Attendu que s'il est vrai que l'arrêté grand-ducal du 24 mai 1935 instituant le régime de la gestion contrôlée ne précise pas expressément que la mise en mouvement de la procédure de la gestion contrôlée entraîne la formation de la masse des créanciers du commerçant bénéficiant de cette procédure, toujours est-il que cet arrêté confère à cette dernière les caractéristiques d'une procédure de liquidation collective tendant à assurer la solution égalitaire d'un concours né entre tous les créanciers du débiteur relativement à l'intégralité de l'actif du patrimoine de ce dernier; que c'est ainsi notamment que ledit arrêté suspend en son article 3 les mesures d'exécution individuelles à partir du jugement

recevant la requête en obtention de la gestion contrôlée et déléguant un des juges pour faire rapport;

qu'à partir de ce même jugement, le débiteur est dessaisi de la libre administration de son patrimoine, tout acte de disposition ou d'administration étant soumis à l'autorisation préalable de la part du juge-délégué et, ultérieurement, des commissaires;

Attendu qu'il est de la nature de toute procédure de liquidation collective qu'afin d'assurer l'égalité des créanciers, les droits de ceux-ci au moment de la mise en branle de la procédure se " cristallisant " à cette date, l'ensemble de ces créanciers formant, quant à ces droits cristallisés une masse; qu'il en va partant de même dans le cadre du régime de la gestion contrôlée et ce à partir de la décision judiciaire visée à l'article 3 de l'arrêté grand-ducal du 24 mai 1935 qui en l'espèce est intervenue le 18 décembre 1978;

Attendu que l'existence d'une masse dans le cadre de la gestion contrôlée peut encore se déduire de l'article 5 de l'arrêté grand-ducal précité qui sous certaines conditions confère aux commissaires notamment le droit d'exercer avec l'autorisation du tribunal les actions prévues aux articles 445, 446 et 447 du Code de commerce, actions définies dans leur cadre d'origine la faillite comme n'étant pas des actions en nullité à proprement parler mais comme tendant à voir déclarer inopposables à la masse des créanciers certains actes qui restent néanmoins valables dans les relations entre le débiteur et son cocontractant;

Attendu qu'il résulte de l'existence de cette masse et des nécessités de liquidation de celle-ci que le débiteur, assisté ou même contraint par le juge-délégué et, plus tard, par les commissaires, puisse traiter pour les besoins de cette liquidation avec les tiers de façon à ce que ceux-ci soient assurées d'échapper à la loi du dividende, faute de quoi personne

ne consentirait à traiter avec lui, avec comme conséquence que toute gestion contrôlée deviendrait matériellement irréalisable;

Attendu que les dettes, régulièrement contractées après la formation de la masse, c'est-à-dire en l'espèce après le 18 décembre 1978 pour les besoins de la liquidation de celle-ci, sont dès lors à considérer comme dettes de la masse et devront être payées avant tous les autres créanciers; que tel est le cas pour la créance de la *Soc 1.)*

;

Attendu qu'en l'espèce, la faillite de la s.à r.l. "*Soc 2.)*" a fait suite, sans aucune phase intermédiaire, à la gestion contrôlée; que la société "*Soc 2.)*" se trouvait, en fait et en droit, dessaisie de ses affaires depuis le jugement ayant délégué un juge pour faire rapport à la suite de la requête en gestion contrôlée; que la masse qui s'était constituée à l'époque a continué à exister depuis lors; que les représentants de cette masse et leurs pouvoirs ont certes changé, d'abord lorsque le juge-délégué a été remplacé par le commissaire, ensuite quant celui-ci a fait place au curateur, mais que la masse est restée la même, sans modification, notamment quant à sa composition;

Attendu qu'une créance, née comme créance de la masse " conserve ce caractère nonobstant le jugement de faillite intervenu dans les circonstances de fait/ci-dessus énoncées;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que l'appelante *Soc 1.)* doit être reconnue comme créancière de la masse de la faillite *Soc 2.)* et que sa créance doit être remboursée avant toute distribution aux créanciers dans cette masse, même privilégiés que l'appel est dès lors fondé et que le jugement entrepris est à réformer;

Par ces motifs,

la Cour, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, le Ministère Public entendu en ses conclusions ,

reçoit l'appel;

au fond, le déclare fondé;

réformant, dit que la créance de 8.000.000,- francs de la *Soc1.)* après avoir été une dette de la masse de la gestion contrôlée est actuellement une dette de la masse de la faillite de la s.à.r.l. " *Soc2.)* " et qu'elle doit être remboursée avant toute distribution aux créanciers dans cette masse;

condamne en conséquence le curateur de la faillite de la s.à r.l. " *Soc2.)* " à payer à l'appelante *Soc1.)* la somme de huit millions (8.000.000,-) de francs avec les intérêts conventionnels stipulés à partir des décaissements respectifs des sommes jusqu'à solde.

condamne le curateur aux frais et dépens des deux instances et ordonne la distraction de ceux de l'instance d'appel au profit de Maître Jean WELTER, avoué concluant qui la demande, affirmant avoir fait l'avance des frais.

Lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Monsieur le conseiller Paul KAYSER, délégué à ces fins par Monsieur le président de chambre.