

Audience publique du 16 mai deux mille dix-huit

Numéro 44452 du rôle.

Composition:

Marie-Laure MEYER, premier conseiller, président;
Monique HENTGEN, premier conseiller;
Yola SCHMIT, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

1. l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, représenté par son Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

2. l'Administration des Douanes et Accises, représentée par son Directeur, établie et ayant son siège à L-1273 Luxembourg, 22, rue de Bitbourg,

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Cathérine NILLES, en remplacement de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg en date du 20 janvier 2017,

comparant par Maître Gilles ROTH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

1. A.), demeurant à D-(...), (...),

2. B.), avocat, ayant son étude à D-(...), (...), pris en sa qualité de „Treuänder“ de **A.),**

intimés aux fins du susdit exploit NILLES du 20 janvier 2017,

comparant par la société à responsabilité limitée E2M, établie et ayant son siège social à L-2342 Luxembourg, 52, rue Raymond Poincaré, représentée aux fins des présentes par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

3. la société anonyme UNICREDIT LUXEMBOURG, établie et ayant son siège social à L-2180 Luxembourg, 8-10, rue Jean Monnet, représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du susdit exploit NILLES du 20 janvier 2017,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg, 41A, avenue J.F. Kennedy, représentée aux fins des présentes par Maître François KREMER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 7 mars 2011 et en vertu d'une ordonnance présidentielle du 21 février 2011, l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG (ci-après l'Etat) et l'ADMINISTRATION DES DOUANES ET ACCISES (ci-après l'Administration) ont fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société anonyme UNICREDIT LUXEMBOURG S.A. (ci-après UNICREDIT) sur les sommes, deniers, valeurs ou objets quelconques que cette dernière pourrait redevoir à **A.)** pour sûreté et avoir paiement de la somme de 1.070.677,65 euros, ainsi que des intérêts de retard et des frais.

Par exploit d'huissier du 14 mars 2011, la saisie-arrêt a été dénoncée à **A.),** cet exploit contenant également assignation à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour le voir condamner au paiement de la somme de 1.070.677,65 euros, ainsi que des intérêts de retard et des frais, et au paiement des dépens de l'instance, ainsi que pour voir déclarer bonne et valable la saisie-arrêt pratiquée.

La contre-dénonciation a été faite par exploit du 16 mars 2011.

En date du 19 juin 2014, UNICREDIT a fait signifier par huissier de justice une « requête en intervention volontaire et en péremption d'instance » à l'avocat de l'Etat et de l'Administration.

Par jugement du 2 décembre 2015 le tribunal a invité les parties à examiner la régularité de la demande formulée aux termes de la « requête en intervention volontaire et en péremption d'instance » eu égard au fait qu'elle n'a été ni notifiée, ni signifiée au débiteur saisi, respectivement à son curateur.

Suivant exploit d'huissier du 19 février 2016 UNICREDIT a signifié la demande en péremption d'instance à **A.)** et à **B.)**, pris en sa qualité de *Treuhänder* de **A.)**.

Par jugement du 16 novembre 2016, le tribunal a dit irrecevable l'intervention volontaire avec demande en péremption d'instance d'UNICREDIT et en a laissé les frais à charge de celle-ci. Il a dit recevable et fondée la demande en péremption d'instance d'**A.)** et de **B.)**, pris en sa qualité de *Treuhänder* d'**A.)**, dit que l'instance introduite par l'Etat et l'Administration suivant exploit de dénonciation de la saisie-arrêt à la partie saisie avec assignation en validité du 14 mars 2011 se trouve périmée et, pour autant que de besoin, il a ordonné la mainlevée de la saisie-arrêt.

Contre ce jugement, leur signifié le 12 décembre 2016, l'Etat et l'Administration ont interjeté appel par exploit d'huissier du 20 janvier 2017, demandant, par réformation, à voir débouter les parties **A.)** et **B.)** de leur demande en tant que dirigée contre l'Etat, dire irrecevable sinon non fondée la demande en péremption d'instance et valider la saisie-arrêt. Ils demandent la confirmation du jugement en ce qu'il a déclaré irrecevable l'intervention volontaire avec demande en péremption d'instance d'UNICREDIT. L'Etat sollicite une indemnité de procédure de 5.000.-euros.

Les appelants reprochent aux premiers juges d'avoir déclaré recevable la demande en péremption d'instance des parties **A.)** et **B.)** malgré le fait qu'elle n'a pas été formulée par requête d'avoué à avoué, conformément à l'article 543 du NCPC. Ces parties n'auraient pas pu utilement se rallier par conclusions à UNICREDIT en faisant leur la demande et les motifs du tiers-saisi dont la demande a été déclarée irrecevable.

Les appelants reprochent encore aux premiers juges d'avoir retenu l'absence d'acte portant rupture de la péremption d'instance malgré le fait que l'affaire introduite par exploit du 14 mars 2011 a été enrôlée à leur demande en date du 4 juillet 2014 et que tant par itératifs corps de

conclusions, appels de la cause et lors des plaidoiries ayant abouti au jugement du 2 décembre 2015 l'Etat aurait manifesté son intention de continuer la procédure et aurait de ce fait utilement combattu la présomption d'abandonner l'instance. Ces actes auraient eu lieu avant les conclusions des parties **A.)** et **B.)** du 27 avril 2016, et avant la constitution d'avocat de ces parties.

Les appelants font finalement valoir qu'il résulte d'une prise de position de la « *Bundesstelle Vollstreckung Zoll-Hauptamt Hannover* » du 12 janvier 2017 que le contentieux fiscal à la base de la saisie-arrêt pratiquée au Luxembourg est toujours pendant en Allemagne et qu'il y est fait mention d'une décision du *Finanzgericht Düsseldorf* du 10 décembre 2014 ayant par conséquent valablement interrompu le cours de la prescription, ainsi que d'un *Feststellungsbescheid* à la suite de ce jugement du *Finanzgericht Düsseldorf* du 23 février 2015. Le litige fiscal au fond pendant devant les juridictions allemandes aurait un lien de dépendance direct avec l'affaire de saisie-arrêt pendante devant les juridictions luxembourgeoises.

Les intimés **A.)** et **B.)** se rapportent à sagesse en ce qui concerne la recevabilité de l'acte d'appel et concluent à la confirmation pure et simple du jugement entrepris. Ils font valoir que leur demande en péremption d'instance a été valablement formée étant donné que des conclusions sont à considérer comme requête d'avoué à avoué. Ils contestent que la mise au rôle, laquelle n'aurait eu lieu que le 4 juillet 2014, à un moment où la péremption était déjà acquise, soit à considérer comme acte interruptif de la péremption. La procédure judiciaire menée en Allemagne n'aurait pas non plus empêché la péremption, ne s'agissant pas d'actes ayant trait directement à la présente instance. A titre subsidiaire, au cas où le jugement ne serait pas confirmé, ils demandent le renvoi devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, autrement composé. A titre encore plus subsidiaire, ils se réservent le droit de conclure plus amplement sur le fond pour le cas où la Cour arriverait à la conclusion qu'il y aurait lieu à évocation.

L'intimée UNICREDIT se rapporte à sagesse en ce qui concerne la recevabilité de l'appel principal et demande à le voir dire non fondé et confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a dit que l'instance se trouve périmée. Elle interjette appel incident contre le jugement en ce qu'il a dit irrecevable son intervention volontaire avec demande de péremption d'instance notifiée par acte d'avocat à avocat. Elle conclut à la condamnation des parties appelantes au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000 euros et aux frais et dépens.

UNICREDIT fait valoir qu'à partir du moment où elle était intervenue volontairement dans l'instance, elle n'était plus à considérer comme tiers,

mais comme partie à l'instance, laquelle a la qualité nécessaire à demander la péremption d'instance. Par ailleurs, elle aurait un intérêt pour que la saisie-arrêt ne perde pas éternellement dans la mesure où la saisie nécessiterait un monitoring spécial coûtant de l'argent à la banque et qu'elle serait par ailleurs caduque en raison de la faillite personnelle du débiteur. En jugeant qu'UNICREDIT ne pourrait intervenir dans l'instance de validation de la saisie-arrêt que dans des « circonstances particulières », les juges de première instance auraient ajouté à la recevabilité de l'action une condition que la loi ne prévoit pas.

UNICREDIT se rallie aux développements des parties **A.)** et **B.)** concernant la recevabilité de la demande en péremption d'instance de ces parties. Elle fait remarquer qu'aucun acte n'était intervenu entre l'acte de contre-dénonciation lui signifié le 16 mars 2011 et sa demande en péremption d'instance du 17 juin 2014, ni avant la demande des parties **A.)** et **B.)**. Ni l'enrôlement de l'assignation, ni les décisions judiciaires intervenues en Allemagne ne seraient de nature à interrompre le cours de la péremption.

Appréciation

Les appels principal et incident, régulièrement interjetés, sont recevables en la forme.

Dans un souci de logique juridique, il convient d'analyser d'abord l'appel incident, la demande en péremption d'instance présentée par UNICREDIT étant antérieure à celle des parties **A.)** et **B.)**.

L'Etat et l'Administration concluent au rejet de l'appel incident et à la confirmation du jugement en ce qu'il a dit irrecevable l'intervention volontaire avec demande en péremption d'instance d'UNICREDIT.

Ils soutiennent que la demande en péremption d'instance ne saurait être formulée que par le défendeur et non par le tiers saisi. Ils contestent tout intérêt de la banque tierce-saisie à intervenir dans la présente instance. Ils donnent encore à considérer que UNICREDIT a fait une intervention volontaire et une demande en péremption d'instance dans un seul acte. La demande en péremption d'instance serait irrecevable alors que du fait de la présentation de la demande en intervention un acte de procédure a été posé par la banque dans un délai inférieur à 3 ans précédant la demande en péremption d'instance. UNICREDIT, qui ne deviendrait d'un point de vue formel partie à l'instance que par son intervention, ne saurait invoquer l'écoulement d'un laps de temps précédant son intervention pour justifier une péremption.

Aux termes de l'article 540 du NCPC, « toute instance, encore qu'il n'y ait pas eu constitution d'avoué, sera éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans ».

Seul le défendeur a qualité pour demander la péremption; le demandeur ne le peut pas. La péremption peut être demandée par l'intervenant qui soutient le défendeur principal, à la condition que celui-ci ne l'ait pas couverte. Aucune loi n'interdisant au tiers saisi d'agir en nullité de la saisie, rien ne s'oppose à ce qu'il intervienne dans l'instance en validité de saisie pour en demander la péremption afin de se débarrasser de l'obstacle qui l'empêche de se libérer (Encyclopédie Dalloz Procédure, 1956, v° péremption, n° 34, 43 et 50).

Dans un arrêt du 25 octobre 1892 (D.P.1893, 2, 57) la Cour d'appel de Caen a retenu que *« si l'intérêt n'est la mesure des actions qu'en ce sens que l'absence d'intérêt exclut la recevabilité et que si, par suite l'intérêt ne confère pas forcément par lui-même la qualité, il l'implique néanmoins toutes les fois que la loi n'en dispose pas autrement. Or, aucune loi ne rend le tiers saisi non recevable à agir en nullité de la saisie ou à opposer la péremption de l'instance en validité. S'il est certain que le demandeur est sans qualité pour coter une péremption de l'instance qui est son œuvre, cette exclusion n'atteint que le demandeur. C'est en ce sens qu'on a pu dire, en usant d'une formule qui n'est pas strictement exacte, que seul le défendeur peut opposer la péremption. Mais rien ne s'oppose à ce qu'un tiers saisi, partie intervenante, que son intérêt rapproche bien plutôt de la partie saisie défenderesse que du demandeur saisissant, excipe de la péremption d'une instance qui n'est pas son œuvre et des liens de laquelle il peut légitimement aspirer à sortir ».*

La Cour estime que le tiers-saisi a un intérêt manifeste à ce qu'une instance en validité de saisie-arrêt, demeurée suspendue depuis plus de trois ans, soit déclarée éteinte par voie de péremption et qu'il puisse ainsi sortir des liens de la saisie et recouvrer le droit de payer le saisi.

En l'occurrence, UNICREDIT fait en outre état d'un intérêt particulier à agir dans ce litige du fait que la saisie-arrêt nécessite un monitoring spécial engendrant des frais et que la saisie-arrêt serait devenue sans effet pour se heurter à l'arrêt des poursuites individuelles contre A.) suite à la mise en faillite personnelle de celui-ci avant que la validation de la saisie-arrêt n'eût été prononcée.

Il n'est pas nécessaire qu'elle mette en avant d'autres circonstances particulières pour justifier ses intérêt et qualité à intervenir dans l'instance pour en demander la péremption.

Le fait que UNICREDIT n'ait pas été partie à l'instance avant son intervention volontaire ne la rend pas irrecevable à invoquer la péremption à partir du moment où, par son intervention volontaire, elle est devenue partie à l'instance. Par ailleurs, rien n'empêchait les parties appelantes à poser des actes pour éviter la péremption tant à l'égard du débiteur que de la partie tierce saisie.

Par réformation du jugement, la demande en péremption d'instance présentée par UNICREDIT est à déclarer recevable.

L'article 542 du NCPC dispose que « la péremption n'aura pas lieu de droit; elle se couvrira par les actes valables faits par l'une ou l'autre des parties avant la demande en péremption ».

L'instance débutant avec l'assignation, la péremption commence à courir dès la signification de cet acte, et non à partir du jour de la demande de mise au rôle. En principe, les actes faits, en dehors de l'instance, bien qu'ils soient relatifs à la même affaire, n'ont point pour effet d'interrompre la péremption. Les actes de procédure relatifs à l'instance principale, faits postérieurement à la demande de péremption, ne peuvent avoir pour effet d'interrompre la péremption (Encyclopédie Dalloz Procédure, 1956, v° péremption, n° 69, 112 et 121).

En l'occurrence, aucun acte n'a été posé par l'Etat et l'Administration entre l'assignation du 14 mars 2011 et la demande en péremption d'instance du 19 juin 2014. Il résulte des conclusions des parties appelantes que celles-ci n'ont enrôlé l'affaire que le 4 juillet 2014.

Les actes éventuellement posés par l'Etat et l'Administration après la demande en péremption ne peuvent avoir pour effet d'interrompre la péremption.

Tel que retenu par les premiers juges, l'Etat et l'Administration restent en défaut d'apporter le moindre élément de nature à démontrer que la procédure entamée devant les juridictions allemandes en 2010 aurait connu de quelconques développements qui pourraient être considérés comme expression de la volonté de la part des autorités allemandes, dont l'Etat et l'Administration représentent les intérêts, à instruire l'instance en Allemagne de nature à pouvoir influencer sur la procédure d'exécution pendante au Luxembourg.

La décision du *Finanzgericht Düsseldorf* du 10 décembre 2014 et le *Feststellungsbescheid* sont par ailleurs intervenus après la demande en péremption d'instance du 19 juin 2014.

La demande en péremption d'instance d'UNICREDIT est fondée. Celle des parties **A.)** et **B.)** est devenue sans objet.

Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'il a dit que l'instance introduite par l'Etat et l'Administration suivant exploit de dénonciation de la saisie-arrêt à la partie saisie avec assignation en validité du 14 mars 2011 se trouve périmée et a, pour autant que de besoin, ordonné la mainlevée de la saisie-arrêt.

L'application de l'article 240 du NCPC relève du pouvoir discrétionnaire du juge.

Eu égard au sort réservé à son appel, l'Etat est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

UNICREDIT n'établissant pas l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC, sa demande est à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat chargé de la mise en état entendu en son rapport oral,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

dit l'appel incident fondé,

dit l'appel principal non fondé,

par réformation :

dit recevable et fondée l'intervention volontaire avec demande en péremption d'instance de la S.A. UNICREDIT LUXEMBOURG,

constate que la demande en péremption d'instance de **A.)** et de **B.)**, pris en sa qualité de Treuhänder de **A.)** est devenue sans objet,

pour le surplus, confirme le jugement du 16 novembre 2016,

dit non fondées les demandes respectives basées sur l'article 240 du NCPC,

condamne les parties appelantes aux frais et dépens de l'instance et en ordonne la distraction au profit de la société Arendt & Medernach sur ses affirmations de droit.