

Arrêt référé

Audience publique du 9 juillet deux mille trois

Numéro 27523 du rôle.

Composition:

Eliette BAULER, président de chambre;
Julien LUCAS, premier conseiller;
Marie-Anne STEFFEN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOC1.) IMMOBILIERE, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

demanderesse en vertu d'une requête d'opposition signifiée par exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO d'Esch/Alzette en date du 9 septembre 2002,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch/Alzette en date du 24 février 2003, ,

comparant par Maître Monique WATGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société à responsabilité limitée SOC2.), établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

défenderesse en vertu du susdit exploit CALVO du 9 septembre 2002,
intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN du 24 février 2003,
comparant par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 1^{er} juillet 2002, la sàrl **SOC2.)** a donné assignation 1) à la société anonyme Société **SOC3.)** et 2) à la société anonyme **SOC1.)** Immobilière pour voir condamner la partie assignée sub 1) sinon sub 2), à titre de provision, au paiement de la somme de 47.095,76.- €, cette somme avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde, sinon les parties assignées s'entendent condamner, solidairement, sinon in solidum, sinon chacune pour sa part, à payer à la partie requérante la somme de 47.095,76.- €, cette somme avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde, du chef d'un certain nombre de travaux de ferronnerie et serrurerie sur des chantiers de construction sis à (...).

A l'audience du 8 juillet 2002, la société **SOC2.)** a conclu à la disjonction des poursuites dirigées contre la société anonyme **SOC1.)** Immobilière de celles dirigées contre la société **SOC3.)**. Faisant droit à cette demande l'affaire contre la société anonyme Société **SOC3.)** a été remise au 29 juillet 2002.

La société **SOC1.)** Immobilière, bien que régulièrement assignée, ne s'est pas présentée à l'audience, le juge des référés a statué par défaut à son égard et a, par ordonnance du 15 juillet 2002, condamné la société anonyme **SOC1.)** Immobilière à payer à la société à responsabilité limitée **SOC2.)** la somme de 47.095,76.- € avec les intérêts légaux à partir du 1^{er} juillet 2002 jusqu'à solde. Par la même ordonnance il a condamné la société anonyme **SOC1.)** Immobilière à payer à la sàrl **SOC2.)** une indemnité de procédure de 500.- € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et a condamné la société anonyme **SOC1.)** Immobilière à tous les frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 9 septembre 2002 la société anonyme **SOC1'.)**, exerçant le commerce sous la dénomination **SOC1.)** Immobilière, a relevé opposition contre l'ordonnance du 15 juillet 2002.

Suite à cette opposition le juge des référés a, par ordonnance rendue contradictoirement le 15 novembre 2002 entre la société anonyme **SOC1'.**) exerçant le commerce sous la dénomination **SOC1.)** Immobilière et la sàrl **SOC2.)**, déclaré l'exploit d'opposition du 9 septembre 2002 nul.

Pour statuer ainsi, le juge des référés a retenu que par assemblée générale des actionnaires de la société anonyme **SOC1'.**) S.A., la dénomination de cette société a été changée en **SOC1.)** Immobilière, le changement de dénomination ayant été publié au Mémorial. Il en conclut que la S.A. **SOC1'.**) n'existe plus et ne peut donc plus agir en justice sous ce nom. La première juridiction a déclaré dès lors l'exploit d'opposition nul et ce conformément à l'article 153 du nouveau code de procédure civile.

De cette ordonnance appel a été relevé par la société anonyme **SOC1.)** Immobilière par exploit d'huissier du 24 février 2003.

L'appelante fait grief au premier juge d'avoir déclaré nul l'exploit par lequel elle a formé opposition au motif qu'elle aurait donné une indication erronée de ses qualités. Elle soutient que l'acte introductif d'opposition qui mentionne à titre de requérante « Société **SOC1'.**) S.A., faisant le commerce sous la dénomination **SOC1.)** Immobilière » ne pourrait induire la sàrl **SOC2.)** en erreur quant à l'identité et à la qualité de la partie ayant fait opposition, alors que le prédit exploit faisait suite à une ordonnance de référé rendue par défaut à l'encontre de la société **SOC1.)** Immobilière en date du 15 juillet 2002. Elle fait valoir que la société **SOC2.)** ne pourrait faire valoir un quelconque préjudice ou grief, la mention « **SOC1'.**) S.A. faisant le commerce sous la dénomination **SOC1.)** Immobilière » ne l'ayant pas empêchée d'identifier la demanderesse sur opposition. La partie appelante conclut à la réformation de l'ordonnance attaquée et demande à voir déclarer l'acte d'opposition recevable.

La société **SOC2.)** conclut à la confirmation de l'ordonnance entreprise. Au cas où la Cour prononcerait la réformation de l'ordonnance attaquée, elle demande le renvoi de l'affaire devant la juridiction de première instance pour voir assurer le double degré de juridiction et pour voir respecter ainsi les droits des parties en cause.

Il résulte des pièces versées en cause que par acte notarié reçu le 1^{er} février 1996 il est formé une société anonyme sous la dénomination de **SOC1'.**) S.A. faisant le commerce sous la dénomination de Immobilière **SOC1.)** et/ou **SOC1.)** Immobilière. Il est encore établi que par décision de l'assemblée générale des actionnaires du 21 mars 2002 la société anonyme a changé de dénomination pour ne s'appeler dans la suite que **SOC1.)** Immobilière S.A.

Contrairement à l'affirmation du juge des référés, la société anonyme **SOC1'.**) n'a pas cessé d'exister mais elle a continué à exercer ses activités sous la dénomination de **SOC1.)** Immobilière, dénomination sous laquelle elle faisait déjà le commerce lorsqu'elle s'appelait encore **SOC1'.**) S.A. et elle n'a non plus changé de siège social lequel est resté établi à (...),(...).

L'acte introductif d'opposition a été fait au nom de la société anonyme **SOC1'.**) S.A. exerçant le commerce sous la dénomination de **SOC1.)** Immobilière établie et ayant son siège social à (...),(...).

Le moyen de nullité de l'exploit d'opposition soulevé par la sàrl **SOC2.)** est à examiner au vu des dispositions de l'article 153 alinéa 2b du nouveau code de procédure civile appliqué à la situation spécifique de la personne morale que constitue la société commerciale.

Il est de jurisprudence que cette disposition légale ne comporte pas de mention à caractère sacramentel, ce dont il résulte qu'il est possible de recourir à des équivalents et que les énonciations de l'acte formant un tout, les unes suppléant à l'insuffisance éventuelle des autres, le seul objectif recherché par l'article 153 alinéa 2b du nouveau code de procédure civile étant que le défendeur sur opposition ne puisse se méprendre sur la personnalité du demandeur sur opposition telle que résultant des mentions de l'acte y relatives.

L'acte doit, au sens de l'article 153 alinéa 2b du nouveau code de procédure civile contenir les renseignements permettant au défendeur de connaître de manière précise celui qui l'actionne.

Si le défendeur n'a légitimement pu s'y méprendre, il n'y a pas de grief et partant pas de nullité.

La nullité procédant de l'irrégularité de l'acte, déduite du seul motif de l'identification sûre de la personne du demandeur sur opposition, est une nullité de forme sans caractère d'ordre public à laquelle s'appliquent les dispositions de l'article 264 du nouveau code de procédure civile.

La violation des dispositions de l'article 153 alinéa 2b du nouveau code de procédure civile ne sera par conséquent sanctionnée par la nullité de l'acte que dans le cas où le défendeur sur opposition démontre l'existence d'un préjudice, matériel ou procédural, résultant de ce que les énonciations de l'exploit l'ont empêché d'identifier le demandeur sur opposition ou l'ont trompé sur son identité.

En l'espèce, l'acte d'opposition bien que signifié à la requête de la société anonyme **SOC1.)** énonce expressément que cette société exerce « le commerce sous la dénomination **SOC1.) Immobilière** ».

Le même exploit indique de façon exacte le siège de cette société qui est resté le même après le changement de sa dénomination en « **SOC1.) Immobilière** », la date de la décision contre laquelle opposition est faite – 15 juillet 2002 – et désigne le tribunal qui a rendu cette décision.

En présence de l'ensemble de ces énonciations contenues dans l'acte introductif d'opposition le défendeur sur opposition n'a pu se méprendre sur l'identité de la demanderesse sur opposition ni sur la nature de l'instance engagée. En conséquence, aucune atteinte n'a été portée aux droits et intérêts de l'actuelle partie intimée, laquelle n'a d'ailleurs fait valoir aucun grief ou préjudice à l'audience de la Cour d'appel résultant de l'indication des qualités de la partie appelante dans l'acte d'opposition.

En considération de ce qui précède il y a lieu de réformer la décision entreprise et de déclarer partant l'exploit d'opposition régulier en la forme.

Afin d'assurer le double degré de juridiction aux parties en cause, il y a lieu de renvoyer l'affaire pour continuation devant la juridiction de première instance autrement composée.

La partie appelante, la société **SOC1.) Immobilière**, demande à se voir allouer une indemnité de procédure de 1.000.- €. Cette demande est à déclarer non fondée, la condition d'iniquité n'est pas donnée en l'espèce.

Par ces motifs,

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel de la société **SOC1.) Immobilière** ;

le déclare fondé ;

partant réformant :

déclare régulière l'opposition formée par la société **SOC1.) Immobilière S.A.** ;

renvoie l'affaire pour continuation devant la juridiction de première instance autrement composée ;

rejette la demande en obtention d'une indemnité de procédure présentée par la partie appelante, la société **SOC1.)** Immobilière ;

condamne la sàrl **SOC2.)** aux frais de l'instance d'appel.