

Arrêt N° 5/17 - IX - COM

Audience publique du dix-neuf janvier deux mille dix-sept

Numéro 37863 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Marie-Paule BILDORFF, conseiller,
Josiane STEMPER, greffier.

E n t r e :

Maître Max MAILLIET, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme AA.) , société anonyme de droit luxembourgeois, établie et ayant son siège social à (...), déclarée en état de faillite suivant jugement du tribunal d'arrondissement du 8 février 2013,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 11 août 2011,

Maître Max MAILLIET comparant par lui-même,

e t :

Maître Gondeth-Marc BIBANG, pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme de droit gabonais BB.) , dont le siège social est à (...), représentée par son liquidateur,

intimé aux fins du prédit exploit,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice signifié le 8 mai 2009, la société anonyme AA.) (ci-après AA.)) a fait donner assignation à la société anonyme de droit gabonais BB.) (ci-après BB.)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, aux fins de l'entendre condamner à payer à la demanderesse la somme de 11.097.495,27 dollars US, outre les intérêts et frais évalués à 1.000.000 euros et de l'entendre condamner à restituer à la demanderesse les avions lui appartenant et à les convoier à ses frais à l'aéroport de Luxembourg, ceci sous peine d'une astreinte de 100.000 euros par jour de retard à partir du 1^{er} mois suivant la signification du jugement.

Cette affaire a été introduite sous le numéro 124567 du rôle.

Par exploit d'huissier de justice signifié le 8 juin 2009, AA.) a fait donner assignation à BB.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, aux fins de l'entendre condamner à restituer à la société demanderesse un ensemble de pièces détachées, sous peine d'une astreinte de 100.000 euros par jour de retard à partir du 1^{er} mois suivant la signification du jugement.

Cette affaire a été introduite sous le numéro 124568 du rôle.

Ces deux affaires ont été jointes.

AA.) soutenait avoir donné à bail à la partie BB.) sept aéronefs ainsi que des pièces détachées. Elle affirmait qu'en dépit d'une mise en demeure, la défenderesse restait en défaut de régler les loyers de sorte que la demanderesse s'était vue contrainte de résilier les contrats et qu'il y avait partant lieu à restitutions.

BB.) résistait à la demande en faisant valoir que les contrats invoqués par la partie adverse étaient fictifs et nuls. La défenderesse affirmait être la seule et unique propriétaire des biens dont la restitution était demandée.

Par jugement rendu le 30 juin 2011, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rejeté les demandes formées par AA.) et l'a condamnée à payer à BB.) une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Pour statuer ainsi, les juges du premier degré ont considéré que la partie défenderesse avait rapporté la preuve de son titre de propriété sur les biens faisant l'objet des contrats de location litigieux et qu'étant donné qu'on ne peut prendre en location un objet dont on est soi-même propriétaire, lesdits contrats étaient dépourvus d'objet et partant nuls.

Par exploit signifié le 11 août 2011, AA.) a relevé appel de ce jugement.

Elle demande à la Cour de condamner BB.) à lui payer divers montants et à lui restituer divers biens (avions et pièces détachées) plus amplement spécifiés aux pages 19 et 20 de son acte d'appel.

La partie intimée conclut principalement à la nullité de l'acte d'appel et partant à l'irrecevabilité de l'appel. L'acte d'appel indiquerait erronément, comme représentant de la société AA.) , son conseil d'administration alors pourtant que les statuts de la société désigneraient le directeur délégué à la gestion journalière, CC.) , comme représentant en justice de ladite société. Il renseignerait, d'autre part, en ce qui concerne le siège social de la société, une adresse différente de celle publiée au registre du commerce et des sociétés, à savoir (...) et non (...).

L'appelante conclut au rejet du premier moyen d'irrecevabilité en faisant valoir que l'acte d'appel est conforme aux exigences de la loi en ce qu'il indique que la société appelante est représentée en justice par son conseil d'administration.

L'acte d'appel du 11 août 2011, contient l'indication que la société AA.) S.A. est « *représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions* ».

L'affirmation de la partie intimée selon laquelle l'article 8 des statuts de la société appelante précise que les actions judiciaires, tant en demandant qu'en défendant, seront suivies par la personne déléguée par le conseil d'administration et que la personne déléguée à cet effet est CC.) , directeur délégué à la gestion journalière, n'est pas contestée par l'appelante.

Cependant, au sujet des sociétés anonymes, l'article 53, alinéa 2 de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales dispose que le conseil d'administration « *représente la société à l'égard des tiers et en justice, soit en demandant, soit en défendant. Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule* ».

Il s'ensuit que, s'agissant d'une société anonyme, la loi dispense d'indiquer, dans l'acte d'appel, l'organe social représentant la société, de sorte que ces actes sont valablement introduits au nom de la société seule.

Il convient d'assimiler, sous ce rapport, l'irrégularité dans l'indication de l'organe social de représentation à l'absence d'indication de celui-ci (cf. Cass. 02.04.2009, Pas. 34, 409).

Comme l'appelante était dispensée de donner une quelconque précision quant à son représentant dans l'acte d'appel, l'irrégularité dont se prévaut l'intimée ne saurait porter à conséquence et, en particulier, entraîner la nullité de l'acte d'appel.

Le premier moyen d'irrecevabilité de l'appel n'est dès lors pas fondé.

Concernant le second moyen d'irrecevabilité, la partie intimée précise qu'à l'adresse indiquée au registre du commerce et des sociétés, à savoir (...), l'huissier chargé de la signification du jugement entrepris n'a pas trouvé la société appelante et qu'il a dû dresser un procès-verbal de recherches et, d'autre part, qu'aux termes d'une résolution du conseil d'administration du 2 mars 2007, publiée au Mémorial C, le siège social se trouverait à l'adresse indiquée dans l'acte d'appel, à savoir, (...) (cf. pièce n° 32/1 de l'intimée), adresse également publiée au Mémorial C, comme étant celle de l'adresse postale de ladite société (cf. pièce n° 49/1 de l'intimée).

La partie appelante se limite à affirmer que l'adresse exacte qui aurait dû figurer dans l'acte d'appel est la suivante « (...) », de renvoyer à un constat d'huissier du 23 février 2011 (cf. pièce n° 136 de l'appelante), lequel confirmerait que le siège social de l'appelante est bien à cette adresse et de plaider qu'il s'agit, en l'occurrence, d'une simple erreur matérielle qui ne saurait entraîner la nullité de l'acte d'appel.

L'acte d'appel du 11 août 2011 renseigne comme siège social de la partie appelante l'adresse suivante « (...) ».

Il est constant en cause que le registre du commerce et des sociétés renseigne que le siège social de la société appelante est sis au « 5, rue Jean Monnet, à L-1025 Luxembourg » et que cette indication est la seule à faire foi.

L'article 153 du Nouveau Code de procédure civile, auquel renvoie l'article 585 du même code, prévoit que tout acte d'huissier doit indiquer, à peine de nullité, entre autres, le siège social de la partie requérante lorsque celle-ci est une personne morale.

L'indication d'une adresse inexacte concernant le siège social est une nullité de forme qui aux termes de l'article 264, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile, ne peut être prononcée que si la partie qui s'en prévaut démontre que l'inobservation de la formalité dont il s'agit a eu « *pour effet de porter atteinte à ses intérêts* », autrement dit, qu'elle lui cause grief.

Il faut entendre par grief, le préjudice, le tort causé par le vice de forme à la partie qui invoque la nullité en l'empêchant de défendre correctement ses droits (cf. H. Solus et R. Perrot, Droit judiciaire privé, tome I, Sirey, n° 414 ; Jurisclasseur, Procédure civile, fasc. 137, 05.2009, n° 70).

Le grief qui doit être apprécié *in concreto*, en fonction des circonstances de l'espèce, est constitué dès lors que l'irrégularité perturbe le cours normal de la procédure.

Plus précisément, le plaideur qui l'invoque doit démontrer que celle-ci l'a perturbé dans la défense de ses droits (cf. Encyclopédie Dalloz, Procédure civile, v° nullités, 06.2016, n° 211).

Avant d'apprécier *in concreto*, en fonction des circonstances de l'espèce, si la partie qui se prévaut de la nullité subit un préjudice dans la défense de ses droits, il convient de déterminer l'intérêt ou le droit attaché à l'exigence légale méconnue (cf. Jurisclasseur, Procédure civile, fasc. 137, 05.2009, n° 75).

En l'occurrence, l'indication, dans l'acte d'appel, du domicile ou du siège social de la partie appelante est exigée en vue d'assurer non seulement son identification, mais aussi l'exécution de la décision dont appel (Jurisclasseur, op. cit., n° 75 ; Encyclopédie Dalloz, Droit civil, v° nullités, 06.2016, n° 168).

La prise en compte des difficultés d'exécution éventuelles dans l'appréciation du grief participe du souci de préserver le droit à l'exécution des décisions de justice consacré par la Cour européenne des droits de l'homme au titre de l'article 6-1 de la Convention européenne des droits de l'homme garantissant le droit à un procès équitable (cf. CEDH, 19.03.1997, requête n° 18 357/91, arrêt *Hornsby c/ Grèce*, JCP 1997, II, n° 22949 note F. Sudre ; Recueil Dalloz, 1998, p. 74 et s.; 11.01.2001, requête n° 21 463/93, arrêt *Lunari c/ Italie*, RTD civ 2001, p. 447, obs. J.-P. Marguenaud ; N. Fricero, Recueil Dalloz, 2001, p. 2715, D. Cholet, Recueil Dalloz, 2001, p. 3076).

Dans ce sens, l'absence ou l'inexactitude de la mention du siège social est aussi de nature à faire grief s'il est justifié qu'elle nuit à l'exécution du jugement déféré (cf. Cass. fr. 2^e civ. 14.06.2001, trois arrêts, Recueil Dalloz, 2001, p. 3075 et s ; S. Guinchard, Droit et Pratique de la Procédure civile, Dalloz, Action, 5^e éd., n° 541.426 ; G. de Leval, Procédure civile, Larcier, coll. Faculté de droit de l'université de Liège, n° 222) quand bien même la décision déférée ne serait pas assortie de l'exécution provisoire et que les difficultés d'exécution ne se présenteraient qu'après intervention de l'arrêt (cf. Cass. Civ. 2^e, 13.07.2005, n° 03-14.980, Bull. civ. 2005, II, n° 193 ; 06.12.1989, n° 88-15.892 ; Bull. civ. 1989, II, n° 218).

Il en est ainsi, notamment lorsque les pièces versées aux débats font ressortir une certaine confusion, imputable à l'appelant, quant au lieu de situation réel de son domicile ou de son siège social et que le destinataire de l'acte d'appel justifie des difficultés rencontrées par l'huissier de justice lors de la signification du jugement dont appel, difficultés ayant abouti à la circonstance que ce dernier a dû dresser un procès-verbal de constat de recherches.

Le grief est particulièrement caractérisé dans l'hypothèse dans laquelle l'inexactitude de l'adresse trahit une dissimulation frauduleuse (cf. Cass. 2^e civ. 06.12.1989, arrêt précité ; R. Perrot, note sous les arrêts précités du 14 juin 2001, RTD Civ, 2001, 3076).

En l'espèce, dans un « *procès-verbal de constat* » daté du 23 février 2011 (cf. pièce n° 136 de l'appelante), l'huissier de justice Guy Engel déclare s'être rendu au siège social de la société AA.) s.a., à (...), et avoir constaté que ladite société y est locataire d'un bureau, localisé dans la salle 021. Au sujet de ce bureau, il est précisé qu'il comporte un pupitre, un ordinateur, une installation de téléphone, une chaise dactylo et un caisson à quatre tiroirs contenant divers classeurs.

La teneur du constat d'huissier fait ressortir la très faible consistance des biens matérialisant le siège social dont se prévaut l'appelante.

La Cour relève en outre que ce constat ne mentionne ni boîte aux lettres ni enseigne ni sonnette au nom de la société appelante.

Quelques mois plus tard, l'huissier de justice Carlos CALVO s'est rendu à l'adresse indiquée au registre du commerce et des sociétés comme étant celle du siège social en vue de la signification du jugement dont appel.

Dans un procès-verbal de recherches, daté du 21 septembre 2011 (cf. pièce n° 49 de l'intimée), l'huissier de justice relève qu'il n'y a trouvé ni boîte aux lettres ni sonnette ni enseigne au nom de la société appelante.

Après avoir constaté qu'à cette adresse se trouve un immeuble à usage commercial, l'huissier de justice déclare s'être renseigné auprès du réceptionniste. En réponse, ce dernier lui a « *déclaré ne pas connaître la partie recherchée* ».

L'huissier de justice rapporte ensuite « *avoir parcouru tous les lieux sans pouvoir localiser la partie recherchée* » et ne pas avoir pu obtenir d'autres informations la concernant.

La Cour constate que l'appelante ne conteste pas l'affirmation de l'intimée selon laquelle, aux termes d'une résolution du conseil d'administration de l'appelante datée du 2 mars 2007, publiée au Mémorial C, le siège social se trouverait à l'adresse indiquée dans l'acte d'appel, à savoir, 54, rue Jean Monnet à Luxembourg, adresse également publiée au Mémorial C, comme étant celle de l'adresse postale de ladite société et que ces affirmations sont, au demeurant, conformes aux pièces versées par l'intimée (cf. pièces n° 32/1 et 49/1 de l'intimée).

Les éléments du dossier font dès lors ressortir à suffisance la confusion entretenue par l'appelante quant à la localisation de son siège social réel ainsi que les difficultés d'exécution en résultant pour l'intimée de sorte que l'irrégularité dans la désignation du siège social cause grief à l'intimée.

Il suit de ce qui précède que l'acte d'appel est à annuler et que l'appel relevé dans cet acte est à déclarer irrecevable.

AA.) demande à être déchargée de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros et conclut à l'obtention d'une indemnité de procédure de 50.000 euros tandis qu'BB.) conclut à l'obtention d'une indemnité de procédure de 50.000 euros pour l'instance d'appel. Chacune des parties conclut au débouté de la demande adverse.

Eu égard à l'irrecevabilité de l'appel, il n'y a pas lieu de se prononcer sur le bien-fondé de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure prononcée en première instance.

Comme l'appelante succombe à l'instance et devra supporter la charge des dépens, celle-ci est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Celle formée par la partie intimée est également à rejeter, cette dernière ne justifiant pas en quoi il serait inéquitable de laisser tout ou partie des frais non compris dans les dépens à sa charge.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare nul l'acte d'appel du 11 août 2011,

dit l'appel irrecevable,

rejette les demandes en obtention d'une indemnité de procédure,

met les frais et dépens de l'instance d'appel à charge de la société anonyme AA.) en faillite.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPER.