

Audience publique du seize mars deux mille dix-sept

Numéro 44069 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la A) , établie et ayant son siège social à, représentée par son gérant actuellement en fonctions, sinon représentée par ses organes statutaires actuellement en fonctions, respectivement par toute autre personne habilitée à la représenter en justice,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Patrick MULLER, en remplacement de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, du 15 septembre 2016,

comparant par la société à responsabilité limitée MNKS, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Marielle STEVENOT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la B) , (anciennement C)), établie et ayant son siège social à, représentée par son gérant actuellement en fonctions, sinon par ses organes statutaires actuellement en fonctions, respectivement par toute autre personne habilitée à la représenter en justice,

intimée aux fins du susdit exploit,

comparant par la société anonyme ELVINGER HOSS PRUSSEN, inscrite au barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Marc ELVINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Saisi suivant acte d'huissier de justice du 14 août 2014 par la A) d'une action en responsabilité dirigée contre la société de droit anglais C) , le tribunal d'arrondissement de Luxembourg s'est, par un jugement du 11 mai 2016, déclaré incompétent pour connaître de la demande, il a dit non fondée la demande de la A) en obtention d'une indemnité de procédure et a condamné celle-ci à tous les frais et dépens de l'instance.

Par acte d'huissier de justice du 15 septembre 2016, la A) a relevé appel de ce jugement.

La société C) soulève l'irrecevabilité de l'appel pour cause de tardiveté.

Elle fait valoir que le jugement entrepris a été signifié au domicile élu de l'appelante par acte d'huissier de justice du 4 juillet 2016, que le délai d'appel de 40 jours est donc venu à échéance le 15 août 2016, qu'il n'y a pas lieu à augmentation du délai d'appel.

L'appelante fait état d'un délai d'appel de 75 jours compte tenu du délai de distance et demande de déclarer son appel recevable.

Par ordonnance du magistrat de la mise en état du 15 février 2017, la clôture de l'instruction limitée à la recevabilité de l'appel et, en cas d'irrecevabilité de l'appel, aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et aux frais et dépens, a été prononcée.

Aux termes de l'article 571 du nouveau code de procédure civile la signification d'un jugement contradictoire à personne ou domicile fait courir le délai d'appel.

Il résulte des pièces versées qu'en réponse à un courrier du mandataire de la C) du 9 juin 2016, le mandataire de la A) a écrit le 30 juin 2016 : « (...) Dans l'hypothèse où vous deviez vouloir procéder à la signification du jugement, ma mandante fait élection de domicile en mon étude. »

Ainsi que le fait relever l'intimée, le jugement de première instance a été signifié par acte d'huissier de justice du 4 juillet 2016 à la A) au domicile ainsi élu en l'étude de son mandataire.

Aux fins de voir dire qu'elle bénéficie d'un délai d'appel augmenté du délai de distance prévue à l'article 167.3° du nouveau code de procédure civile, l'appelante se réfère à un arrêt de la Cour d'appel du 11 juillet 2014 et à un arrêt de la Cour de cassation du 13 novembre 2014.

Par l'arrêt du 11 juillet 2014, rendu en matière de droit du travail, la Cour d'appel a dit qu' : « Alors même que l'article 145, alinéa 2 du nouveau code de procédure civile oblige le demandeur n'habitant pas le Grand-Duché de

Luxembourg à faire une élection de domicile au pays, ni l'article 150 ni l'article 167 n'exceptent de la prorogation du délai de distance les demandeurs n'habitant pas le Grand-Duché qui ont fait une élection de domicile dans le pays. » La Cour a retenu que le délai d'appel était augmenté du délai de distance.

Il résulte de l'arrêt de cassation du 13 novembre 2014 (n°74/14, numéro 3394 du registre) que l'irrecevabilité du pourvoi formé dans le cadre de la liquidation d'une société par un créancier habitant à l'étranger avait été soulevée par le liquidateur pour cause de tardiveté au motif que le demandeur ne saurait bénéficier d'un quelconque délai de distance eu égard au jugement de liquidation qui imposait une élection de domicile dans la commune de Luxembourg pendant la durée de la procédure de liquidation de la société en cause. La Cour de cassation a dit : « que l'élection de domicile ne fait pas obstacle à l'augmentation du délai dont bénéficie la personne dont le domicile réel se trouve à l'étranger (...). »

S'il est exact que les deux décisions ne font pas de référence à une distinction à faire suivant que l'élection de domicile est imposée ou qu'elle est volontaire, il y a lieu de constater, toutefois, que dans les deux affaires, l'élection de domicile était obligatoire.

En l'espèce, tel n'est pas le cas. L'appelante a fait une élection de domicile volontaire en l'étude de son avocat pour la signification du jugement de première instance.

La signification de cette décision a donc valablement été faite le 4 juillet 2016 et elle a fait courir le délai d'appel.

« Le domicile élu (...) est le lieu désigné par une personne pour l'exécution de certains actes déterminés. Ce domicile constitue donc une fiction en vertu de laquelle la personne qui l'a choisi est présumée, à un point de vue spécial, avoir le siège de ses affaires, son principal établissement, là où, en réalité, elle ne l'a pas. (...) Elire un domicile c'est renoncer aux effets attachés par la loi au domicile réel. (...) » (Pandectes belges, V° Domicile élu, nos 1, 6).

Par l'élection de domicile volontairement faite par l'appelante, elle a accepté que le domicile où le jugement allait lui être signifié n'était pas son domicile réel à l'étranger mais, par fiction, son domicile élu au Luxembourg. Elle a, dès lors, renoncé à l'augmentation du délai d'appel en raison de la distance.

Il s'ensuit que l'appel, interjeté le 15 septembre 2016, donc plus de quarante jours après la signification du jugement de première instance à l'appelante à domicile le 4 juillet 2016, est à déclarer irrecevable pour cause de tardiveté.

Chacune des parties conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

La demande de l'appelante est à rejeter, une partie qui succombe dans ses moyens ne pouvant pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Celle de l'intimée est à rejeter à son tour, l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile n'étant pas établie.

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 l'appel irrecevable,

déboute les parties de leurs demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la A) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

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