Arrêt commercial - faillite

Audience publique du dix décembre deux mille huit.

Numéro 33577 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Jean ENGELS, avocat général;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme AAA*, établie et ayant son siège social à XXX, inscrite au Registre de Commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDBYAN de Luxembourg du 7 avril 2008,*

comparant par Maître Dogan DEMIRCAN, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) le CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE, *établi à L-1471 Luxembourg, 125 route d'Esch, représenté par le Président de son comité-directeur actuellement en fonctions,*

intimé *aux fins du prédit exploit KURDBYAN,*

comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à Luxembourg ;

2) Maître Virginie GONELLA, *avocat, demeurant à Luxembourg, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme AAA préqualifiée,*

intimée *aux fins du prédit exploit KURDBYAN,*

n'ayant pas constitué avoué.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit de l'huissier de justice Tom Nilles du 14 février 2008 le CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE a assigné la société anonyme AAA en faillite.

La partie demanderesse a fait exposer que la société anonyme AAA lui redoit le montant de 871,97 € du chef d'arriérés de cotisations sociales suivant contrainte rendue exécutoire le 13 décembre 2007 ; qu'en continuation d'un commandement de payer du 19 décembre 2007 resté infructueux, un procès-verbal de carence a été dressé par l'huissier de justice Yves Tapella le 8 janvier 2008.

Par jugement du 14 mars 2008, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, statuant par défaut, a reçu la demande, l'a dit fondée, a déclaré sur assignation en état de faillite la société anonyme AAA S.A., avec siège social à XXX, a fixé provisoirement l'époque de la cessation des paiements au 14 septembre 2007, a ordonné l'exécution provisoire du jugement et a condamné la société faillie aux frais et dépens de l'instance.

De ce jugement, qui ne lui a pas été signifié, la société anonyme AAA a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 7 avril 2008.

La partie appelante conclut – par réformation du jugement entrepris – à voir rapporter la faillite au motif que les conditions de la faillite n'étaient pas remplies au moment du jugement déclaratif de faillite.

Elle fait plus particulièrement plaider que *la situation géographique de son siège social est telle que l'huissier de justice n'a pas réussi à visualiser physiquement la société afin de signifier l'assignation en faillite* ; que *si elle avait pris connaissance de l'assignation en faillite, elle aurait aussitôt réglé la dette, n'ayant aucun intérêt à se voir déclarer en faillite* ; que le non-paiement de la dette serait à attribuer à une *organisation momentanément défectueuse de la société.*

Tant le Ministère Public que le CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE concluent à la confirmation du jugement entrepris.

Conformément à l'article 437 du Code de commerce *tout commerçant qui cesse ses paiements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite.*

Ces deux conditions doivent coexister au jour du jugement déclaratif de faillite.

Le commandement de payer et l'établissement d'un procès-verbal de carence comptent parmi les circonstances qui révèlent l'état de cessation des paiements.

L'existence d'une seule dette suffit pour créer la cessation des paiements, à condition toutefois que cette dette soit certaine, liquide et exigible.

En l'espèce, nonobstant la contrainte rendue exécutoire le 13 décembre 2007 et le commandement de payer du 19 décembre 2007, la société anonyme AAA S.A. n'avait pas procédé au moment de la déclaration de faillite au règlement des arriérés de cotisations sociales d'un montant de 876,79 € auquel s'ajoutent les frais d'huissier d'un montant de 315,96 €.

Le non-paiement de ces cotisations sociales – qui constituent des dépenses courantes prévisibles pour tout commerçant – révèle l'impuissance de la partie appelante de faire face à ses engagements.

L'ébranlement du crédit est également donné, aucun élément du dossier ne renseigne la Cour sur une quelconque volonté de la part du CENTRE COMMUN DE LA SECURITE SOCIALE d'accorder à la société anonyme AAA un crédit supplémentaire.

Dans ces conditions, il y a lieu à confirmation pure et simple du jugement dont appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état, le Ministère Public entendu en ses conclusions,

reçoit l'appel ;

le dit non fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

met les frais de l'instance d'appel à charge de la masse ;

ordonne la distraction au profit de Maître Pierrot SCHILTZ qui la demande, affirmant avoir fait l'avance des frais et dépens.