Arrêt commercial

Audience publique du neuf décembre deux mille neuf.

Numéro 34704 du rôle.

Composition :

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

E n t r e :

la société anonyme AAA, *établie et ayant son siège social à UUU, 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 Guy ENGEL de Luxembourg du 26 février 2009,*

comparant par Maître Roy REDING, avocat à Luxembourg ;

e t

1) la société de droit français BBB, *établie et ayant son siège social à VVV, inscrite au registre de commerce d'……. sous le numéro ……..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

intimée *aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par Maître Carine LECORVAISIER, avocat à Luxembourg ;

2) la société anonyme CCC, *établie et ayant son siège social à WWW, inscrite au registre de commerce et des sociétés de*

Luxembourg sous le numéro ……., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

***intimée** aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par Maître James JUNKER, avocat à Luxembourg ;

***3) la société anonyme DDD,** établie et ayant son siège social à XXX, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., déclarée en faillite suivant jugement rendu en date du 5 octobre 2007 par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, représentée par son curateur actuellement en fonction, Maître Olivier WAGNER.*

***intimée** aux fins du prédit exploit ENGEL,*

comparant par Maître Olivier WAGNER, avocat à Luxembourg ;

***4) la société à responsabilité limitée EEE,** établie et ayant son siège social à NL-YYY, immatriculé au registre de commerce de ……. sous le numéro ……., représentée par son gérant actuellement en fonctions,*

***intimée** aux fins du prédit exploit ENGEL,*

n'ayant pas constitué avoué.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 26 février 2009 la société anonyme AAA a relevé appel d'un jugement rendu le 10 juillet 2008 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, entre la société anonyme de droit français BBB comme partie demanderesse et la société anonyme CCC, la société anonyme AAA, la société anonyme DDD en faillite, représentée par son curateur Maître Olivier Wagner, ainsi que la société à responsabilité limitée EEE BV comme parties défenderesses.

La société anonyme BBB oppose l'irrecevabilité de cet appel pour cause de tardivité, faisant valoir que le jugement du 10 juillet 2008 a été signifié à la société AAA par exploit d'huissier du 8 décembre 2008, que le dernier jour pour interjeter valablement appel était le 17 janvier 2009, de sorte que l'appel interjeté le 26 février 2009 est intervenu en dehors du délai d'appel.

La société AAA conclut au rejet de ce moyen. Elle fait plaider que lors d'une assemblée générale du 19 novembre 2008 il a été décidé de transférer le siège social de la société du ZZZ au UUU, que cette résolution a été enregistrée le 2 décembre 2008, déposée au registre de commerce et des sociétés le 10 décembre 2008 et publiée au Mémorial le 19 décembre 2008, que la société AAA se trouvait donc dans une situation intermédiaire de transition liée au transfert de son siège social au moment de la signification du jugement.

Elle relève toutefois qu'au moment de la signification elle était déjà établie au UUU, qu'au ZZZ il n'existait plus de boîte aux lettres au nom de la société, ni aucun élément indiquant la présence de la société à cette adresse, qu'il ressort des modalités de remise de l'exploit de l'huissier Steffen que ce dernier n'a trouvé personne sur les lieux, que l'huissier ne renseigne pas l'existence d'une boîte aux lettres au nom de AAA ou un autre élément démontrant que la société avait effectivement son siège au ZZZ et qu'en dépit de ces éléments pouvant faire douter de la présence sur les lieux de la partie signifiée, l'huissier n'a pas mené les diligences nécessaires et supplémentaires pour s'assurer de cette présence, mais s'est contenté de vérifier le "registre aux firmes".

La société AAA fait valoir dans ce contexte qu'elle est établie de fait depuis plusieurs années au UUU et que l'annuaire téléphonique renseigne comme adresse de la société le UUU, de sorte qu'une simple recherche dans l'annuaire téléphonique permettait de trouver l'adresse de fait de la société.

La société AAA renvoie à un arrêt rendu par la Cour d'appel le 23 novembre 2005 (P.23,185) qui a dit que les règles strictes relatives aux conditions dans lesquelles un exploit peut être considéré comme signifié régulièrement à personne, domicile ou résidence ont pour but d'assurer un maximum de garanties au profit de la partie signifiée pour que celle-ci ait effectivement connaissance de l'acte et puisse organiser sa défense. Elle soutient qu'en l'espèce l'huissier n'a pas respecté les diligences simples, mais nécessaires au regard des circonstances et a privé de ce fait l'appelante de ces garanties et que l'exploit de signification doit donc être déclaré nul pour violation de l'article 155 du nouveau code de procédure civile.

Selon l'appelante, cette sanction s'impose d'autant plus en l'espèce que la société BBB savait que l'appelante était établie de fait au UUU, qu'en effet dans l'assignation introductive d'instance du 4 octobre 2006 elle avait indiqué ce siège de fait, que la signification de l'assignation avait été confiée aux soins de l'huissier de justice Steffen et que ce dernier, respectivement l'huissier suppléant Josiane Gloden, avait ajouté l'adresse du siège social officiel, ZZZ, et que l'acte a été signifié aux deux adresses, que l'huissier Steffen ne pouvait donc ignorer que la société AAA était établie de fait à une adresse différente de son siège social.

La société AAA se prévaut par ailleurs de la mauvaise foi de la société BBB qui tout en sachant que l'appelante était établie de fait au UUU, n'a pas jugé opportun de signifier le jugement également à cette adresse, pourtant choisie pour signifier l'assignation introductive d'instance et utilisée pour la correspondance avec la société AAA pendant la procédure de première instance.

Elle demande dès lors à voir dire son appel recevable.

La société CCC, intimée sur l'appel de la société AAA, déclare interjeter appel incident contre le jugement du 10 juillet 2000.

La société BBB conclut au rejet de l'argumentation de la société AAA. Elle soutient qu'en l'espèce l'huissier Steffen a scrupuleusement respecté les dispositions de l'article 155 du nouveau code de procédure civile en procédant au registre de commerce à la vérification de l'adresse de la société AAA, ce qu'il a mentionné dans son exploit, et en laissant une copie de l'acte sur place sous enveloppe fermée et en en envoyant une autre par voie postale. Elle fait valoir qu'aucune disposition légale n'impose à l'huissier de rechercher la société assignée à un endroit autre que son siège social déclaré au registre de commerce et la circonstance, invoquée par l'appelante, qu'une signification au siège de fait d'une société a été reconnue valable par une décision judiciaire n'entraîne pas une obligation de l'huissier de procéder à une telle signification.

Selon la société BBB, si l'appelante n'a pas eu connaissance de l'acte de signification du jugement, ce n'est pas en raison d'une négligence de l'huissier Steffen, mais de la propre négligence de la société AAA qui entretenait pendant des années un siège de fait à une adresse différente de son siège social déclaré au registre de commerce. La société BBB fait remarquer dans ce contexte qu'il résulte des pièces versées par elle que la société AAA avait mis en place le 24 avril 2008 un ordre de réexpédition de son courrier de son siège social à son siège de fait et qu'elle a mis un terme à cet ordre de réexpédition le 24 novembre 2008.

La société BBB conclut à la condamnation de l'appelante à lui payer une indemnité de 5.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire. A l'appui de cette demande elle fait plaider que, bien qu'ayant été déboutée par arrêt du 15 juillet 2009 de sa demande en relevé de forclusion, la société AAA ne s'est pas désistée de son appel contraignant la société BBB à exposer des frais supplémentaire et l'empêchant de procéder à l'exécution forcée du jugement, comportement qui s'analyse en un abus de droit. Elle réclame d'autre part une indemnité de procédure de 1.150.- euros.

Concernant l'appel incident de la société CCC, la société BBB conclut à l'irrecevabilité de cet appel incident pour cause de tardiveté, le jugement ayant également été signifié le 8 décembre 2008 à CCC et

cette société ayant été déboutée par un arrêt du 29 avril 2009 de sa demande en relevé de forclusion. Elle soutient d'autre part que l'appel incident n'étant que l'accessoire de l'appel principal, l'irrecevabilité de l'appel principal de la société AAA doit entraîner l'irrecevabilité de l'appel incident de la société CCC, que par ailleurs une partie intimée ne peut interjeter appel incident contre une autre partie intimée si le litige est, comme en l'espèce, divisible.

La société BBB demande également la condamnation de la société CCC à lui payer une indemnité de 5.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire, soutenant que son appel incident est purement dilatoire et n'a d'autre but que de contraindre BBB à suspendre l'exécution forcée du jugement. Elle conclut de même à l'allocation d'une indemnité de procédure de cette fois-ci 3.000.- euros.

La signification du jugement intervenue le 8 décembre 2008 est valable, ayant été faite au siège social de la société AAA, tel qu'il était renseigné le jour de la signification au registre de commerce.

Il est vrai que dans l'exploit d'assignation signifié le 4 octobre 2006 était indiqué le siège de fait de la société AAA, UUU, que l'huissier de justice suppléant Josiane Gloden y a ajouté la mention *"et pour les besoins de la présente signification en son siège social à ZZZ"* et a signifié l'exploit d'assignation aux deux adresses. Ceci n'entraînait cependant pas une obligation pour l'huissier Jean-Claude Steffen de signifier en décembre 2008 le jugement, dans lequel figure la mention du siège social pour les besoins de la signification, également à l'adresse qui deux ans auparavant était le siège de fait de la société AAA.

La Cour rejoint la société BBB pour dire que la société AAA, qui pendant des années entretenait, à côté de son siège social, un siège de fait pour ne procéder à la régularisation de sa situation qu'à la fin de l'année 2008, est malvenue pour reprocher à l'huissier Steffen une négligence ou une insuffisance des diligences entreprises. Il est surtout incompréhensible que la société AAA, qui en avril 2008 a introduit auprès de l'Entreprise des P & T un ordre de réexpédition de son courrier, a mis fin à cet ordre de réexpédition, d'après un courrier des P & T du 20 mai 2009, le 24 octobre 2008 déjà, donc à un moment où la régularisation du siège social de la société n'était même pas encore décidée, ni à fortiori déposée au registre de commerce et publiée au Mémorial.

La signification du jugement étant régulièrement intervenue le 8 décembre 2008, l'appel interjeté par la société AAA le 26 février 2009 l'a été en dehors du délai d'appel et est partant irrecevable.

L'irrecevabilité de l'appel principal pour cause de tardiveté entraîne celle de l'appel incident de la société CCC, par ailleurs également intervenu en dehors du délai d'appel.

La demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire dirigée contre la société AAA n'est pas fondée. En effet, la demande en relevé de forclusion de l'appelante n'a pas été déclarée non fondée pour des motifs que la société AAA aurait remis en question, mais elle a été déclarée irrecevable pour ne pas avoir été déposée dans le délai légal. En plaidant la recevabilité de son appel au motif d'une irrégularité de la signification du jugement, la société AAA n'a usé que de son droit légitime et son comportement ne peut être qualifié d'abusif.

Ce n'est d'autre part pas l'appel incident de la société CCC qui a suspendu l'exécution du jugement, mais l'appel principal de la société AAA et l'instruction de l'appel incident n'a pas pris plus de temps que celle de l'appel principal de sorte que le motif d'un appel incident purement dilatoire ne tient pas. Aucun autre élément ne permettant de retenir que la société CCC ait fait dégénérer en abus son droit d'interjeter appel incident, la demande en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire dirigée contre cette société est encore à dire non fondée.

Il serait toutefois inéquitable de laisser à charge de la société BBB l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer pour se défendre contre les appels principal et incident irrecevables et il y a lieu de condamner chacune des sociétés appelantes à payer à la société BBB une indemnité de procédure de 1.000.- euros, montants justifiés au titre d'une participation aux honoraires d'avocat.

PAR CES MOTIFS :

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

dit irrecevables l'appel principal de la société anonyme AAA et l'appel incident de la société anonyme CCC;

dit non fondées les demandes en dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire de la société anonyme BBB;

condamne la société anonyme AAA et la société anonyme CCC à payer chacune à la société anonyme BBB une indemnité de procédure de 1.000.- euros;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour trois quarts à la société anonyme AAA et pour un quart à la société anonyme CCC, dont distraction au profit de Maître Carine

LECORVAISIER et de Maître James JUNKER, sur leurs affirmations de droit.