Arrêt commercial

Audience publique du treize janvier deux mille dix.

Numéro 32126 du rôle.

Composition :

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

E n t r e :

Maître Adrian SEDLO, *avocat I, demeurant à Luxembourg, pris en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée AAA, établie et ayant eu son siège social à UUU, déclarée en état de faillite par jugement du Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg du 9 novembre 2001,*

intimé *aux fins d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 19 janvier 2007,*

opposant *en vertu d'une requête d'opposition notifiée le 20 septembre 2007,*

comparant par Maître Alban COLSON, avocat à Luxembourg ;

e t

1) BBB, *esthéticienne, demeurant à VVV,*

appelante *aux termes du susdit exploit ENGEL,*

défenderesse *sur opposition aux fins de la susdite requ'été d'opposition,*

comparant par Maître Isabelle GIRAULT, avocat à Luxembourg ;

2) CCC, *demeurant à WWW,*

intimé *aux fins du susdit exploit ENGEL,*

défendeur *sur opposition aux fins de la susdite requ'été d'opposition,*

comparant par Maître Agathe SEKROUN, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Statuant sur une demande dirigée par Maître Adrian Sedlo, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée AAA, contre BBB et CCC et tendant au remboursement de différentes sommes que les parties défenderesses auraient détournées du patrimoine de la société faillie, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, a, par jugement du 12 juin 2006, dit la demande formulée à l'encontre de CCC selon les règles de la procédure commerciale irrecevable, a dit la demande formée contre BBB recevable et fondée sur base de l'article 192 de la loi sur les sociétés commerciales et a condamné BBB à payer à Maître Adrian Sedlo le montant total de 33.393,39 euros.

Par exploit d'huissier du 19 janvier 2007 BBB a relevé appel de ce jugement.

Par arrêt du 27 juin 2007, rendu par défaut à l'égard du curateur de la faillite AAA, la Cour d'appel a constaté que la demande introduite par le curateur sur base de l'article 192 de la loi sur les sociétés commerciales est prescrite et a déchargé BBB des condamnations intervenues à son égard par le jugement entrepris.

Par exploit d'huissier du 20 septembre 2007 Maître Adrian Sedlo a relevé opposition contre cet arrêt.

CCC conclut à l'irrecevabilité de l'opposition. Il renvoie à l'article 80 du nouveau code de procédure civile, d'après lequel "*l'acte introductif d'instance doit mentionner, à peine de nullité, que si la signification ou la notification est faite à personne et que le défendeur ne comparaît pas, le jugement à intervenir est réputé contradictoire et n'est pas susceptible d'opposition",* et fait valoir qu'en l'espèce la signification à Maître Adrian Sedlo de l'appel interjeté par BBB a été faite à personne

de sorte que l'arrêt rendu le 27 juin 2007 est réputé contradictoire et qu'il n'est partant pas susceptible d'opposition.

BBB conclut elle aussi à l'irrecevabilité de l'opposition pour le motif invoqué par CCC.

Maître Adrian Sedlo conteste que la signification de l'acte d'appel d'BBB ait été faite à sa personne.

Il donne d'autre part à considérer que, bien qu'en sa qualité de curateur il ait été partie intimée sur l'appel interjeté par BBB, il n'a jamais reçu le moindre bulletin ou le moindre échéancier l'informant de l'état de la procédure et des délais d'instruction de l'affaire, ce qui l'a empêché de conclure et de faire valoir ses moyens, le privant ainsi d'un procès équitable en violation à la fois de l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme que des formalités substantielles édictées par les articles 598 et 611 du nouveau code de procédure civile.

Maître Adrian Sedlo n'a pas constitué avocat suite à l'appel interjeté par BBB, les règles édictées par les articles 598 et suivants du nouveau code de procédure civile et qui visent des avocats constitués ne lui sont partant pas applicables. Contrairement à ce qu'admet Maître Adrian Sedlo, le fait d'avoir été intimé en sa qualité de curateur de la faillite AAA ne le dispensait pas de constituer avocat. Ne l'ayant pas fait il ne peut se plaindre d'une violation à son égard de la Convention des Droits de l'Homme.

Sur l'acte de remise à Maître Adrian Sedlo de l'exploit de signification de l'acte d'appel il est dit que cet acte a été remis en son étude. Sous la rubrique "Signification à personne" l'huissier a coché la mention "Personne physique - au destinataire lui-même". L'acte d'appel contient par ailleurs la mention exigée par l'article 80 du nouveau code de procédure civile. La signification à Maître Sedlo de l'acte d'appel, régulier au regard dudit article 80, a en l'espèce été faite à personne et l'arrêt du 27 juin 2007 intervenu suite à cet appel est réputé contradictoire à son égard.

Conformément à l'article 86 du nouveau code de procédure civile, qui dispose que le jugement réputé contradictoire ne peut être frappé de recours que par les voies ouvertes contre les jugements contradictoires, l'opposition relevé par Maître Adrian Sedlo est à déclarer irrecevable.

CCC et BBB concluent à l'allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

La seule irrecevabilité de l'opposition relevée par Maître Adrian Sedlo de l'arrêt du 27 juin 2007 ne rend pas abusif l'exercice de cette voie de recours. Les parties défenderesses sur cette opposition n'ayant pas fait valoir d'autres arguments pouvant faire conclure à un abus de

procédure, leur demande en dommages et intérêts est à dire non fondée.

La demande formée par les mêmes parties sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est encore à dire non fondée, la condition d'iniquité n'étant pas remplie en l'espèce.

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, le représentant du Ministère Public entendu en ses conclusions,

dit irrecevable l'opposition relevée par Maître Adrian Sedlo de l'arrêt du 7 juin 2007;

dit non fondées les demandes de CCC et d'BBB en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et en allocation d'une indemnité de procédure;

met les frais de l'instance d'opposition à charge de la masse de la faillite avec distraction au profit de Maître Agathe Sekroun et de Maître Isabelle Girault, sur leurs affirmations de droit.