Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 153/20 IV-COM

Audience publique du dix-sept novembre deux mille vingt

Numéro CAL-2020-00314 du rôle

Composition:

Marie-Laure MEYER, président de chambre;
Anne-Françoise GREMLING, conseiller;
Nathalie HILGERT, conseiller;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

la société de droit italien SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à I-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Milan sous le numéro NUMERO1.),

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Catherine Nilles de Luxembourg du 25 mars 2020,

comparant par Maître Joë Lemmer, avocat à la Cour, demeurant à Steinfort,

e t

1) Monsieur le Procureur près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, Cité Judiciaire, Plateau du Saint-Esprit à L-2080 Luxembourg, représenté en instance d'appel par Madame le Procureur Général d'Etat près la Cour Supérieure de Justice,

intimé aux fins du prédit acte Nilles,

2) la société anonyme SOCIETE2.), ayant été inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), actuellement radiée, ayant été établie et ayant eu son siège social à L-ADRESSE2.), anciennement représentée par Maître Yasemin Cengiz-Kiyak, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.), sinon représentée par tout organe statutaire ou organe légal,

intimée aux fins du prédit acte Nilles,

ne comparant pas.

LA COUR D'APPEL

Par jugement du 22 juin 2011 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après « la société SOCIETE2.) ») a été déclarée en état de liquidation judiciaire. Les opérations de liquidation ont été déclarées closes pour insuffisance d'actif par jugement du 1er mars 2012.

Le 17 décembre 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a rapporté le jugement de clôture du 1er mars 2012 et a déclaré rouverte la liquidation de la société SOCIETE2.). Les opérations de liquidation ont été déclarées closes par liquidation en date du 19 avril 2018.

Par requête du 14 novembre 2019 déposée au greffe du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, la société de droit italien SOCIETE1.) (ci-après « la société SOCIETE1.) ») a sollicité la réouverture de la liquidation.

A l'appui de sa demande elle a exposé qu'elle détiendrait la moitié des actions de la société SOCIETE2.) et que l'autre moitié aurait été détenue par PERSONNE1.), qu'elle aurait dès lors eu droit à la moitié du solde créditeur du compte bancaire de la société SOCIETE2.), ouvert auprès de la SOCIETE3.) (ci-après « la société SOCIETE3.) »), que malgré ceci, une transaction signée entre le liquidateur de la société SOCIETE2.) et PERSONNE1.) a été homologuée par jugement du 16 mars 2017 selon laquelle le liquidateur s'était engagé, en contrepartie du paiement de ses frais et honoraires et de la prise en charge d'éventuelles dettes futures, à céder à PERSONNE1.) la totalité des actions et titres détenus par la société SOCIETE2.) et à lui transférer le solde du compte-dépôt détenu par celle-ci, que les fonds se trouvant sur le compte bancaire de la société SOCIETE2.), ouvert auprès de SOCIETE3.), auraient été transférés aux héritiers de PERSONNE1.), suite au décès de ce dernier en date du 28 mai 2017, que l'épouse de PERSONNE1.), ainsi qu'une de ses filles et les enfants de cette dernière auraient cependant renoncé à la succession de PERSONNE1.) après avoir touché les prédits fonds, de sorte que ni l'épouse, ni ses enfants n'auraient eu le droit de recevoir ces fonds.

La société SOCIETE1.) a par ailleurs précisé qu'elle n'aurait eu connaissance des opérations de liquidation de la société SOCIETE2.) qu'après la clôture de celles-ci et qu'elle n'aurait donc pas pu déposer de déclaration de créance.

Le représentant du Ministère Public a contesté la recevabilité de la requête alors que SOCIETE1.) ne justifierait pas l'existence d'un actif inconnu au moment de la clôture de la liquidation et qu'elle n'aurait par ailleurs aucun intérêt à agir, alors qu'elle ne rapporterait pas la preuve de l'existence d'une créance dans son chef.

La société SOCIETE1.) a été déboutée de sa demande par jugement du 19 décembre 2019.

Pour statuer ainsi, le tribunal s'est référé à l'article 536 alinéa 4 du Code de commerce, qui est également applicable aux liquidations et qui prévoit le droit de toute personne intéressée de faire rapporter le jugement de clôture d'une liquidation si elle justifie qu'il existe des fonds suffisants pour faire face aux opérations de la liquidation. Il a retenu que la réouverture sera ordonnée si des biens ont été dissimulés ou omis lors de la liquidation, peu importe qu'il s'agisse d'une fraude du failli ou d'une erreur ou d'un oubli du curateur. La question de l'existence d'un actif inconnu au moment de la clôture de la liquidation relèverait cependant du fond de l'affaire et non pas de sa recevabilité.

Le tribunal a considéré que la société SOCIETE1.) ne saurait être considérée comme une personne intéressée alors qu'elle ne rapporte pas la preuve d'avoir été actionnaire ou créancière de la société SOCIETE2.) et qu'elle ne pourrait se prévaloir du contrat de cession d'actions versé, conclu entre PERSONNE2.) et la société de droit italien SOCIETE4.).

En plus, la requérante n'aurait pas rapporté la preuve que la réalisation d'un actif inconnu au moment de la clôture de la liquidation permettrait, le cas échéant, l'attribution d'un boni de liquidation aux actionnaires.

Par requête déposée au tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 8 janvier 2020, la société SOCIETE1.) a sollicité de nouveau la réouverture de la liquidation de la société SOCIETE2.). Cette demande a été déclarée irrecevable par jugement du 20 février 2020 pour se heurter à l'autorité de la chose jugée du jugement du 19 décembre 2019.

En effet, le tribunal, en se référant à l'article 1351 du Code civil, a retenu qu'une décision de justice a autorité de chose jugée du jour où elle a été rendue, même si elle peut encore être attaquée par une voie de recours ordinaire ou extraordinaire et que la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée requiert la réunion de trois conditions, à savoir identité d'objet, de cause et de parties agissant en les mêmes qualités.

Il a constaté qu'en l'espèce, les parties étaient identiques et agissaient en les mêmes qualités, que le but recherché par la société SOCIETE1.) consistait à chaque fois en la réouverture de la liquidation

de la société SOCIETE2.) et que les faits invoqués dans le cadre de la requête du 6 janvier 2020 étaient identiques à ceux présentés dans le cadre de la demande ayant été tranchée par le jugement du 19 décembre 2019, de sorte que les trois conditions étaient remplies. Selon le tribunal, le fait de verser de nouvelles pièces à l'appui de la demande n'a pas pour effet de modifier les faits se trouvant à la base du litige, dans la mesure où ces nouvelles pièces ont pour seul but de prouver les faits déjà exposés dans le cadre de la première requête en réouverture de la liquidation de la société SOCIETE2.).

De ce jugement non signifié, la société SOCIETE1.) a relevé appel par acte d'huissier du 25 mars 2020, signifié à Monsieur le Procureur d'Etat près le tribunal d'arrondissement de Luxembourg et à la société SOCIETE2.).

L'appelante sollicite, par réformation, qu'il soit:

- constaté qu'elle est bien actionnaire de droit de 50% des participations dans la société SOCIETE2.),

- constaté qu'il s'avère qu'un actif qui était présent n'a pas été réalisé, sinon qu'une action dans l'intérêt des créanciers n'a pas été menée,

- dit et jugé que la réouverture de la liquidation de SOCIETE2.) est justifiée par la réalisation d'un actif inconnu au moment de la clôture de la liquidation permettant le cas échéant l'attribution d'un boni de liquidation aux actionnaires,

- dit et jugé qu'il n'est pas nécessaire de démontrer que le débiteur a agi sciemment pour dissimuler une créance,

- dit et jugé qu'il n'est pas nécessaire que l'actif omis ou l'action qui n'a pas été menée comporte des enjeux importants et le bénéfice à en attendre pour les créanciers suffit à justifier la reprise de la liquidation,

- dit et jugé qu'elle prouve l'existence d'une ou plusieurs circonstances nouvelles postérieures à la décision de clôture de la liquidation,

- dit et jugé que ces circonstances nouvelles justifient la réouverture de la liquidation,

- dit et jugé que concernant les créances dissimulées ou omises la reprise de la liquidation aura un effet rétroactif,

- dit et jugé qu'étant donné que l'ancien liquidateur n'est plus en activité il y a lieu de nommer un nouveau liquidateur.

A l'appui de son recours, elle réexpose les éléments factuels contenus dans sa requête initiale.

Elle ne se prévaudrait pas des mêmes prétentions et moyens que ceux développés dans le cadre de sa demande ayant abouti au jugement du 19 décembre 2019 mais « *de l'existence d'une ou de plusieurs circonstances nouvelles postérieures à la décision de clôture de la liquidation de la société SOCIETE2.) S.A. intervenue en date du 19 avril 2018, justifiant que soit ordonnée la réouverture de la liquidation* ». Selon l'appelante, l'autorité de la chose jugée ne saurait lui être opposée en présence d'un ou de plusieurs éléments nouveaux ignorés par les juges au moment de leur décision. Elle invoque des pièces desquelles résulterait sa qualité d'actionnaire de 50% de la société SOCIETE2.).

Au vu des éléments nouveaux produits, l'appelante justifierait de la qualité d'actionnaire, de sa qualité de créancière de la société SOCIETE2.), de la réalisation d'un actif inconnu au moment de la clôture de la liquidation permettant le cas échéant l'attribution d'un boni de liquidation aux actionnaires et de l'existence d'un actif qui était présent mais qui n'a pas été réalisé.

Par conclusions du 2 juillet 2020, Madame le Procureur général d'Etat a conclu à l'irrecevabilité de l'appel en ce qu'il est dirigé contre la société SOCIETE2.) et à sa recevabilité pour le surplus. Au fond, elle sollicite la confirmation du jugement entrepris.

La société SOCIETE2.) n'ayant pas été partie en première instance, l'appel dirigé contre elle devrait être déclaré irrecevable pour défaut de qualité de l'intimée.

Le Parquet Général, après analyse de l'acte d'appel, remarque que l'appelante ne prend que de manière très succincte position sur les conditions d'application de l'article 1351 du Code civil mais qu'elle analyse essentiellement celles de l'article 536 du Code de commerce.

L'autorité de la chose jugée serait le pilier de la sécurité juridique et judiciaire et empêcherait qu'un point sur lequel il a déjà été statué puisse être rejugé. Les conditions d'identité de parties, d'objet et de cause seraient remplies en l'espèce. Les requêtes auraient été introduites au nom et pour compte de la société SOCIETE1.), seraient largement similaires d'un point de vue factuel sauf à ce que la requête du 8 janvier 2020 ferait état de pièces non produites lors de la première instance, qui permettraient d'établir la preuve de la qualité d'actionnaire et de créancière de la société SOCIETE1.) et tendraient à chaque fois à la réouverture de la liquidation de la société SOCIETE2.). L'appelante tenterait de pallier les lacunes probatoires constatées par le jugement du 19 décembre 2019 par l'introduction d'une nouvelle instance au lieu d'exercer la voie de recours contre cette décision. Or, lorsqu'une décision est rejetée au fond en raison de l'absence d'éléments de preuve suffisants, la découverte de nouveaux éléments de preuve ne rouvre pas le droit d'agir au profit du demandeur. La fin de non-recevoir de l'autorité de la chose jugée

aurait partant été retenue à juste titre par les juges de première instance et le jugement entrepris serait à confirmer.

Par acte d'huissier de justice du 25 août 2020, la société SOCIETE1.) a relevé appel contre le jugement du 19 décembre 2019.

Appréciation

Le jugement du 20 février 2020 n'ayant pas fait l'objet d'une signification, l'appel interjeté en date du 25 mars 2020 a été introduit dans le délai légal. Il a également été interjeté en la forme légale.

Pour pouvoir être intimé par un appel, il faut avoir figuré comme partie à la procédure de première instance (Th. HOSCHEIT, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, 2e édition, p. 737, n° 1389). L'acte d'appel est partant à déclarer irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre la société SOCIETE2.).

Quant au fond, il est généralement admis que l'effet juridique découlant de l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de justice se développe dès leur prononcé sans qu'il ne soit besoin que la décision soit signifiée ou qu'elle doit devenue définitive ou exécutoire. Néanmoins, cette autorité, en tant qu'effet juridique, disparaît en cas d'exercice d'une voie de recours, en raison des effets attachés à l'exercice des voies de recours (Th. HOSCHEIT, op. cit., p. 596, n°1044). Un jugement a l'autorité de la chose jugée aussi longtemps qu'il n'est pas attaqué par une voie de recours (Dalloz, Répertoire de procédure civile et commerciale, chose jugée, 1955, n°11).

Au vu de cette doctrine, le fait que la société appelante a interjeté appel contre le jugement du 19 décembre 2019 est à considérer comme une cause grave justifiant la révocation de l'ordonnance de clôture.

La Cour prononce par conséquent la révocation de l'ordonnance de clôture pour permettre à l'appelante de préciser si l'appel du 25 août 2020 a été enrôlé et aux parties de prendre position quant à l'incidence éventuelle du prédit appel quant à la fin de non-recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée.

Le dossier est renvoyé devant le magistrat de la mise en état.

La société SOCIETE2.) n'ayant pas constitué avocat et l'acte d'appel ne lui ayant pas été remis à personne, l'arrêt est rendu par défaut à son encontre en application des articles 587 et 79 alinéa 1er du Nouveau Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

la Cour d’appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant par défaut à l’égard de la société anonyme SOCIETE2.) et contradictoirement à l’égard des autres parties, en application de l’article 2 (2) de la loi du 20 juin 2020 portant prorogation de mesures concernant la tenue d’audiences publiques pendant l’état de crise devant les juridictions dans les affaires soumises à la procédure écrite,

déclare l’appel dirigé contre la société anonyme SOCIETE2.) irrecevable,

le déclare recevable pour le surplus,

prononce la révocation de l'ordonnance de clôture du 12 octobre 2020,

renvoie le dossier devant le magistrat de la mise en état,

réserve les frais et les droits des parties.