

N° 17 / 2022
du 10.02.2022
Numéro CAS-2021-00012 du registre

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, dix février deux mille vingt-deux.

Composition:

Roger LINDEN, président de la Cour,
Serge THILL, conseiller à la Cour de cassation,
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,
Françoise SCHANEN, conseiller à la Cour d'appel,
Jeannot NIES, procureur général d'Etat adjoint,
Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre:

B),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Anne PAUL, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

et:

1) Maître Stéphanie STAROWICZ, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à L-2340 Luxembourg, 34B, rue Philippe II, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme A), établie et ayant eu son siège social à L-__ Luxembourg, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro B__, déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 12 décembre 2016,

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Stéphanie STAROWICZ, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

2) S),

défenderesse en cassation.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 77/20 IV - COM, rendu le 26 mai 2020, sous le numéro CAL-2018-00909 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 10 février 2021 par B) à Maître Stéphanie STAROWICZ, agissant en sa qualité de curateur de la société anonyme A) et à S), déposé le 19 février 2021 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 11 mars 2021 par Maître Stéphanie STAROWICZ à B) et à S), déposé le 19 mars 2021 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du premier avocat général Marie-Jeanne KAPPWEILER.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, avait condamné B) et S) à payer au curateur de la société déclarée en état de faillite un certain montant correspondant au capital social non libéré. La Cour d'appel a dit l'appel du demandeur en cassation irrecevable pour cause de tardiveté.

Sur la recevabilité du pourvoi

Le curateur soulève l'irrecevabilité du pourvoi au motif que le demandeur en cassation ne préciserait pas les griefs invoqués à l'encontre de la décision et qu'il ferait en outre valoir un moyen nouveau.

Une éventuelle irrecevabilité des moyens de cassation est sans incidence sur la recevabilité du pourvoi.

Le pourvoi, introduit dans les formes et délai de la loi, est recevable.

Sur l'unique moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation des articles 4.3 et 7.1 du règlement (CE) n° 1393/2007 relatif à la signification et à la notification dans les pays de l'UE des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale en ce que la Cour d'appel a déclaré :

<< En vertu des dispositions combinées des articles 645 du code de commerce et 167 et 573 du Nouveau code de procédure civile, B) disposait d'un délai total de 55 jours, à partir du jour où l'opposition n'était plus recevable pour interjeter appel. Le délai pour former opposition étant de 15 jours en application de l'article 90 alinéa 3 du Nouveau code de procédure civile, il faut retenir que le délai d'appel

à commencer à courir en l'espèce, le 16^e jours à compter de la signification du jugement.

Quant à la date de cette signification, il résulte des actes de procédures versés que le jugement du 18 octobre 2017 a été porté à la connaissance de l'appelant de deux façon différentes.

En effet, d'un part, B) a été avisé le 7 novembre 2017 par lettre recommandée de l'acte de signification daté au 2 novembre 2017 par un huissier luxembourgeois et d'autre part, le jugement lui a été signifié en mains propres le 8 novembre 2017 par un huissier français.

Aux termes de l'articles 7, paragraphe 1 du Règlement n°1393/2007, l'entité requise procède ou fait procéder à la signification ou la notification de l'acte conformément à la législation de l'Etat membre requis, soit selon le mode particulier demandé par l'entité d'origine, sauf ce mode particulier est incompatible avec la loi de cet Etat membre.

En vertu de l'article 9 paragraphe 1 du Règlement n°1393/2007, la date de la signification ou de la notification d'un acte effectuée en application de l'article 7 est celle à laquelle a été signifié ou notifié conformément à la législation de l'Etat membre requis.

Par ailleurs, l'article 14 du Règlement n° 1393/2007 dit que tout Etat membre a la faculté de procéder directement par l'intermédiaire des services postaux, par lettre recommandée avec accusé de réception ou envoi équivalent, à la signification ou à la notification des actes judiciaires aux personnes résidant dans un autre Etat membre.

L'article 9 paragraphe 3 du Règlement 1393/2007 renvoie pour les besoins de la régularité et de la prise d'effet de la signification/notification alternative au paragraphe 1 de l'article 9.

Dans son arrêt du 9 février 2006 (affaire C-473/04, Plumex c/ Young Sports NV) la CJCE a dit pour droit que le Règlement (CE) n°1348/2000 (qui a été remplacé par le Règlement n°1393/2007) n'établit aucune hiérarchie entre les moyens de signification qu'il prévoit et, qu'en cas de cumul des moyens de signification, le point de départ d'un délai de procédure lié à l'accomplissement d'une signification est déterminé par la date de la première signification valablement effectuée

En application de ces principes, c'est, a priori la date de la notification de la lettre recommandée avec accusé de réception par l'huissier luxembourgeois dont il y a lieu de tenir compte pour apprécier si le délai d'appel a été respecté >>.

Alors que, respectivement aux termes des articles 4.3 et 7.1 du règlement précité :

<< L'acte à transmettre est accompagné d'une demande établie au moyen du formulaire type figurant à l'annexe I ... >>.

<< L'entité requise procède ou fait procéder à la signification ou à la notification de l'acte soit conformément à la législation de l'État membre requis, soit selon le mode particulier demandé par l'entité d'origine, sauf si ce mode est incompatible avec la loi de cet État membre >>.

Que la Cour d'appel en statuant comme elle l'a fait a manifestement violé les articles 4.3 et 7.1 du règlement (CE) n° 1393/2007 en décidant que l'appel formé par Monsieur B) est irrecevable. ».

Réponse de la Cour

Aux termes de l'article 10, alinéa 2, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, chaque moyen doit, sous peine d'irrecevabilité, préciser le cas d'ouverture invoqué, la partie critiquée de la décision et ce en quoi elle encourt le reproche allégué. Les développements en droit qui, aux termes de l'article 10, alinéa 3, peuvent compléter l'énoncé du moyen, ne peuvent suppléer la carence de celui-ci au regard des éléments dont la précision est requise sous peine d'irrecevabilité.

Le demandeur en cassation ne précise pas en quoi la partie critiquée de l'arrêt encourt le reproche allégué.

Il s'ensuit que le pourvoi est irrecevable.

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure

La condition d'iniquité n'étant pas remplie dans le chef de la défenderesse en cassation, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

reçoit le pourvoi ;

le rejette ;

rejette la demande de Maître Stéphanie STAROWICZ en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Stéphanie STAROWICZ, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le président Roger LINDEN en présence du procureur général d'Etat adjoint Jeannot NIES et du greffier Daniel SCHROEDER.

**Conclusions du Parquet Général
dans l'affaire de cassation
B)
contre
Maître Stéphanie STAROWICZ, prise en sa qualité de curateur
de la société anonyme A)
et
S)**

Le pourvoi en cassation, introduit par B) par un mémoire en cassation signifié le 10 février 2021 aux parties défenderesses en cassation et déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 19 février 2021, est dirigé contre un arrêt n°77/20 rendu par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant par défaut à l'égard de S) et contradictoirement à l'égard des autres parties, en date du 26 mai 2020 (n° CAL-2018-00909 du rôle). Cet arrêt a été signifié au demandeur en cassation en date du 8 décembre 2020.

Le pourvoi en cassation a dès lors été interjeté dans les forme et délai prévus aux articles 7 et 10 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, le délai de 2 mois étant augmenté du délai de distance de quinze jours conformément à l'article 167 du Nouveau code de procédure civile.

La partie défenderesse Maître Stéphanie STAROWICZ a signifié un mémoire en réponse le 11 mars 2021 et elle l'a déposé au greffe de la Cour le 19 mars 2021.

Ce mémoire peut être pris en considération pour avoir été signifié et déposé dans la forme et le délai prévus à l'article 16 de la loi précitée du 18 février 1885.

La partie défenderesse S) n'a pas déposé de mémoire en réponse.

Les faits et antécédents

Par exploit d'huissier du 31 mai 2017, Maître Stéphanie STAROWICZ, en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme A), a assigné B) et S) devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, aux fins de voir condamner B) à payer la somme de 12.400 € et S) 3.100 € avec les intérêts légaux en exposant que les deux assignés sont actionnaires de la société en faillite et que le capital social n'aurait été libéré qu'à raison de 50 %, de sorte qu'elle a demandé le paiement de la partie du capital non libéré.

Par jugement du 18 octobre 2017 rendu par défaut à l'égard de B) et réputé contradictoire à l'égard de S), le tribunal a fait droit à cette demande.

Ce jugement lui a été signifié par lettre recommandée du 7 novembre 2017 et le jugement lui a été signifié en mains propres le 8 novembre 2017 par un huissier de justice français, le tout sur base du règlement (CE) n° 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale.

Par exploit du 3 octobre 2018, B) a interjeté appel contre le jugement de première instance.

Le curateur a soulevé l'irrecevabilité de l'appel pour tardiveté, tandis que l'appelant estimait que les délais de recours n'avaient pas commencé à courir, à défaut pour l'acte de signification du jugement d'avoir indiqué le voies et délais de recours contre la décision signifiée, tel qu'exigé par l'article 680 du Code de procédure civile français.

En date du 26 mai 2020, la Cour d'appel a rendu un arrêt déclarant l'appel irrecevable, déboutant l'appelant de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure, et le condamnant à payer au curateur une indemnité de procédure, ainsi que les frais et dépens de l'instance.

Cet arrêt fait l'objet du présent pourvoi.

Sur l'unique moyen :

Le premier moyen est tiré de la violation des articles 4.3 et 7.1 du règlement (CE) n° 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (« signification et notification des actes »), et abrogeant le règlement (CE) n°1348/2000 du Conseil (ci-après « le règlement (CE) n° 1393/2007 »).

L'article 4, paragraphe 3, du règlement dispose :

« L'acte à transmettre est accompagné d'une demande établie au moyen du formulaire type figurant à l'annexe I. Ce formulaire est complété dans la langue officielle de l'État membre requis ou, s'il existe plusieurs langues officielles dans cet État membre, dans la langue officielle ou l'une des langues officielles du lieu où il doit être procédé à la signification ou à la notification, ou dans toute autre langue dont l'État membre requis aura indiqué qu'il peut l'accepter. Chaque État membre indique la ou les langues officielles des institutions de

l'Union européenne, autres que la sienne ou les siennes, dans laquelle ou lesquelles il accepte que le formulaire soit complété. »¹

L'article 7, paragraphe 1^{er}, dispose :

« L'entité requise procède ou fait procéder à la signification ou à la notification de l'acte soit conformément à la législation de l'État membre requis, soit selon le mode particulier demandé par l'entité d'origine, sauf si ce mode est incompatible avec la loi de cet État membre. »

Le demandeur en cassation fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir violé l'article 4 du règlement et l'article 156, alinéa 1^{er}, du Nouveau code de procédure civile en approuvant l'envoi effectué par l'huissier luxembourgeois, qui serait entaché d'un vice de forme, l'huissier luxembourgeois étant territorialement incompétent, sauf coopération avec les entités de l'état requis, pour signifier un acte à une personne résidant à l'étranger.

A titre subsidiaire, le demandeur en cassation fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir décidé que l'article 680 du code de procédure civile français était inapplicable au motif que la notification des actes en provenance de l'étranger est prévue par les articles 688-1 à 688-8 du même code. Ainsi les prévisions de l'article 4 du règlement destinées à permettre au destinataire de l'acte de connaître les voies de recours contre la décision lui notifiée, auraient été tenues en échec. Il fait encore valoir que les mentions prévues à l'Annexe I du règlement aurait permis à l'huissier français d'indiquer les voies et délais de recours contre la décision à signifier.

Aux termes de l'article 10 de loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, sous peine d'irrecevabilité, un moyen ne doit mettre en œuvre qu'un seul cas d'ouverture.

Le moyen invoque la violation de deux dispositions légales différentes, l'une ayant trait à la transmission des actes entre entités centrales (article 4.3 du règlement), l'autre ayant trait au mode de signification ou de notification à effectuer par l'entité requise.

Il s'agit de deux cas d'ouverture distincts et le moyen est irrecevable.

Subsidiairement, en ce qui concerne l'article 4.3. du règlement:

L'arrêt dont pourvoi a relevé à bon droit que la faculté des Etats membres de procéder par voie de notification des services postaux était prévue à l'article 14 du règlement (CE) n° 1393/2007, et que l'article 688-1 du Code de procédure civile français se limitait à prescrire une notification par voie de simple remise ou de signification, de sorte que la notification du jugement par lettre recommandée avec accusé de réception était valablement faite en application de l'article 14 du règlement.

¹ Aux termes de son paragraphe 1^{er}, l'article 4 du règlement régit la transmission des actes entre les entités d'origine et les entités requises : « 1. Les actes judiciaires sont transmis directement et dans les meilleurs délais entre les entités désignées en vertu de l'article 2. »

Dans l'arrêt *Plumex c. Young Sports NV*² cité dans l'arrêt de la Cour d'appel, la Cour de justice de l'Union européenne a retenu ce qui suit à propos du règlement n°1348/2000, qui été abrogé et remplacé par le règlement (CE) n° 1393/2007 :

« Le règlement contient des dispositions qui prévoient divers moyens de transmission et de signification ou de notification des actes judiciaires. Il se divise en deux sections.

- 7 *La section 1 de ce chapitre, comportant les articles 4 à 11, porte sur le premier mode de transmission et de signification (ci-après la «signification par l'entremise d'entités»), dans le cadre duquel un acte judiciaire à signifier est transmis dans un premier temps directement et dans les meilleurs délais entre les entités désignées par les États membres, dénommées «entités d'origine» et «entités requises». Ensuite, l'entité requise procède ou fait procéder à la signification ou à la notification de cet acte soit conformément à la législation de l'État membre requis, soit selon la forme particulière demandée par l'entité d'origine, sauf si cette méthode est incompatible avec la législation de cet État membre.*
- 8 *Selon l'article 7 du règlement toutes les formalités nécessaires à la signification ou à la notification sont effectuées dans les meilleurs délais.*
- 9 *La section 2 du chapitre II du règlement prévoit d'«[a]utres moyens de transmission et de signification ou de notification des actes judiciaires», à savoir la transmission par voie consulaire ou diplomatique (article 12), la signification ou notification des actes par les agents diplomatiques ou consulaires (article 13), la signification ou notification par la poste (article 14) et la demande directe de signification ou de notification (article 15). »*

La Cour d'appel a retenu que la signification a été valablement faite en application de l'article 14 du règlement, de sorte qu'elle ne s'est pas fondée et ne devait pas se fonder sur l'article 4.3 du règlement. Cette disposition est étrangère à la décision attaquée.

Cette disposition n'a d'ailleurs pas été invoquée en instance d'appel, de sorte que le moyen est nouveau. Comme son examen exigerait la constatation de faits qui n'ont pas été retenus par les juges du fond, il est mélangé de fait et de droit et il doit être déclaré irrecevable.

Subsidiairement, en ce qui concerne l'article 7.1 du règlement :

Aux termes de l'article 10 de la loi du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, chaque moyen doit préciser, sous peine d'irrecevabilité, en quoi la décision attaquée encourt le reproche allégué et il doit contenir les conclusions dont l'adjudication sera demandée.

Le demandeur en cassation n'expose pas en quoi l'article 7.1 du règlement aurait été violé et comment il aurait, selon lui, dû être appliqué correctement.

² Affaire C-473/04, arrêt du 9 février 2006

Le moyen est irrecevable.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais il n'est pas fondé.

Pour le Procureur général d'Etat,
le premier avocat général

Marie-Jeanne Kappweiler