

**N° 46 / 2017
du 11.5.2017.**

Numéro 3791 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, onze mai deux mille dix-sept.

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Serge THILL, premier conseiller à la Cour d'appel,
Marie MACKEL, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

1) A),

2) B),

les deux demeurant à (...),

demandeurs en cassation,

comparant par Maître Luc SCHANEN, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile a été élu,

et:

1) la société anonyme SOC1) en liquidation judiciaire, établie et ayant son siège social à (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), déclarée en état de liquidation le 12 décembre 2008, représentée par son liquidateur, Maître C), avocat à la Cour,

2) Maître C), avocat à la Cour, demeurant à (...), en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme SOC1),

défenderesses en cassation,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, inscrite au Barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-1855 Luxembourg,

41A, avenue John F. Kennedy, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro B 186371, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente instance par Maître Philippe DUPONT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt numéro 78/16 attaqué rendu le 27 avril 2016 sous le numéro 37350 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 11 juillet 2016 par A) et B) à la société anonyme SOC1), en liquidation judiciaire, et à Maître C), ès qualités, déposé au greffe de la Cour le 12 juillet 2016 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 26 août 2016 par la société anonyme SOC1), en liquidation judiciaire, et Maître C), ès qualités, à A) et à B), déposé au greffe de la Cour le 8 septembre 2016 ;

Sur le rapport du conseiller Carlo HEYARD et sur les conclusions du premier avocat général John PETRY ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, avait rejeté les déclarations de créance de A) et d'B) du passif de la liquidation de la société anonyme SOC1), représentée par son liquidateur, Maître C), et avait condamné les parties demanderesses en cassation solidairement à payer à la société en liquidation le solde d'un prêt qui leur avait été accordé par celle-ci ; que la Cour d'appel avait dit nul l'acte d'appel des parties demanderesses en cassation et avait déclaré leur recours irrecevable ; que la Cour de cassation avait cassé l'arrêt ; que, statuant au rescisoire, la Cour d'appel, après avoir rejeté une demande de surseoir à statuer en attendant l'issue d'une poursuite pénale engagée en France et, subsidiairement, celle d'une seconde poursuite pénale engagée au Luxembourg, a dit l'appel non fondé et a confirmé le jugement ;

Sur la recevabilité du pourvoi en tant qu'il est dirigé contre Maître C), ès qualités :

Attendu que le pourvoi en tant qu'il est dirigé contre Maître C), ès qualités, est irrecevable, celle-ci n'ayant pas été partie à l'instance ayant donné lieu à l'arrêt d'appel déferé ;

Sur l'unique moyen de cassation :

« tiré de la violation des articles 6-1, 28 et 34 du règlement CE n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 relatif à la surséance nécessaire pour assurer une bonne administration de la justice et plus particulièrement préserver les intérêts de la défense lorsqu'une plainte pénale a été déposée ;

tiré de la violation de l'article 3 du Code d'instruction criminelle ;

tiré de la violation de l'article 6-1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme,

En ce que << s'il est vrai que ce règlement CE n°44/2001 est susceptible d'avoir vocation à s'appliquer en l'espèce en ce qu'une éventuelle demande en nullité des contrats qui servent de fondement à l'action reconventionnelle n'est pas à considérer comme une action née de la liquidation judiciaire et ne s'y insère pas étroitement, de sorte qu'elle ne relève pas de la procédure de la faillite et de toute procédure analogue expressément exclues du champ d'application du règlement (article 1, 2°b), l'appelante n'établit pas exercer, serait-ce de manière accessoire dans le cadre de l'instruction pénale ouverte en Espagne, une action à caractère civil. >> ;

En ce que la Cour conclut elle-même que sur base de l'article 3 du Code d'instruction criminelle << le juge civil qui a le contrôle de cette instance doit tenir compte de toutes les issues possibles de l'action publique et surseoir à statuer toutes les fois qu'il existe un simple risque de contradiction entre les deux décisions à venir à propos des mêmes faits. >> ;

Alors que l'action menée par l'actuel demandeur est bien une action à caractère civil puisqu'il se défend contre une demande en paiement en remboursement d'un prêt dont les fonds n'ont pas été reçus (ou en tout cas dans une grande proportion) en raison de la manière dont ce prêt fût conclu dans un contexte susceptible d'être qualifié d'abus de confiance ;

Alors que l'instruction pénale ouverte à Luxembourg contre la liquidatrice est intentée en qualité de liquidatrice de la banque défenderesse et que la décision à intervenir dans le cadre de l'affaire pénale pour le cas où, l'infraction de blanchiment sera retenue, aura forcément une incidence directe sur la procédure civile commerciale actuellement pendante puisque cela remettra en cause, tant l'exécution de la demande de remboursement de prêt par la liquidatrice, que la transaction dont nullité est demandée, qui fût signée par la liquidatrice en exécution des contrats signés dans le cadre d'un abus de confiance ;

Alors qu'il suffit que la décision à intervenir sur l'action publique soit susceptible d'influer sur celle qui sera rendue par la juridiction civile, le souci étant

d'éviter des contradictions du jugement pris dans le cadre de procès engagé au Luxembourg, en Espagne et en France : les actions étant toutes liées, la Cour d'appel a refusé à ce que le demandeur et sa cause entendus de manière équitable et en application des lois » ;

Attendu que la Cour d'appel n'a pas dit dans l'arrêt entrepris que « s'il est vrai que ce règlement CE n° 44/2001 est susceptible d'avoir vocation à s'appliquer en l'espèce en ce qu'une éventuelle demande en nullité des contrats qui servent de fondement à l'action reconventionnelle n'est pas à considérer comme une action née de la liquidation judiciaire et ne s'y insère pas étroitement, de sorte qu'elle ne relève pas de la procédure de la faillite et de toute procédure analogue expressément exclues du champ d'application du règlement (article 1, 2°b), l'appelante n'établit pas exercer, serait-ce de manière accessoire dans le cadre de l'instruction pénale ouverte en Espagne, une action à caractère civil. » ;

Attendu qu'il en suit que le moyen manque en fait ;

Sur les demandes en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge des parties défenderesses en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens ;

Qu'il convient d'allouer à chacune des parties défenderesses en cassation une indemnité de procédure de 1.000 euros ;

Par ces motifs,

déclare le pourvoi irrecevable en tant qu'il est dirigé contre Maître C), ès qualités ;

pour le surplus, rejette le pourvoi ;

condamne les parties demanderesses en cassation à payer à chacune des parties défenderesses en cassation une indemnité de procédure de 1.000 euros ;

condamne les parties demanderesses en cassation aux dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.

