

**N° 72 / 2017
du 26.10.2017.**

Numéro 3865 du registre.

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

Composition:

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Nico EDON, conseiller à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Carole KERSCHEN, conseiller à la Cour d'appel,
Sandra KERSCH, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

la société anonyme SOC1), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro (...),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

Maître Marguerite RIES, avocat à la Cour, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société anonyme **SOC2),** anciennement s.à.r.l. **SOC3),** établie et ayant son siège social à (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro (...), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, du (...),

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Bruno VIER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 133/16, rendu le 27 octobre 2016 sous le numéro 42371 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière civile ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 12 décembre 2016 par la société anonyme SOC1) à Maître Marguerite RIES, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée SOC2), déposé au greffe de la Cour le 30 décembre 2016 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 13 février 2017 par Maître Marguerite RIES, agissant ès qualités, à la société anonyme SOC1), déposé au greffe de la Cour le 13 février 2017 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions de l'avocat général Simone FLAMMANG ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait condamné la société anonyme SOC1) à payer un certain montant à la société à responsabilité limitée SOC2) en faillite et avait dit non fondées deux demandes reconventionnelles de la société SOC1) ; que la Cour d'appel, après avoir, par réformation, dit fondée l'une des demandes reconventionnelles d'SOC1) et après avoir rejeté sa demande en compensation judiciaire des deux créances en raison de la faillite de la société SOC2), a confirmé la condamnation prononcée à l'encontre d'SOC1) et a fixé la créance de celle-ci à l'égard de la faillite ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « *de la violation de l'article 65 du Nouveau code de procédure civile et de l'article 6, alinéa 1^{er} de la Convention européenne des droits de l'homme,*

En ce que l'arrêt attaqué a décidé que la compensation est interdite en cas de faillite d'une des parties au procès et qu'elle s'est ainsi prononcée sur la question de la compensation entre créances réciproques, sans avoir demandé aux avocats des parties de prendre position quant à ce moyen, c'est-à-dire sans avoir respecté le principe du contradictoire. » ;

Vu les articles 65 du Nouveau code de procédure civile et 6, alinéa 1^{er}, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Attendu qu'en relevant d'office le moyen de droit d'une interdiction de la compensation en matière de faillite basé sur l'article 444, alinéa 2, du Code de commerce et en y fondant leur décision sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations, les juges d'appel ont violé les dispositions visées au moyen ;

Qu'il en suit que l'arrêt encourt la cassation ;

**Par ces motifs,
et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen de cassation,**

casse et annule l'arrêt numéro 133/16 rendu le 27 octobre 2016 par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière civile, sous le numéro 42371 du rôle ;

déclare nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis, remet les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant l'arrêt cassé et pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel, autrement composée ;

met les dépens de l'instance en cassation à charge de la masse de la faillite de la société SOC2) et en ordonne la distraction au profit de Maître Tom FELGEN, sur ses affirmations de droit ;

ordonne qu'à la diligence du procureur général d'Etat, le présent arrêt sera transcrit sur le registre de la Cour d'appel et qu'une mention renvoyant à la transcription de l'arrêt sera consignée en marge de la minute de l'arrêt annulé.

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