

N° 35 / 2019
du 28.02.2019.
Numéro CAS-2018-00001 du registre.

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

Composition:

Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation, président,
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Henri BECKER, conseiller à la Cour d'appel,
Yannick DIDLINGER, conseiller à la Cour d'appel
John PETRY, procureur général d'Etat adjoint,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

- 1) **A)**, (...), demeurant à (...),
- 2) **B)**, (...), demeurant à (...),
- 3) **C)**, (...), demeurant à (...),
- 4) **D)**, (...), demeurant à (...),
- 5) **E)**, (...), demeurant à (...),
- 6) **F)**, (...), demeurant à (...),
- 7) **G)**, (...), demeurant à (...),
- 8) **H)**, (...), demeurant à (...),

demandeurs en cassation,

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

et:

- 1) **I)**, (...), demeurant à (...),

défendeur en cassation,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

2) la Fondation J, établissement d'utilité publique / exploitation hospitalière, établie à (...), représentée par son conseil d'administration,

3) K, (...), demeurant à (...),

défendeurs en cassation.

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué, numéro 2/18, rendu le 11 janvier 2018 sous le numéro 40509 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 30 mars 2018 par A), B), C), D), E), F), G) et H) à I), à la Fondation J) et à K), déposé au greffe de la Cour le 5 avril 2018 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 28 mai 2018 par I) à A), B), C), D), E), F), G), H), la Fondation J) et à K), déposé au greffe de la Cour le 30 mai 2018 ;

Sur le rapport du conseiller Michel REIFFERS et sur les conclusions de l'avocat général Monique SCHMITZ ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi par I) d'une demande dirigée contre K), A), B), C), D), E), F), G), H) et la Fondation J) et tendant à la réparation du préjudice par lui subi du fait de la rupture, dans des conditions irrégulières et sans juste motif, du contrat d'association ayant existé entre lui et les médecins assignés et du fait que la fin de ce contrat n'avait pas été empêchée par l'hôpital avec lequel il avait conclu un contrat d'agrément, s'était déclaré incompétent pour connaître de la demande dirigée contre la Fondation J), avait dit que le contrat d'association conclu entre I) et les médecins assignés ne pouvait être résilié sans juste motif et avait sursis pour le surplus à statuer sur la demande ; que la Cour d'appel, réformant, a dit que le contrat d'association pouvait être résilié sans motif, que le moyen de I) aux termes duquel le contrat d'association ne pouvait être dénoncé sans préavis était fondé et que la décision

d'exclusion de I) de l'association des anesthésistes réanimateurs aurait dû respecter un délai de préavis de six mois ;

Sur le premier moyen de cassation :

« tiré de la violation de l'article 54 du Nouveau code de procédure civile qui stipule que le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé (principe de l'interdiction de statuer ultra petita),

En ce que

l'arrêt attaqué a retenu d'office ce qui suit

<< Pour ne pas devenir abusive, la décision d'exclusion devait, toutefois, être assortie de certains ménagements, le plus naturel étant le respect d'un préavis raisonnable. (...) La décision d'exclusion est rédigée comme suit : „Procès-verbal de l'Assemblée générale extraordinaire concernant l'exclusion du Dr I). Le groupe anesthésie a voté à l'unanimité l'exclusion du Dr I.“ Suivent les signatures des appelants.

Ne contenant pas de disposition relative au délai à l'expiration duquel l'exclusion devait prendre effet, la décision d'exclusion est intervenue avec effet immédiat.

A ce titre elle est, compte tenu de ce qui précède, à déclarer irrégulière. >>

Et en ce que, après avoir retenu le principe de l'exigence d'un préavis, l'arrêt attaqué fixe la durée de préavis à une durée de 6 mois :

<< En considération de l'ancienneté de I) au sein de l'association - plus de six ans - de la nature de son activité professionnelle, du fait que le contrat d'association prévoit un délai de six mois en cas de démission d'un associé dans l'hypothèse d'un changement interne dans la J) et du fait que le contrat d'agrément conclu par I) avec la J) prévoit un délai supérieur, à savoir 12 mois, en cas de dénonciation pour juste motif, le délai de préavis qui aurait dû être respecté est fixé à six mois à partir du jour de la décision d'exclusion de l'association. >>

Alors que le demandeur au procès, I), n'a pas fait valoir ni demandé dans son acte introductif d'instance l'allocation d'un préavis ou d'une période de préavis, ni d'ailleurs autrement demandé expressis verbis, motifs à l'appui, le droit à un préavis ;

Alors qu'ainsi l'arrêt attaqué ne pouvait pas faire naître d'office une telle demande, statuer sur une demande qui ne lui fut pas soumise dans le contrat d'instance et allouer un droit au préavis ;

Alors qu'en le faisant néanmoins, l'arrêt attaqué a statué ultra petita et a violé l'article 54 du Nouveau code de procédure civile et doit être cassé de ce fait. » ;

Attendu que le grief tiré de la violation de l'article 54 du Nouveau code de procédure civile en ce que la Cour d'appel aurait statué *ultra petita*, en adjugeant plus qu'il n'avait été demandé, ne donne pas ouverture à cassation, mais, aux termes de l'article 617, point 4°, du même code, à requête civile ;

Qu'il en suit que le moyen est irrecevable ;

Sur le second moyen de cassation :

« tiré de la violation de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme

En ce que l'arrêt attaqué a retenu d'office ce qui suit

<< Pour ne pas devenir abusive, la décision d'exclusion devait, toutefois, être assortie de certains ménagements, le plus naturel étant le respect d'un préavis raisonnable. (...) La décision d'exclusion est rédigée comme suit : „Procès-verbal de l'Assemblée générale extraordinaire concernant l'exclusion du Dr I). Le groupe anesthésie a voté à l'unanimité l'exclusion du Dr I).“ Suivent les signatures des appelants.

Ne contenant pas de disposition relative au délai à l'expiration duquel l'exclusion devait prendre effet, la décision d'exclusion est intervenue avec effet immédiat.

A ce titre elle est, compte tenu de ce qui précède, à déclarer irrégulière. >>

Et en ce que, après avoir retenu le principe de l'exigence d'un préavis, l'arrêt attaqué fixe la durée de préavis à une durée de 6 mois :

<< En considération de l'ancienneté de I) au sein de l'association - plus de six ans - de la nature de son activité professionnelle, du fait que le contrat d'association prévoit un délai de six mois en cas de démission d'un associé dans l'hypothèse d'un changement interne dans la J) et du fait que le contrat d'agrément conclu par I) avec la J) prévoit un délai supérieur, à savoir 12 mois, en cas de dénonciation pour juste motif, le délai de préavis qui aurait dû être respecté est fixé à six mois à partir du jour de la décision d'exclusion de l'association. >>

Alors que les parties au procès, en l'absence d'une revendication expresse et motivée du demandeur au procès I), n'ont pas pu débattre par voie de conclusions écrites dans une procédure écrite principalement la question du principe de l'attribution du droit à un préavis et, subsidiairement, la question de la durée d'un tel préavis par rapport aux circonstances de l'espèce ;

Alors que, si une juridiction soulève d'office une question, un principe, une pratique de droit sans que les parties n'aient préalablement eu le droit de débattre contradictoirement et dans la forme de procédure indiquée (ici : procédure écrite), elle doit procéder à une rupture du délibéré pour permettre le débat contradictoire qui est l'un des critères les plus fondamentaux du principe du procès équitable et des

droits de la défense et qu'en ne le faisant pas, l'arrêt attaqué a violé l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme et doit encourir la cassation. » ;

Attendu que le défendeur en cassation avait exposé dans ses conclusions du 24 décembre 2013 devant la Cour d'appel :

« Le droit commun des contrats sous l'empire du Code Civil n'admet pas la résiliation unilatérale d'un contrat autrement qu'avec préavis, et il ne l'admet pas sans cause.

(...)

L'article 3 du chapitre 6 du contrat d'Association est libellé comme suit

Pour exclure un associé en dehors des situations susmentionnées et en cas d'échec d'une conciliation, il faut la décision unanime sans abstention des autres associés.

Cet article ne prévoit pas l'exclusion sans préavis. Il ne prévoit non plus l'exclusion comme le veulent ici faire croire les parties sans contrepartie financière.

(...)

PLAISE A LA COUR

(...)

Dire principalement qu'en toute hypothèse et dans tout contrat, il n'existe pas de droit de dénonciation unilatéral même par une pluralité d'associés à l'égard d'un seul cocontractant pour résilier un contrat d'association à la fois sans indemnisation, sans préavis et sans compensation financière.

(...) » ;

Que le défendeur en cassation avait encore exposé dans ses conclusions du 24 mai 2016 :

« En clair, il faut lui payer un préavis et dans le cadre d'une société irrégulière, il a droit à sa part liquidative en sus. C'est précisément ce que revendique le Docteur I). »

Attendu qu'il résulte des passages précités des conclusions d'appel de I) que tant le principe d'un délai de préavis que la question, en découlant, de sa durée se trouvaient dans le débat devant les juges d'appel, de sorte que les parties avaient la possibilité de conclure sur ces points litigieux ;

Attendu qu'en retenant la nécessité d'un délai de préavis et en en fixant la durée, la Cour d'appel n'a partant pas violé la disposition visée au moyen ;

Qu'il en suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu qu'il serait inéquitable de laisser à charge de I), défendeur en cassation, l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens ; qu'il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

Par ces motifs,

rejette le pourvoi ;

condamne les demandeurs en cassation à payer à I) une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

condamne les demandeurs en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Jean-Paul NOESEN, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le conseiller Romain LUDOVICY, en présence de Monsieur John PETRY, procureur général d'Etat adjoint, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.