

Texte pseudonymisé

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

**N° 160 / 2025
du 20.11.2025
Numéro CAS-2025-00049 du registre**

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

Composition:

Marie-Laure MEYER, conseiller à la Cour de cassation, président,
Gilles HERRMANN, conseiller à la Cour de cassation,
Rita BIEL, conseiller à la Cour de cassation,
Marianne EICHER, conseiller à la Cour de cassation,
Carole KERSCHEN, conseiller à la Cour de cassation,

Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre

PERSONNE1.), demeurant à L-ADRESSE1.),

demandeur en cassation,

comparant par Maître Philippe-Fitzpatrick ONIMUS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

et

la société coopérative SOCIETE1.), en liquidation judiciaire, avec siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro NUMERO1.), représentée par le liquidateur judiciaire Maître Cédric SCHIRRER, avocat à la Cour, demeurant à L-1650 Luxembourg, 6, avenue Guillaume,

défenderesse en cassation,

comparant par la société à responsabilité limitée MOLITOR - Avocats à la Cour, inscrite à la liste V du tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, en l'étude de laquelle domicile est élu, représentée aux fins de la présente instance par Maître Michel MOLITOR, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué numéro 6/25-II-CIV rendu le 15 janvier 2025 sous le numéro CAL-2023-00151 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière civile ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 28 mars 2025 par PERSONNE1.) à la société coopérative SOCIETE1.) en liquidation judiciaire, (ci-après « *la société SOCIETE1.)* ») et à Maître Cédric SCHIRRER, pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société SOCIETE1.), déposé le 1^{er} avril 2025 au greffe de la Cour supérieure de Justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 20 mai 2025 par la société SOCIETE1.) à PERSONNE1.), déposé le 26 mai 2025 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions de l'avocat général Claude HIRSCH.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait condamné le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une certaine somme, augmentée des intérêts au taux légal depuis une certaine date, au titre de la répétition de l'indu et avait déclaré irrecevable la demande reconventionnelle en obtention de dommages-intérêts du demandeur en cassation.

La Cour d'appel, par réformation partielle, a modifié le point de départ du cours des intérêts et a confirmé le jugement pour le surplus.

Sur le premier moyen de cassation

Enoncé du moyen

« *Tiré de la violation de l'article 452 du Code de commerce*

En ce que la Cour d'appel n'a aucunement relevé que le liquidateur de SOCIETE1.) n'avait pas repris l'instance d'appel en dépit du prononcé de la liquidation de ladite Banque en cours d'instance,

Que la Cour d'appel aurait au contraire dû retenir qu'en vertu des dispositions de l'article 452 du code de commerce, il appartenait au liquidateur de la Banque de procéder à une reprise d'instance conformément aux articles 486 et

suivants du Nouveau Code de procédure civile, et partant elle n'aurait pas dû prendre l'affaire en délibéré sans que la procédure ne soit régularisée,

Qu'en ne faisant pas référence à la nécessité d'une reprise d'instance, la Cour d'appel a violé l'article 452 du Code de commerce et l'article 486 et suivants du Nouveau Code de procédure civile. ».

Réponse de la Cour

Le demandeur en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé l'article 452 du Code de commerce et les articles 486 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, en n'ayant pas vérifié, à la suite de la survenance de la liquidation judiciaire de la société SOCIETE1.) en cours d'instance, si le liquidateur judiciaire avait repris l'instance.

Il ne résulte pas des actes de procédure auxquels la Cour peut avoir égard que le demandeur en cassation ait soulevé le moyen devant les juges d'appel. Le moyen est dès lors nouveau et, en ce qu'il comporterait un examen des circonstances de fait, mélangé de fait et de droit.

Il s'ensuit que le moyen est irrecevable.

Sur le second moyen de cassation

Enoncé du moyen

« Tiré de la violation de la loi sinon du refus d'application, sinon par mauvaise interprétation sinon de la fausse interprétation de l'article 488 du Nouveau Code de procédure civile

En ce que la Cour d'appel n'a pas tenu compte de l'absence de reprise d'instance par le liquidateur de la Banque alors que l'affaire n'était pas en état au moment de la décision de liquidation de la Banque,

Que la Cour d'appel aurait au contraire dû retenir que l'absence de reprise d'instance de la part du liquidateur emporterait la nullité de la décision d'appel intervenue.

Qu'en ne faisant pas référence à l'article 488 du Nouveau Code de procédure civile, la Cour a violé ledit article qui prévoit cependant la nullité des << poursuites faites et [des] décisions obtenues depuis >>. ».

Réponse de la Cour

Le demandeur en cassation fait grief aux juges d'appel d'avoir violé la disposition visée au moyen, en n'ayant pas tenu compte de l'absence de reprise d'instance par le liquidateur judiciaire de la défenderesse en cassation, l'affaire n'ayant pas été en état au moment de la décision de mise en liquidation de la défenderesse en cassation, alors qu'ils auraient dû retenir que « *l'absence de reprise*

d'instance de la part du liquidateur emporterait la nullité de la décision d'appel intervenue ».

L'article 488 du Nouveau Code de procédure civile dispose

« Dans les affaires qui ne seront pas en état, toutes procédures faites postérieurement à la notification de la mort de l'une des parties seront nulles ; il ne sera pas besoin de signifier les décès, démissions, interdictions ni destitutions des avocats ; les poursuites faites et les décisions obtenues depuis seront nulles, s'il n'y a constitution de nouvel avocat. »

La disposition visée au moyen est étrangère au grief invoqué.

Il s'ensuit que le moyen est irrecevable.

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure

Il serait inéquitable de laisser à charge de la défenderesse en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient de lui allouer une indemnité de procédure de 5.000 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation

rejette le pourvoi ;

condamne le demandeur en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 5.000 euros ;

le condamne aux frais et dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de la société à responsabilité limitée MOLITOR - Avocats à la Cour, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le conseiller Marie-Laure MEYER en présence du premier avocat général Marc HARPES et du greffier Daniel SCHROEDER.

Conclusions du Parquet général dans l'affaire de cassation

entre

PERSONNE1.)

et

SOCIETE1.) S.C. (en liquidation judiciaire)

(n° CAS-2025-00049 du registre)

Par dépôt, en date du 1^{er} avril 2025 au greffe de la Cour supérieure de justice, d'un mémoire signé par Maître Philippe-Fitzpatrick ONIMUS, avocat à la Cour, PERSONNE1.) s'est pourvu contre l'arrêt n° 6/25-II-CIV, numéro CAL-2023-00151 du rôle, rendu contradictoirement le 15 janvier 2025 par la deuxième chambre de la Cour d'appel, siégeant en matière civile.

SUR LA RECEVABILITE DU POURVOI EN LA PURE FORME

Le pourvoi est recevable en ce qui concerne le délai¹ et la forme².

Le pourvoi est dirigé contre une décision contradictoire, donc non susceptible d'opposition, rendue en dernier ressort qui tranche tout le principal, de sorte qu'il est également recevable au regard des articles 1^{er} et 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation (ci-après « loi de 1885 »).

SUR LES FAITS

Il résulte de l'arrêt attaqué³ que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 29 novembre 2022, après avoir rejeté les moyens d'irrecevabilité formulés par le demandeur en cassation, avait condamné ce dernier à payer à la défenderesse en cassation au titre de la répétition de l'indu la somme de 643.679,20 euros, avec les intérêts légaux à partir du 3 juillet 2018 jusqu'à solde. Le tribunal d'arrondissement avait rejeté les demandes de la défenderesse en cassation en capitalisation des intérêts légaux et en majoration du taux d'intérêt légal de trois

¹ L'arrêt contradictoire attaqué a été notifié le 4 février 2025 à la partie demanderesse en cassation, laquelle réside au Grand-Duché de Luxembourg. Comme le pourvoi a été formé le 1^{er} avril 2025, le délai de recours de deux mois, prévu par l'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation a été respecté.

² La partie demanderesse a déposé un mémoire en cassation signé par un avocat à la Cour et signifié le 28 mars 2025 à la partie défenderesse en cassation (procès-verbal de recherches et signification en l'étude du liquidateur) avant d'être déposé le 1^{er} avril 2025 au greffe de la Cour supérieure de justice. Ces formalités imposées par l'article 10 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ont partant été respectées.

³ Arrêt attaqué, p. 5.

points à partir de l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement. La demande reconventionnelle du demandeur en cassation en obtention de dommages et intérêts pour préjudice matériel avait été déclarée irrecevable faute d'avoir été chiffrée. Finalement, le demandeur en cassation avait été condamné à payer à la défenderesse en cassation la somme de 1.000 euros à titre d'indemnité de procédure et il avait été débouté de sa demande reconventionnelle afférente.

Sur appel interjeté par le demandeur en cassation, la Cour d'appel a reçu l'appel, l'a déclaré partiellement fondé, fixé le point de départ du cours des intérêts au 1^{er} septembre 2018, déclaré la demande du demandeur en cassation en responsabilité dirigée contre la défenderesse en cassation, représentée par son liquidateur, non fondée, et confirmé le jugement entrepris pour le surplus. La Cour d'appel a encore débouté le demandeur en cassation de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel et l'a condamné à payer à la défenderesse en cassation le montant de 1.000 euros à titre d'indemnité de procédure pour l'instance d'appel. Le demandeur en cassation a encore été condamné aux frais et dépens de l'instance d'appel.

SUR LE PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le premier moyen de cassation est tiré de la violation de l'article 452 du Code de commerce, en ce que « *la Cour d'appel n'a aucunement relevé que le liquidateur de [la défenderesse en cassation] n'avait pas repris l'instance d'appel en dépit du prononcé de la liquidation de ladite banque en cours d'instance* »⁴, alors qu' « *en vertu des dispositions de l'article 452 du Code de commerce, il appartenait au liquidateur de la [défenderesse en cassation] de procéder à une reprise d'instance conformément aux articles 486 et suivants du Nouveau Code de procédure civile, et partant [la Cour d'appel] n'aurait pas dû prendre l'affaire en délibéré sans que la procédure ne soit régularisée* »⁵ et qu' « *en ne faisant pas référence à la nécessité d'une reprise d'instance, la Cour d'appel a violé l'article 452 du Code de commerce et l[es] article[s] 486 et suivants du Nouveau code de procédure civile* »⁶.

Sur la recevabilité du premier moyen de cassation

Le premier moyen de cassation est irrecevable à un double titre : la disposition invoquée est étrangère au moyen (1) et le moyen est nouveau et mélangé de fait et de droit (2).

La disposition invoquée est étrangère au moyen

Le demandeur en cassation reproche à l'arrêt attaqué d'avoir violé l'article 452 du Code de commerce pour ne pas avoir relevé une absence de reprise de l'instance par le liquidateur de la défenderesse en cassation.

Or, l'article 452 du Code de commerce – qui dispose en son alinéa premier qu' « *[à] partir du même jugement [déclaratif de faillite], toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou sur les immeubles ne pourra être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs de la faillite* » – ne régit pas la reprise d'instance.

⁴ Mémoire en cassation, p. 3, sixième alinéa.

⁵ Mémoire en cassation, p. 3, septième alinéa.

⁶ Mémoire en cassation, p. 3, huitième alinéa.

La disposition invoquée est dès lors étrangère au moyen.

Il s'ensuit que le premier moyen est irrecevable.

Le moyen est nouveau et mélangé de fait et de droit

Le demandeur en cassation expose que dans son jugement commercial du 12 octobre 2023 ayant prononcé la dissolution et ordonné la liquidation de la défenderesse en cassation⁷ – jugement qui est donc antérieur notamment aux conclusions de synthèse du 22 mai 2024 de la défenderesse en cassation⁸ –, le tribunal d’arrondissement de Luxembourg, conformément à l’article 129 (7) de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative aux mesures de résolution, d’assainissement et de liquidation des établissements de crédit et de certaines entreprises d’investissement ainsi qu’aux systèmes de garantie des dépôts et d’indemnisation des investisseurs, a dit que la liquidation de la défenderesse en cassation se fait en conformité notamment avec l’article 452 du Code de commerce.

L’article 452 du Code de commerce – qui constitue une règle d’ordre public⁹ – vise expressément l’hypothèse où le failli est défendeur. Ces mêmes règles, en raison du dessaisissement résultant de la faillite¹⁰, s’appliquent cependant aussi au cas où le failli est demandeur : « *Il est incapable d’exercer toute action relative aux biens dont il n'a plus l'administration* »¹¹. L’article 452 du Code de commerce « *concerne le fait d’agir comme demandeur et celui de se défendre* »¹² et il « *vise aussi bien les actions qui étaient déjà engagées avant la faillite ["suivie"] que celles qui sont entamées depuis ["intentée"]* »¹³.

Il y a lieu de constater qu’il ne résulte ni de l’arrêt attaqué ni d’aucun autre acte de procédure versé que le moyen ait été soulevé¹⁴ devant la Cour d’appel, de sorte qu’il est à qualifier de nouveau. Pour échapper à la règle de l’irrecevabilité des moyens nouveaux, le moyen doit être de pur droit.

L’analyse du grief tiré d’une violation de l’article 452 du Code de commerce présuppose qu’il résulte des actes de procédure auxquels votre Cour peut avoir égard que cette disposition du Code de commerce ait été rendue applicable à la liquidation de la défenderesse en cassation.

Or, tel n’est pas le cas en l’espèce.

⁷ Ce jugement est versé comme pièce n° 1 à l’appui du pourvoi.

⁸ Pièce n° 11 versée par la défenderesse en cassation à l’appui de son mémoire en réponse.

⁹ CA, 6 novembre 2019, n° 138/19-VII-CIV ; CA, 6 novembre 2019, n° 137/19-VII-CIV. Voy. également CA, 13 mars 2019, *Pas.* 39, p. 430 ; A. ZENNER, *Traité du droit de l’insolvabilité*, Limal, Anthemis, 2019, pp. 835 et 836, n° 1131 ; A. CLOQUET, « Les concordats et la faillite », *Novelles. Droit commercial*, tome IV, Bruxelles, Larcier, 1985, p. 3, n° 8 ; J. VAN RYN, J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, tome IV, Bruxelles, Bruylant, 1965, p. 202, n° 2630 ; R.P.D.B., v° Faillite et banqueroute, tome V, Bruxelles, Bruylant, 1950, p. 334, n°s 28 et 29.

¹⁰ I. VEROUGSTRAETE et al., *Manuel de l’insolvabilité de l’entreprise*, Malines, Wolters Kluwer, 2019, p. 804, n° 1034.

¹¹ R.P.D.B., *op. cit.*, p. 371, n° 426.

¹² A. CLOQUET, *op. cit.*, p. 630, n° 2162.

¹³ A. CLOQUET, *ibidem*, p. 630, n° 2162.

¹⁴ Comme l’article 452 du Code de commerce constitue une disposition d’ordre public, et si l’absence de conclusions, par la partie demanderesse en cassation, sur la question devant la Cour d’appel devait être interprétée comme une renonciation à ce moyen en instance d’appel, la partie demanderesse en cassation est admise à revenir sur cette renonciation (J. et L. BORE, *La cassation en matière civile*, Paris, Dalloz, 2023, p. 510, n° 82.291).

Le moyen nouveau, en ce qu'il comporterait un examen des circonstances de fait, est dès lors mélangé de fait et de droit.

Le premier moyen est partant irrecevable.

Subsidiairement : sur le bien-fondé du premier moyen de cassation

Pour le cas où votre Cour déclarerait le premier moyen de cassation recevable, il y a lieu de rappeler que l'article 489 du Nouveau code de procédure civile dispose en son alinéa premier que « *[n]i le changement d'état des parties, ni la cessation des fonctions dans lesquelles elles procédaient, n'empêcheront la continuation des procédures* ».

Ainsi, « *le changement d'état d'[une] société et la cessation des fonctions de l'organe la représentant suite à la mise en faillite de la société ne sont jamais une cause d'interruption de l'instance, que l'affaire soit en état ou non* »¹⁵.

Il en est de même en matière de liquidation où aucune démarche de régularisation n'est imposée : « *La société continue d'exister pour les besoins de la liquidation et elle est représentée par les liquidateurs. Il suffit d'indiquer l'état de liquidation et l'identité des liquidateurs dans les conclusions* »¹⁶. Or, ces indications figurent dans les conclusions de synthèse d'appel notifiées le 22 mai 2024 par la partie défenderesse en cassation¹⁷.

Le moyen, s'il devait être recevable, est dès lors non fondé.

SUR LE DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Le deuxième moyen de cassation est tiré de la violation sinon du refus d'application sinon de la mauvaise interprétation sinon de la fausse interprétation de l'article 488 du Nouveau code de procédure civile, en ce que « *la Cour d'appel n'a pas tenu compte de l'absence de reprise d'instance par le liquidateur de la [défenderesse en cassation] alors que l'affaire n'était pas en état au moment de la décision de liquidation de la [défenderesse en cassation]* »¹⁸, alors que « *la Cour d'appel aurait dû retenir que l'absence de reprise d'instance de la part du liquidateur emporterait la nullité de la décision d'appel intervenue* »¹⁹.

A. Sur la recevabilité du deuxième moyen de cassation

Le moyen, nouveau pour ne pas avoir été soulevé devant la Cour d'appel, est de pur droit pour « *ne met[tre] en jeu aucun fait qui ne soit constaté par la décision attaquée* »²⁰.

En effet, l'arrêt attaqué indique que la défenderesse en cassation a été « *déclarée en liquidation judiciaire par jugement n°2023TALCH15/01242, rendu par le tribunal d'arrondissement de*

¹⁵ CA, 16 janvier 2019, Pas. 39, p. 409. Voy. également A. CLOQUET, *op. cit.*, p. 780, n° 2690 ; R.P.D.B., *op. cit.*, p. 373, n° 455.

¹⁶ T. HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, Luxembourg, éditions Paul Bauler, 2019, p. 535, n° 932 et note de bas de page n° 1045.

¹⁷ Pièce n° 11 versée par la défenderesse en cassation à l'appui de son mémoire en réponse.

¹⁸ Mémoire en cassation, p. 5, deuxième alinéa.

¹⁹ Mémoire en cassation, p. 5, troisième alinéa.

²⁰ J. et L. BORE, *op. cit.*, p. 504, n° 82.211.

Luxembourg en date du 12 octobre 2023 [et qu'elle est] représentée par son liquidateur actuellement en fonction, Maître Cédric SCHIRRER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg »²¹.

Le moyen échappe partant à l'irrecevabilité des moyens nouveaux.

Sur le bien-fondé du deuxième moyen de cassation

Il résulte des développements relatifs au premier moyen de cassation que la mise en liquidation judiciaire de la défenderesse en cassation n'entraînait aucune interruption de l'instance.

Le moyen est dès lors non fondé.

Conclusion

Le pourvoi est recevable, mais il est à rejeter.

Pour le Procureur général d'Etat,
L'Avocat général

Claude HIRSCH

²¹ Arrêt attaqué, p. 2.