

**N° 9 / 14.
du 30.1.2014.**

Numéro 3302 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, trente janvier deux mille quatorze.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, premier avocat général,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

Entre:

1)A.), (...), et son épouse
2)B.), (...), les deux demeurant ensemble à F-(...), (...), (...),

demandeurs en cassation,

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

et:

Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, demeurant à L-2229 Luxembourg, 2, rue du Nord, prise en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme de droit luxembourgeois SOC1.) en liquidation judiciaire, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Yvette HAMILIUS, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu.

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 8 mai 2013 sous le numéro 37087 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 2 août 2013 par A.) et B.) à Maître Yvette HAMILIUS, prise en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme SOC1.), déposé au greffe de la Cour le 6 août 2013 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 23 août 2013 par Maître Yvette HAMILIUS, prise en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme SOC1.), à A.) et B.), déposé au greffe de la Cour le 9 septembre 2013 ;

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et sur les conclusions de l'avocat général Jean ENGELS ;

Les mandataires des parties entendus en leurs conclusions en réplique à celles du Ministère public ;

Attendu que la Cour de cassation statue en toute indépendance sur les questions de droit lui soumises en appréciant avec un soin égal les développements des parties et du Ministère public, de sorte que les appréhensions des demandeurs en cassation quant à un manque d'impartialité du représentant du Ministère public pour avoir également pris des conclusions en instance d'appel sont sans fondement ;

Sur les faits:

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que, statuant sur la demande de A.) et de B.) tendant à l'admission de leur créance au passif de la liquidation de la société anonyme SOC1.) et sur la demande reconventionnelle du liquidateur en condamnation des époux A.)-B.) au paiement du solde par eux redu à la société SOC1.), le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, avait rejeté la déclaration de créance des époux A.)-B.) du passif de la liquidation et avait dit la demande reconventionnelle fondée contre A.) et non fondée contre B.); que sur appel, la Cour d'appel a dit irrecevables pour être nouvelles en appel les demandes en nullité des contrats et investissements litigieux et en responsabilité de la Banque pour tout ce qui ne concerne pas les investissements litigieux SOC2.) et SOC1.) et a dit l'appel non fondé ;

Sur l'unique moyen de cassation:

tiré « *de la violation* :

- de l'article 54 du Nouveau code de procédure civile aux termes duquel << Le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur tout ce qui est demandé >> et
- de l'article 592, alinéa premier, du Nouveau code de procédure civile aux termes duquel << Il ne sera formé, en cause d'appel, aucune demande nouvelle, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale >> et
- de l'article 6, paragraphe premier, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales aux termes duquel << Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle >>

en ce que les juges d'appel ont déclaré << irrecevables les demandes nouvelles en appel tendant à la nullité des contrats, à la nullité des investissements litigieux et en responsabilité de la Banque pour tout ce qui ne concerne pas les investissements litigieux SOC2.) et SOC1.) >>

au motif que << les éléments du procès à trancher par la juridiction du second degré sont à rechercher dans le jugement entrepris qui constitue la seule base du litige >>

et que << les débats en appel se limitent partant, conformément à l'acte d'appel du 9 février 2011, à la question de savoir, principalement s'il y a lieu de déclarer admise purement et simplement la créance de Monsieur et Madame A.)-B.) au passif de la procédure pour un montant de 1.089.644,18 euros et subsidiairement s'il y a lieu de surseoir à statuer dans l'attente des instances en cours >>

et que << les demandes en nullité ou en résolution des contrats, ou de certaines de leurs clauses, respectivement celle de la responsabilité de la Banque ne peuvent, au cours des débats sur les contestations de créance, être examinées que pour autant qu'elles se rattachent à des préjudices invoqués dans la déclaration de créance (...) Or, les questions de nullité et de résolution des contrats, respectivement de certaines de leurs clauses ne sont pas abordées dans la déclaration de créance des époux A.)-B.) et aucun montant n'y est réclamé du chef de préjudice subi en raison de la nullité des contrats conclu avec la SOC1.) >>

et que << la Cour n'est saisie que de la demande en admission de la déclaration de créance ainsi que de la demande en surséance >> étant << dans le cadre de la première demande (...) amenée à statuer sur la demande en dommages et intérêts pour perte de valeur des obligations SOC1.) et SOC2.) >> ,

et que << les demandes des appelants tendant principalement à la nullité de l'opération et de tous les contrats conclu entre parties (...) sont irrecevables pour

être nouvelles ; elles sont en effet sans rapport avec les revendications contenues dans la déclaration de créance des époux A.)-B.) >>

et que << les développements des appelants, faits à titre encore plus subsidiaire, sur les conséquences de la nullité des investissements et de la déchéance fautive du terme (...), de même que leurs développements quant aux fautes reprochées à la Banque (...) ne rentrent pas dans le cadre du présent litige et ne seront pas examinées >>

et que << il n'y a pas non plus lieu d'examiner les demandes nouvelles indiquées au dispositif des conclusions des époux A.)-B.) du 23/09/2012 (...) Ces demandes nouvelles, sont irrecevables en application des dispositions de l'article 592 du Nouveau code de procédure civile >>

alors que << les moyens de défense, qui incluent les défenses au fond, donc tout moyen qui tend à faire rejeter comme non justifiée, après examen au fond du droit, la prétention de l'adversaire, y compris une demande en nullité du contrat sur lequel se fonde cette prétention, peuvent être valablement formés pour la première fois en instance d'appel >> (Cour 28 juin 2000, 31, 395)

que << la demande reconventionnelle est la demande qui est dirigée en cours d'instance par le défendeur originaire contre le demandeur originaire >> et qui << tend à procurer à son auteur un avantage autre que le simple rejet de la demande principale >> (Thierry Hoscheit, le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, éditions Paul Bauler 2012, p. 59 et 60)

que la demande faite en première instance par le défendeur en cassation et tendant à la condamnation des époux A.)-B.) au paiement du montant de 1.318.408,63 euros, à augmenter des intérêts conventionnels à partir du 31 octobre 2010 jusqu'à solde, est à qualifier de demande reconventionnelle

*que l'action initialement introduite par les époux A.)-B.) ne pouvait anticiper cette demande reconventionnelle de la partie défenderesse en cassation
que cette demande reconventionnelle a modifié l'objet du litige pendant l'instance*

que, de surcroît, la juridiction de première instance a admis cette demande reconventionnelle en ce qu'elle a condamné Madame A.) à payer à la SOCI.) la somme de 1.328.408,63 euros avec les intérêts conventionnels sur le montant de 1.279.702,86 euros à dater du 1^{er} novembre 2010 jusqu'à solde

que << l'admissibilité de la demande reconventionnelle du défendeur doit avoir pour corollaire l'admissibilité des demandes et moyens opposés par la partie adverse pour faire échec à cette prétention nouvelle du défendeur originaire >> (extrait d'une jurisprudence de la Cour de cassation française cité par Me Marc THEWES in << les variations du champ processuel >>, Annales du Droit Luxembourgeois, 2002, page 150)

que la doctrine a confirmé que << si le défendeur principal a formé une demande reconventionnelle, la situation dans laquelle se trouvait initialement le

demandeur n'est plus la même ; et pour cette raison, le respect des droits de la défense veut que ce dernier puisse se prévaloir de tous les moyens dont il dispose, en formant au besoin une demande reconventionnelle, dès lors que celle-ci est de nature à tenir en échec les prétentions nouvelles de son adversaire >> (Henry Solus et Roger Perrot, Droit judiciaire privé, t. 3 << Procédure de première instance >>, n° 1032 - Cité par Me Marc THEWES in << les variations du champ processuel >>, Annales du Droit Luxembourgeois, 2002, pages 150 et 151)

qu'il est constant que la condamnation prononcée par la juridiction de première instance contre Madame A.) sur la demande reconventionnelle du défendeur en cassation n'a cessé d'être contestée par les demandeurs en cassation

qu'en l'espèce, les prétentions formées en appel par les époux A.)-B.) tendant à la nullité des contrats, à la nullité des investissements litigieux et en responsabilité de la Banque visaient à contrecarrer - sinon la prétention du défendeur en cassation au rejet de la déclaration de créance en cause - au moins sa demande reconventionnelle en condamnation des demandeurs en cassation au paiement de sommes d'argent

qu'en effet, ces prétentions puisent leur raison d'être dans la défense à la demande reconventionnelle en paiement

que, dès lors, ces prétentions constituaient manifestement un moyen de défense tendant à faire rejeter les prétentions de l'adversaire

que ces prétentions, en tant que moyens de défense, ne peuvent être déclarées irrecevables sauf à priver les demandeurs en cassation de la possibilité de faire valoir leurs droits

qu'il est par ailleurs impératif, dans un souci de respect des droits de la défense, que chaque partie puisse voir ses moyens en défense être examinés par les juges du fond

qu'un refus par une juridiction du fond de toiser les moyens de défense présentés par les parties emporterait en outre une violation du principe du droit à un procès équitable prévu par l'article 6, paragraphe premier, de la Convention européenne des droits de l'homme en ce sens que les parties ne bénéficieraient pas de possibilités suffisantes pour faire entendre leur cause

qu'il revient à cet égard à la Cour de cassation d'assurer le respect des droits de la défense et par conséquent le respect de l'obligation d'analyse par les juridictions du fond des moyens de défense présentés par les parties

que, partant, l'arrêt entrepris encourt la cassation pour violation des articles 54 du Nouveau code de procédure civile, 592, alinéa premier, du Nouveau code de procédure civile et 6, paragraphe premier, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; et

alors que << s'il est interdit de former aucune demande nouvelle en cause d'appel, cette prohibition ne concerne pas les conclusions tendant à obtenir des

condamnations sur des objets dont il n'avait point été question devant le premier juge ; il en est autrement quand rien n'est changé au principe et au but de l'action ; les parties sont libres alors de proposer en appel non seulement les moyens de droit omis en première instance mais encore les moyens de fait que les juges de première instance ne pouvaient connaître et apprécier >> (Cour 24 novembre 1893, 3, 424)

qu'il est constant que l'action initialement introduite par les époux A.)-B.) ne pouvait anticiper la demande reconventionnelle de la partie défenderesse en cassation en condamnation des demandeurs en cassation au paiement à la SOC1.) de la somme de 1.328.408,63 euros

que la demande reconventionnelle du défendeur en cassation constituait une action propre laquelle aurait pu survivre à l'abandon de l'action principale

qu'en formant une demande reconventionnelle le défendeur en cassation a entendu se constituer un but de l'action propre et indépendant du but initial de l'action

qu'en jugeant fondée la demande reconventionnelle du défendeur en cassation, la juridiction de première instance a reconnu le but propre de l'action du défendeur en cassation

que les parties demanderesses en cassation ne pouvaient dès lors qu'être libres de proposer en appel des moyens de droit et de fait, sans rien changer aux principes et aux buts des actions et notamment au principe et au but de l'action de la défenderesse en cassation

que les moyens tendant à la nullité des contrats, à la nullité des investissements litigieux et en responsabilité de la Banque constituaient de tels moyens admissibles en instance d'appel

qu'un refus par une juridiction du fond de toiser les moyens de droit présentés par les parties emporterait en outre une violation du principe du droit à un procès équitable prévu par l'article 6, paragraphe premier, de la Convention européenne des droits de l'homme en ce sens que les parties ne bénéficieraient pas de possibilités suffisantes pour faire entendre leur cause

que, partant, l'arrêt entrepris encourt la cassation pour violation des articles 54 du Nouveau code de procédure civile, 592, alinéa premier, du Nouveau code de procédure civile et 6, paragraphe premier, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Vu l'article 592, alinéa 1^{er}, du Nouveau code de procédure civile ;

Attendu qu'en déclarant irrecevables les demandes en nullité des contrats et investissements litigieux et en responsabilité de la société anonyme SOC1.) au motif qu'elles ne se rattachaient pas à des préjudices invoqués dans la déclaration de créance des époux A.)-B.), alors que ces demandes étaient formées en défense à la demande reconventionnelle du liquidateur et étaient en tant que telles recevables en instance d'appel, les juges d'appel ont violé la disposition susvisée ;

D'où il suit que l'arrêt encourt la cassation ;

Par ces motifs :

casse et annule l'arrêt rendu le 8 mai 2013 par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, sous le numéro 37087 du rôle ;

déclare nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis et 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 ;

condamne la défenderesse en cassation aux frais de l'instance en cassation ;

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 Georges SANTER, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général, et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.