

N° 13 / 2020
du 16.01.2020.
Numéro CAS-2018-00114 du registre.

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

Composition:

Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation, président,
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,
Paul VOUEL, conseiller à la Cour d'appel,
Yannick DIDLINGER, conseiller à la Cour d'appel,
Nathalie HILGERT, conseiller à la Cour d'appel,
Monique SCHMITZ, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

1) la société à responsabilité limitée SOC1), anciennement SOC2), ayant eu son siège social à (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), dissoute et mise en liquidation volontaire aux termes d'un acte notarié du 14 janvier 2000, publié au Memorial C numéro (...) du (...) et dont la clôture de la liquidation a été constatée par acte notarié du 7 février 2000, publié au Mémorial C numéro (...) du (...), avec dépôt des livres commerciaux actuellement à (...), représentée par ses liquidateurs A), demeurant à (...) et B), demeurant à (...),

2) la société à responsabilité limitée SOC3), établie et ayant son siège social à (...), représentée par ses gérants, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

demanderses en cassation,

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

et:

1) la société anonyme SOC4), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

défenderesse en cassation,

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

2) la société à responsabilité limitée SOC5), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

défenderesse en cassation,

comparant par la société à responsabilité limitée CONDROTTE AVOCATS, 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 procédure par Maître Aline CONDROTTE, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 95/18, rendu le 21 juin 2018 sous les numéros 33072 et 33104 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 6 décembre 2018 par la société à responsabilité limitée SOC1) et la société à responsabilité limitée SOC3) à la société à responsabilité limitée SOC5) et à la société anonyme SOC4), déposé le 7 décembre 2018 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 5 février 2019 par la société SOC5) à la société SOC1), à la société SOC3) et à la société SOC4), déposé le 6 février 2019 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 5 février 2019 par la société SOC4) à la société SOC1), à la société SOC3) et à la société SOC5), déposé le 6 février 2019 au greffe de la Cour ;

Vu la rupture du délibéré prononcée par la Cour de cassation le 7 novembre 2019 pour permettre aux parties de prendre position sur la recevabilité du pourvoi en cassation de la société SOC1) au regard des dispositions de l'article 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation ;

Vu le mémoire en cassation « additionnel » signifié le 3 décembre 2019 par la société SOC4) à la société SOC1), à la société SOC3) et à la société SOC5), déposé le même jour au greffe de la Cour ;

Vu la note de plaidoiries déposée le 3 décembre 2019 par la société SOC1) et la société SOC3) au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et les conclusions du premier avocat général Marc HARPES ;

Sur les faits :

La société SOC4) avait commandé auprès de l'association momentanée SOC2) SARL-SOC5) SARL des travaux dans l'intérêt de la construction d'un immeuble. Les travaux commandés, pour lesquels un acompte avait été payé, avaient été suspendus et n'avaient pas été repris. La société SOC2) avait changé de nom pour s'appeler SOC1). Celle-ci avait constitué une nouvelle entité, la société SOC3) et avait souscrit des parts sociales de celle-ci par l'apport « *de toute branche commerciale relative à l'activité commerciale de l'ancienne société SOC2) s. à r. l.* ».

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi par la société SOC4) d'une demande en remboursement du trop-payé dirigée contre la société SOC1), avait, par jugement du 20 juin 2007, déclaré cette demande irrecevable au motif que le contrat d'entreprise avait été cédé par la société SOC1) à la société SOC3) en vertu d'un transfert d'activité commerciale intervenu le 29 juin 1994 et opposable à la société SOC4).

Le tribunal avait encore déclaré irrecevables une demande reconventionnelle de la société SOC1) en dommages-intérêts pour rupture fautive du contrat par la société SOC4), ainsi qu'une demande en garantie dirigée par la société SOC1) contre la société SOC5).

Le tribunal avait enfin déclaré irrecevable une demande de la société SOC3) en dommages-intérêts pour rupture fautive du contrat par la société SOC4).

Les sociétés SOC4), SOC1) et SOC3) avaient relevé appel du jugement du 20 juin 2007.

La société SOC5) avait relevé appel incident.

Par arrêt du 1^{er} février 2012, la Cour d'appel avait déclaré l'appel incident de la société SOC5) irrecevable et avait confirmé le jugement entrepris pour le surplus.

Par arrêt du 14 mars 2013, la Cour de cassation avait, sur pourvoi de la société SOC4), cassé, pour violation de l'article 1690 du Code civil, l'arrêt confirmant la décision d'irrecevabilité de la demande dirigée par la société SOC4) contre la société SOC1). Elle avait encore rejeté le pourvoi incident de la société SOC3) dirigé contre la société SOC4).

Suite à cet arrêt de cassation, la Cour d'appel, par l'arrêt attaqué du 21 juin 2018, a, par réformation, dit la demande dirigée par la société SOC4) contre la société

SOC1) recevable et a renvoyé les parties en prosécution de cause devant la juridiction du premier degré, autrement composée.

Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :

La société SOC4) conclut à l'irrecevabilité du pourvoi en tant qu'exercé par la société SOC1) au motif que celle-ci ne saurait être valablement représentée en justice par les liquidateurs A) et B), ceux-ci n'ayant pas pu être nommés par une assemblée générale extraordinaire des anciens associés du 2 mai 2018, étant donné que la société SOC1) aurait cessé d'exister le 7 février 2000 par la décision de clôture de la liquidation volontaire et que les anciens associés n'auraient partant plus eu de droits actifs, et notamment plus de droit de vote lors d'une assemblée générale.

Si, en principe, la société commerciale disparaît avec la clôture de la liquidation, cette disparition n'est pas absolue, étant donné que la société commerciale liquidée continue d'exister pour répondre des actions que les créanciers sociaux peuvent exercer contre elle jusqu'à l'expiration d'un délai de cinq ans à partir de la publication de la clôture de la liquidation et les liquidateurs sont habilités à représenter la société commerciale à ces fins.

L'assemblée générale d'une société commerciale survit à la liquidation de la société dans les mêmes conditions que la société elle-même dont elle constitue un organe, à savoir pour répondre des actions intentées par les créanciers sociaux jusqu'à l'expiration du prédit délai.

L'action en justice à laquelle la société SOC1) répond par son pourvoi en cassation a été introduite par la société SOC4) le 23 juillet 2003, partant endéans le délai de prescription de cinq ans à partir de la publication de la clôture de la liquidation intervenue le 24 mai 2000.

L'assemblée générale extraordinaire du 2 mai 2018, convoquée pour remplacer les précédents liquidateurs aux fins de poursuite de la procédure introduite le 23 juillet 2003, qui est toujours pendante, a partant valablement désigné de nouveaux liquidateurs qui peuvent valablement représenter en justice la société SOC1).

Le moyen d'irrecevabilité de la société SOC4), tiré de la non-représentation valable en justice de la société demanderesse en cassation, n'est par conséquent pas fondé.

Suite à la rupture du délibéré ordonnée le 7 novembre 2019 par la Cour de cassation, la société SOC4) conclut encore à l'irrecevabilité du pourvoi sur base de l'article 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation.

L'article 3 de cette loi dispose :

« Les arrêts et les jugements rendus en dernier ressort en matière civile et commerciale ainsi que les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix,

pourront être déférés à la Cour de cassation pour contravention à la loi ou pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité.

Les arrêts et jugements rendus en dernier ressort qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent également être déférés à la Cour de cassation comme les décisions qui tranchent tout le principal.

Il en est de même lorsque l'arrêt ou le jugement rendu en dernier ressort qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident de procédure met fin à l'instance.

(...) ».

Le principal, ou l'objet du litige au sens de l'article 53 du Nouveau code de procédure civile, est déterminé par les prétentions respectives des parties, c'est-à-dire leurs demandes principales, reconventionnelles et incidentes, et non par les moyens soulevés de part et d'autre.

Le principal est en l'occurrence la demande en remboursement d'acomptes payés en trop.

Seul le dispositif est le siège de l'autorité de la chose jugée. Des motifs, fussent-ils décisifs, n'ont pas cette autorité.

Dès lors, la Cour d'appel, en déclarant, dans le dispositif de son arrêt, la demande principale dirigée par la société SOC4) contre la société SOC1) recevable et en renvoyant les parties en prosécution de cause devant la juridiction du premier degré, autrement composée, n'a, dans ce dispositif, ni tranché tout le principal, ni tranché une partie du principal, ni, en statuant sur la fin de non-recevoir, mis fin à l'instance.

Il en suit que le pourvoi, en tant qu'exercé par la société SOC1), est irrecevable.

Le pourvoi, en tant qu'exercé par la société SOC3), est également irrecevable, le mémoire en cassation ne précisant pas les dispositions attaquées de l'arrêt ni les moyens de cassation.

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

L'irrecevabilité du pourvoi en cassation implique l'irrecevabilité de la demande des demanderessees en cassation en allocation d'une indemnité de procédure.

Il serait inéquitable de laisser à charge des défenderesses en cassation l'intégralité des frais exposés non compris dans les dépens. Il convient d'allouer à chacune d'elles une indemnité de procédure de 2.500 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

déclare le pourvoi irrecevable ;

condamne les demanderesses en cassation à payer à chacune des défenderesses en cassation une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

condamne les demanderesses en cassation aux dépens de l'instance en cassation et en ordonne la distraction au profit de Maître André HARPES et de la société à responsabilité limitée CONDROTTE AVOCATS, sur leurs affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le conseiller Romain LUDOVICY, en présence de l'avocat général Monique SCHMITZ et du greffier Viviane PROBST.