

Texte pseudonymisé

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

**N° 128 / 2023
du 30.11.2023
Numéro CAS-2023-00018 du registre**

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

Composition:

Thea HARLES-WALCH, conseiller à la Cour de cassation, président,
Christiane JUNCK, conseiller à la Cour de cassation,
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour de cassation,
Monique HENTGEN, conseiller à la Cour de cassation,
Caroline ENGEL, conseiller à la Cour d'appel,

Daniel SCHROEDER, greffier à la Cour.

Entre

la société de droit russe SOCIETE1.) LIMITED, établie et ayant son siège social dans la Fédération de Russie à ADRESSE1.), RU-NUMERO1.), représentée par les gérants, inscrite auprès de l'office interdistrict du service des taxes fédérales de Russie, numéroNUMERO2.), sous le numéro d'enregistrement de l'état NUMERO3.) (numéro BIN) et sous le numéro NUMERO4.) (numéro TIN),

demanderesse en cassation,

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

et

la société à responsabilité limitée SOCIETE2.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par le conseil de gérance, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro NUMERO5.),

défenderesse en cassation,

comparant par la société anonyme Elvinger Hoss Prussen, 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 Patrick SANTER, avocat à la Cour.

Vu l'arrêt attaqué, numéro 82/22 - IX - COM, rendu le 15 juin 2022 sous le numéro CAL-2019-00558 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 15 février 2023 par la société de droit russe SOCIETE1.) LIMITED (ci-après « *la société SOCIETE1.)* ») à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) (ci-après « *la société SOCIETE2.)* »), déposé le 16 février 2023 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 11 avril 2023 par la société SOCIETE2.) à la société SOCIETE1.), déposé le 13 avril 2023 au greffe de la Cour ;

Sur les conclusions du premier avocat général Monique SCHMITZ.

Sur les faits

Selon l'arrêt attaqué, le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, s'était, pour un motif pris de la litispendance internationale, déclaré territorialement incompétent pour connaître de la demande introduite par la société SOCIETE2.) contre la société SOCIETE1.). La Cour d'appel a, par réformation, dit que les juridictions luxembourgeoises sont territorialement compétentes et renvoyé les parties devant la juridiction de première instance.

Sur la recevabilité du pourvoi

L'article 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation dispose en ses alinéas 2 et 3,

« 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. ».

En retenant que la juridiction de première instance était territorialement compétente pour connaître de l'affaire et en renvoyant les parties devant cette juridiction, les juges d'appel n'ont, dans le dispositif de l'arrêt attaqué, ni tranché tout le principal, ni tranché une partie du principal, ni, en statuant sur un incident de procédure, mis fin à l'instance.

Il s'ensuit que le pourvoi 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 2.500 euros.

PAR CES MOTIFS,

la Cour de cassation :

déclare le pourvoi irrecevable ;

condamne la demanderesse en cassation à payer à la défenderesse en cassation une indemnité de procédure de 2.500 euros ;

condamne la demanderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de la société anonyme Elvinger Hoss Prussen, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par le conseiller Théa HARLES-WALCH en présence de l'avocat général Nathalie HILGERT et du greffier Daniel SCHROEDER.

Conclusions du Parquet Général
dans l'affaire de cassation

SOCIETE1.) LIMITED/SOCIETE2.)

Affaire n° CAS-2023-00018 du registre

Le pourvoi en cassation introduit par la société de droit russe SOCIETE1.), ci-après nommée SOCIETE1.), par mémoire en cassation signifié à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.), ci-après nommée SOCIETE2.), le 15 février 2023 et déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 16 février 2023, est dirigé contre l'arrêt n° 82/22-IX-COM, rendu contradictoirement le 15 juin 2022 par Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, dans la cause inscrite sous le numéro CAL-2019-00558 du rôle.

Il ne ressort pas du dossier sous examen que ledit arrêt ait fait l'objet d'une signification.

La partie défenderesse en cassation a signifié un mémoire en réponse le 11 avril 2023 et l'a déposé au greffe de la Cour Supérieure de Justice le 13 avril 2023. Ayant été signifié et déposé conformément aux articles 15 et 16 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure de cassation, ce mémoire est à considérer.

Faits et rétroactes de l'affaire :

Selon l'arrêt dont pourvoi, les magistrats d'appel, par réformation du jugement du 15 novembre 2018 rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, qui s'est déclaré territorialement incompétent du litige lui soumis motifs pris de la litispendance internationale, ont dit l'exception de litispendance internationale non fondée et les juridictions luxembourgeoises territorialement compétentes. Ils ont renvoyé les parties devant la juridiction de première instance, autrement composée, pour statuer sur le surplus.

Pour une compréhension plus complète, il y a lieu de rappeler que SOCIETE2.) a assigné SOCIETE1.) pour voir annuler une procuration émise par SOCIETE1.) pour agir au nom de SOCIETE2.).

La partie défenderesse SOCIETE1.), après avoir soulevé l'irrecevabilité de l'assignation, sinon l'incompétence territoriale des juridictions luxembourgeoises et l'inapplicabilité de l'article 14 Code civil, a, quant au fond, fait valoir être créancière de SOCIETE2.) et, vu l'inertie de cette dernière, être en droit d'agir sur base de la procuration en application de l'article 1166 du Code civil.

La juridiction de première instance s'est déclarée territorialement incompétente pour connaître du litige, motifs pris de la litispendance devant les juridictions turques.

Plus précisément, elle a retenu que le privilège de juridiction institué par l'article 14 du Code civil a vocation à s'appliquer en l'espèce, mais que l'exception de litispendance internationale soulevée par SOCIETE1.) est fondée. Disant que si le tribunal saisi est compétent en vertu de ladite disposition, les premiers juges ont pour le surplus retenu

qu'« il ne s'agit pas d'une compétence exclusive. Dans la mesure où la procuration litigieuse a uniquement vocation à produire ses effets au niveau des instances judiciaires introduites en Turquie, dont notamment auprès de celles pendante devant la 8^e chambre du tribunal de commerce d'Istanbul, n° 2016/142 E et qu'il ne ressort d'aucun élément du dossier que le choix de ce tribunal était frauduleux, ladite chambre doit également être reconnue compétente. Il y a donc litispendance, de sorte que le présent tribunal, saisi en second, est incompetent »¹.

En instance d'appel, l'appelante SOCIETE2.) invoqua

- la carence par SOCIETE1.) d'avoir soulevé en première instance l'exception d'incompétence territoriale et le fait par les premiers juges de l'avoir soulevé d'office,
- l'absence de litispendance internationale et la compétence des juridictions luxembourgeoises sur base de l'article 14 du Code civil pour statuer sur la validité de la procuration litigieuse.

SOCIETE1.), en instance d'appel, conclut

- principalement, au bien-fondé de l'exception de litispendance retenue par les premiers juges, dont les conditions seraient réunies par la dualité de parties, d'objet et de cause,
- subsidiairement et par appel incident, à l'inapplicabilité de l'article 14 du Code civil, et,
- quant au fond, à la validité de l'action oblique exercée par elle.

La Cour d'appel, après avoir déclaré recevables les appels principal et incident pour avoir été introduits selon les forme et délais prévus par la loi, a, quant à l'appel principal, retenu que le moyen tenant à l'invocation d'office de l'exception de litispendance internationale manque en fait, et que, pour le surplus, «(c)'est par contre à bon droit que SOCIETE2.) se base sur l'article 14 du Code civil qui dispose que « l'étranger, même non résidant dans le Luxembourg, pourra être cité devant les tribunaux luxembourgeois, pour l'exécution des obligations par lui contractées dans le Luxembourg avec un Luxembourgeois; il pourra être traduit devant les tribunaux luxembourgeois, pour les obligations par lui contractées en pays étranger envers des Luxembourgeois » pour justifier la compétence des juridictions de céans.

Cet article a une portée générale s'étendant à toutes les matières, à la seule exclusion des actions réelles ou des demandes de partage portant sur des immeubles situés à l'étranger ainsi que des demandes relatives à des voies d'exécution pratiquées hors du Luxembourg.

Au vu de ce qui précède, le privilège de juridiction institué par l'article 14 du Code civil a vocation à s'appliquer en l'espèce, alors que SOCIETE2.) est bien une entité luxembourgeoise. La procuration litigieuse porte également une signature légalisée

¹ cf p.6-7 du jugement de première instance, figurant à la pièce n° 2 dans la farde de 5 pièces communiquée par Me GAILLOT ;

par un notaire luxembourgeois. Ce privilège de juridiction joue pleinement à l'encontre d'un étranger domicilié en dehors d'un des Etats parties à des conventions internationales en ce qui concerne la compétence juridictionnelle, ce dont il n'est pas contesté que ce soit le cas en l'espèce. Cette règle de droit international privé prévaut à l'encontre de toute autre règle de compétence prévue dans une matière spécifique et s'applique également entre personnes morales.

La litispendance étant une institution procédurale, donc régie par la lex fori, son existence en droit international est subordonnée à la réunion des mêmes conditions qu'en droit interne : une dualité d'instances en cours - entre les mêmes parties ayant le même objet et la même cause - soumises à des tribunaux également compétents.

La présente instance qui se meut entre SOCIETE2.) et SOCIETE1.) porte sur la suspension des effets d'une procuration établie par cette dernière aux fins de représenter une autre société dans une procédure pendante en Turquie relative, d'après les éléments présentés à la Cour, à l'annulation d'assemblées générales.

Les deux litiges se distinguent donc par leur objet et il ne saurait être question de litispendance. »²

La Cour d'appel, en se déterminant par la motivation ci-avant reproduite, déclara non fondée l'exception de litispendance.

Quant à l'appel incident formé par SOCIETE1.), les magistrats d'appel se sont déterminés comme suit : « SOCIETE1.) conteste, à titre subsidiaire, l'applicabilité de l'article 14 du Code civil, qui serait obsolète, alors qu'en France il aurait été déclassé au rang de compétence subsidiaire facultative, et le professeur Esen estimerait que le pouvoir de représentation devant une juridiction relèverait de celle compétemment saisie au fond, qui serait la juridiction turque. C'est à bon droit qu'SOCIETE1.) se défend contre la contradiction lui reprochée en arguant de la subsidiarité entre le moyen tenant à la litispendance internationale et celui de l'incompétence territoriale, alors qu'une subsidiarité n'emporte pas contradiction. Force est cependant de constater que le moyen ne se base sur aucun argument juridique adéquat, alors que ni l'usage du terme d'obsolescence, ni même l'avis d'un professeur dont il est fait état en cause, ne dispensent les juridictions luxembourgeoises de l'application d'un texte de loi, dont la force légale, à défaut d'abrogation, et l'interprétation, à défaut de décision afférente d'une juridiction nationale, ne font l'objet d'aucune remise en cause. Cela est d'autant plus vrai que les explications du professeur, portant sur la compétence exclusive de la juridiction turque pour juger de la validité de l'émission de la procuration au regard du droit turque, ne sont pas de nature à entamer la compétence des juridictions de céans pour apprécier sa validité au regard du droit luxembourgeois, qui est celui de son émission. Les développements ultérieurs sur la loi d'exécution du mandat n'étant pas pertinents alors que tributaires de l'application d'une interprétation d'un texte n'ayant ni force, ni cours. C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont conclu que le privilège de juridiction de l'article 14 du Code civil avait vocation à s'appliquer alors que les conditions de son application sont, tel que retenu ci-avant, remplies en l'espèce.

² cf. p. 4-5 de l'arrêt dont pourvoi ;

L'appel incident n'est dès lors pas fondé. »³

Retenant pour le surplus que la question de la validité matérielle de la procuration, établie sur base de l'article 1166 du Code civil aux fins de représentation en justice d'une personne morale de droit luxembourgeois, ne fut pas été toisée en première instance, ils ont, dans le souci de ne pas priver les parties d'un degré de juridiction, renvoyé l'affaire devant la juridiction de première instance, autrement composée, en réservant leurs droits pour le surplus.

La recevabilité du pourvoi :

Le pourvoi est recevable en ce qui concerne le délai⁴ et la forme⁵.

L'article 3, alinéas 2 et 3 de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation est libellé comme suit :

« 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. »

Ces dispositions ont été introduites dans la loi du 18 février 1885 par une loi modificative du 25 juin 2004 dont l'objectif était d'aligner les règles régissant la recevabilité du pourvoi en cassation sur celles prévues par l'article 579 du Nouveau Code de procédure civile⁶ pour la recevabilité de l'appel et d'uniformiser ainsi les deux régimes sur ce point⁷.

Il faut dès lors que la décision rendue en dernier ressort soit tranche dans son dispositif tout ou, au moins, une partie du principal, soit mette fin à l'instance par l'admission d'une exception de procédure, d'une fin de non-recevoir ou de tout autre incident de procédure.

³ cf. p. 5-6 de l'arrêt dont pourvoi ;

⁴ il ne résulte pas de pièces auxquelles vous pouvez avoir égard que l'arrêt attaqué ait été signifié aux demandeurs en cassation, de sorte que le délai du pourvoi, de deux mois, prévu par l'article 7, alinéa 1, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, qui n'a pas commencé à courir, n'a pas pu être méconnu ;

⁵ les demandeurs en cassation ont déposé au greffe de la Cour supérieure de justice un mémoire signé par un avocat à la Cour et signifié à la partie adverse antérieurement à son dépôt, de sorte que ces formalités, prévues par l'article 10, alinéa 1, de la loi précitée de 1885, ont été respectées ;

⁶ « Les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal. Il en est de même lorsque le jugement qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident met fin à l'instance. » ;

⁷ Doc. parl., n° 5213, p. 8 et 9 ;

Une décision qui ne suffit pas à ces critères est qualifiée de décision avant dire droit contre laquelle le pourvoi est différé et n'est ouvert qu'en même temps que le pourvoi contre la décision rendue sur le fond⁸.

Votre Cour a précisé que « *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* »⁹ et que « *seul le dispositif est le siège de l'autorité de la chose jugée. Des motifs, fussent-ils décisifs, n'ont pas cette autorité* »¹⁰.

En l'occurrence, le dispositif de l'arrêt attaqué est libellé comme suit :

« vu l'article 1 de la loi du 17 décembre 2021 portant modification de la loi du 19 décembre 2020 portant prorogation des mesures devant les juridictions soumises à la procédure civile,

dit les appels principal et incident recevables,

dit l'appel principal fondé,

dit l'appel incident non-fondé,

par réformation, dit l'exception de litispendance internationale non fondée et les juridictions luxembourgeoises territorialement compétentes à ce titre,

renvoi les parties devant la juridiction de première instance, autrement composée, pour statuer quant au surplus,

réserve pour le surplus les droits des parties et les frais. ».

L'arrêt dont pourvoi n'a pas tranché une partie du principal dans son dispositif et n'a pas ordonné une mesure d'instruction ou une mesure provisoire. Il n'a pas non plus mis fin à l'instance en statuant sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident de procédure.

S'il en effet admis que les pourvois contre les décisions qui écartent une fin de non-recevoir, notamment tirée du défaut de qualité, sont irrecevables au motif qu'elles n'entraînent aucun dessaisissement des juges qui les ont rendues¹¹, le même raisonnement s'applique par rapport au rejet d'une exception de procédure, telle l'exception de litispendance.

En rejetant l'exception de litispendance internationale et en retenant la compétence des juridictions luxembourgeoises pour connaître de l'affaire, les magistrats d'appel n'ont pas mis fin à l'instance et n'ont pas non plus examiné le fond du litige. Par le renvoi

⁸ J. et L. BORÉ, La cassation en matière civile, 6ème édition 2023/24, n° 34.02. ;

⁹ CCass, 16 janvier 2020, n° 10/2020, n° CAS-2018-00100 du registre ;

¹⁰ CCass, 16 janvier 2020, n° 13/2020, n° CAS- 2018-00114 du registre ;

¹¹ J. et L. BORÉ, op. cit., n° 34.33 ;

opéré devant la juridiction de première instance, c'est cette dernière, autrement composée, qui examinera, en première, le fond de la demande en annulation de la procuration litigieuse et y statuera.

Le pourvoi est partant à déclarer irrecevable pour être prématuré.

Quant aux moyens de cassation :

A titre subsidiaire, et pour autant que de besoin, la soussignée se rallie aux arguments pertinents et exhaustifs développés par la partie défenderesse en cassation dans son mémoire en réponse pour en déduire que les moyens de cassation sont irrecevables, voire non fondés, de sorte que le pourvoi est à rejeter.

Si Votre Cour l'estime nécessaire, la soussignée prendra de plus amples conclusions quant au fond sur Votre demande.

Conclusion :

principalement, le pourvoi est irrecevable,

subsidiairement, le pourvoi doit être rejeté.

Luxembourg, le 7 juillet 2023

Pour le Procureur général d'Etat,
le 1^{er} avocat général,

Monique SCHMITZ