N° 35 / 10.
du 6.5.2010.

Numéro 2764 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, six mai deux mille dix.

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de la Cour,
Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation,
Marie-Jeanne HAVÉ, conseillère à la Cour de cassation,
Carlo HEYARD, premier conseiller à la Cour d'appel,
Annette GANTREL, première conseillère à la Cour d'appel,
Jeanne GUILLAUME, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

A.),

demandeur en cassation,

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

e t :

B.),

défendeur en cassation,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

==========

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport de la conseillère Marie-Jeanne HAVÉ et sur les conclusions du Procureur général d'Etat adjoint Georges WIVENES ;

Vu le jugement attaqué rendu le 12 juin 2009 sous le numéro 109.556 du rôle par le tribunal d'arrondissement, troisième chambre, siégeant en matière civile et en instance d'appel, signifié le 11 août 2009 ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 30 septembre 2009 par A.) à B.) et déposé au greffe de la Cour supérieure de justice le 7 octobre 2009 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 18 novembre 2009 par B.) à A.) et déposé au greffe de la Cour le 25 novembre 2009 ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué, que le juge de paix a dit non fondée la demande de A.) tendant à la condamnation de B.) à lui payer des dommages et intérêts sur le fondement des articles 1991 et 1992 du code civil, sinon des articles 1382 et suivants du même code ; que sur appel de A.), le tribunal d'arrondissement, troisième chambre, siégeant en instance d'appel, a, par jugement du 12 juin 2009, confirmé la décision entreprise ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré *« de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce de l'article 1147 du Code civil qui dispose que : << Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part >>,*

en ce que le jugement entrepris a retenu en ses pages 5 et 6 que le requérant << reproche ensuite à B.) de ne pas avoir introduit une demande en rupture de délibéré respectivement en suspension après les plaidoiries devant la Cour d'appel >>, et qu'<< à supposer même qu'une rupture du délibéré ait été accordée par la Cour d'appel, il y a lieu de rappeler que l'instruction d'une affaire se fait avant les plaidoiries et la prise en délibéré >>, tout en ajoutant qu'<< il est peu probable que la Cour d'appel ait suspendu une affaire pendant deux ans en attendant une pièce connue depuis 1992 >> de sorte qu'<< il n'est pas certain que A.) ait eu une chance de gagner son procès si celle-ci avait été versée en cause >> ;

alors que **(première branche)**,

L'avocat engage vis-à-vis de ses clients d'une responsabilité de nature contractuelle, sur le fondement de l'article 1147 du Code civil, et dans le cadre du mandat ad litem, l'avocat s'oblige donc, plus particulièrement dans le cadre de l'activité judiciaire, à accomplir tous les actes et formalités nécessaires à la régularité de forme et de fond de la procédure. Ainsi, l'avocat est tenu de prendre toutes les initiatives utiles à l'instance qui lui est confiée en vertu de son devoir de diligence. Comme une demande en rupture du délibéré ne présente aucun caractère aléatoire, les juges du fond auraient dû retenir que le défendeur en cassation était tenu d'une obligation de résultat en la matière,

et alors que **(deuxième branche),**

En cas d'inexécution d'une obligation de résultat, le défendeur en cassation était présumé responsable sans que le demandeur en cassation n'ait à prouver l'existence d'une faute et sans que le défendeur en cassation ne puisse s'exonérer en prouvant son absence de faute. Il pouvait toutefois s'exonérer par le fait du tiers » ;

Sur les deux branches du moyen prises ensemble :

Attendu que le ministère public oppose l'irrecevabilité du moyen pour être nouveau et mélangé de fait et de droit ;

Attendu qu'il ne résulte d'aucune pièce du dossier ni de l'arrêt attaqué que le demandeur en cassation ait soutenu devant les juges du fond que le défendeur en cassation qui n'avait pas demandé la rupture du délibéré à la demande de A.), était tenu d'une obligation de résultat ;

que le moyen tel que formulé est donc nouveau ; qu'exigeant de la part de la Cour de cassation un examen des aspects procéduraux du litige devant la Cour d'appel saisie de la demande de A.) en responsabilité de l'Etat ainsi que des relations entre le client et son avocat, il est mélangé de fait et de droit ;

qu'il est dès lors irrecevable ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré *« de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce de l'article 1147 du Code civil qui dispose que : << Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans*

l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part >>,

en ce que le jugement entrepris a retenu en ses pages 6 et 7 que le requérant << reproche encore à B.) de ne pas avoir formé de pourvoi en cassation contre l'arrêt intervenu le 17 avril 1997 malgré le mandat formel lui donné en ce sens >>, et comme << aucune des parties n'a indiqué au tribunal si et, le cas échéant, à quelle date l'arrêt du 17 avril 1997 a été signifié à A.) >>, << A.) ayant conservé la possibilité d'agir, il ne saurait faire valoir aucun préjudice >> ;

alors que **(première branche),**

L'avocat engage vis-à-vis de ses clients une responsabilité de nature contractuelle, sur le fondement de l'article 1147 du Code civil, et dans le cadre du mandat ad litem, l'avocat s'oblige donc à accomplir tous les actes et formalités nécessaires à la régularité de forme et de fond d'une procédure. Aussi, l'avocat est tenu d'un devoir d'information et de conseil envers son client tout au long de son mandat. Si l'avocat doit, en principe, conduire jusqu'à son terme l'affaire dont il a été chargé, il peut décider de ne pas poursuivre sa mission à condition de prévenir son client en temps utile. Dès lors, le tribunal d'arrondissement aurait dû déclarer responsable le défendeur en cassation du fait que ce dernier n'a pas manifesté son intention de ne pas exercer de pourvoi en cassation alors qu'il avait mandat formel de le faire,

et alors que **(deuxième branche)**,

La question de savoir si l'arrêt du 17 avril 1997 a été ou non signifié était des plus superfétatoire du moment que le demandeur en cassation se prévalait d'un préjudice qui résidait notamment dans les soucis et les tracas imputables à la faute professionnelle du défendeur en cassation » ;

Sur les deux branches du moyen prises ensemble :

Mais attendu que sous le couvert du grief de violation de l'article 1147 du Code civil, le moyen ne tend qu'à mettre en discussion devant la Cour de cassation des faits et éléments de preuve qui ont été souverainement appréciés par les juges du fond pour retenir l'absence de faute dans le chef du défendeur en cassation et de préjudice dans le chef du demandeur en cassation ;

d'où il suit que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré *« de la violation, sinon de la fausse application de la loi, en l'espèce de l'article 1147 du Code civil qui dispose que : << Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part >>,*

en ce que le jugement entrepris a retenu en ses pages 7 et 8 que le requérant << reproche enfin à B.) de ne pas l'avoir informé des éventuels re§cours à intenter après avoir disposé de la circulaire du Ministère de l'Aménagement du territoire datant de 1992, et notamment de la possibilité de procéder par voie de requête civile >>, et qu'<< Une décision peut être notamment être rétractée si, depuis le jugement, il a été recouvré des pièces décisives, et qui avaient été retenues par le fait de la partie >>, pour retenir ensuite que << cette hypothèse n'est pas donnée en l'espèce, la pièce concernée ayant été en la possession de A.) dès le départ >> tout en retenant qu'<<il se dégage des développements antérieurs qu'il n'est pas certain que la circulaire du Ministère de l'Aménagement du territoire de 1992 ait constitué une pièce décisive pour l'issue du litige >>,

alors que **(première branche),**

L'avocat engage vis-à-vis de ses clients une responsabilité de nature contractuelle, sur le fondement de l'article 1147 du Code civil. Aussi, l'avocat est tenu d'un devoir d'information et de conseil envers son client tout au long de son mandat. Par conséquent constitue un manquement au devoir de conseil le défaut d'information caractérisé par le fait de ne pas signaler l'existence d'une voie de recours. Dès lors, le tribunal d'arrondissement aura dû déclarer responsable le défendeur en cassation du fait que ce dernier n'a pas conseillé le sieur A.) de la possibilité offerte par l'article 617 du Nouveau code de procédure civile et même si, à supposer que la requête civile n'avait que peu de chance d'être accueilli,

et alors que **(deuxième branche),**

L'obligation d'informer sur les voies de recours étant une obligation de résultat, les juges du fond auraient dû retenir qu'en cas d'inexécution d'une obligation de résultat, le défendeur en cassation était présumé responsable sans que le demandeur en cassation n'ait à prouver l'existence d'une faute et sans que le défendeur en cassation ne puisse s'exonérer en prouvant son absence de faute. Il pouvait toutefois s'exonérer par le fait du tiers » ;

Mais attendu que, dans sa première branche, le moyen procède d'une lecture erronée du jugement attaqué ;

que les juges du fond n'ont pas rejeté la demande du demandeur en cassation au motif que le défendeur en cassation n'aurait pas failli à son obligation de conseil, mais l'ont écarté par la considération qu'aucun cas d'ouverture à requête civile n'était donné ;

que le moyen dans sa première branche manque dès lors en fait et ne saurait être accueilli ;

que dans sa seconde branche, le moyen est nouveau, le demandeur en cassation n'ayant pas invoqué devant les juges d'appel que son mandataire était tenu d'une obligation de résultat ; que mélangé de fait et de droit, il est irrecevable ;

Sur l'indemnité de procédure demandée par A.) :

Attendu que A.) devant supporter l'entièreté des dépens de l'instance en cassation, il n'a pas droit à une indemnité de procédure ;

P a r c e s m o t i f s :

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure de A.);

condamne le demandeur en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation et en ordonne la distraction au profit de Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Madame la présidente Marie-Paule ENGEL, en présence de Madame Jeanne GUILLAUME, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.