N° 44 / 11.
du 30.6.2011.

Numéro 2878 du registre.

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

Composition:

Marie-Paule ENGEL, présidente de la Cour,
Léa MOUSEL, conseillère à la Cour de cassation,
Georges SANTER, conseiller à la Cour de cassation,
Lotty PRUSSEN, conseillère à la Cour d'appel,
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller à la Cour d'appel,
Jean ENGELS, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée de droit autrichien SOC1.), établie et ayant son siège social à A-(…), (…), représentée par son gérant ou ses gérants (Geschäftsführer) actuellement en fonction, inscrite au Registre de Commerce de Vienne (Wien), Autriche, sous le numéro (…),

demanderesse en cassation,

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

e t :

1) Me 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 d'investissement à capital variable SOC2.) en liquidation, établie et ayant son siège social à L-(…), (…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (…),

2) Me Jacques DELVAUX, notaire, demeurant à L-1325 Luxembourg, 2 rue de la Chapelle, prise en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société d'investissement à capital variable SOC2.) en liquidation, établie et ayant son siège social à L-(…), (…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (…),

3) la société d'investissement à capital variable SOC2.), actuellement en liquidation, établie et ayant son siège social à L-(…), (…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (…),

défendeurs en cassation,

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

==========

LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport du conseiller Georges SANTER et sur les conclusions de l'avocat général John PETRY ;

Vu l'arrêt attaqué rendu le 9 juin 2010 par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale dans la cause inscrite sous le numéro 34949 du rôle ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 4 octobre 2010 par la société à responsabilité limitée de droit autrichien SOC1.) à Maître Yvette HAMILIUS et Maître Jacques DELVAUX en leur qualité de liquidateurs judiciaires de la société d'investissement à capital variable SOC2.) ainsi qu'à la société d'investissement à capital variable SOC2.) en liquidation, déposé le 6 octobre au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 26 novembre 2010 par Maître Yvette HAMILIUS et Maître Jacques DELVAUX ès qualités à la SOC1.), déposé le 3 décembre 2010 au greffe de la Cour supérieure de justice ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, avait dit non fondée une demande de la SOC1.), société garantissant, conformément au droit autrichien, les sommes investies par les investisseurs auprès des professionnels autrichiens du secteur financier et tenue à ce titre à indemniser des investisseurs ayant placé par l'intermédiaire d'une société autrichienne déclarée en état de faillite, des fonds auprès d'une société SOC2.), société d'investissement à capital variable de droit luxembourgeois, mise en liquidation judiciaire, tendant à l'admission au passif de cette liquidation - du moins à titre conservatoire – de la créance qu'elle affirmait détenir par suite d'une subrogation aux droits des investisseurs qu'elle était tenue d'indemniser ;

que, sur appel de la SOC1.), la Cour d'appel confirma le jugement entrepris.

Sur l'unique moyen de cassation :

tiré *« de la violation de l'article 89 de la Constitution pour défaut de motifs, insuffisance de motifs, insuffisance de motifs et de la violation sinon de la fausse application, sinon de la fausse interprétation de l'article 1251-3° du Code civil, lequel dispose que : << la subrogation a lieu de plein droit (...) au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres, au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter >>,*

en ce que l'arrêt entrepris fait uniquement valoir que : << le fait que la société SOC1.) se trouve, le cas échéant, subrogée dans les droits que les Anleger peuvent faire valoir à l'encontre des sociétés autrichiennes ne signifie cependant pas pour autant que ce mécanisme joue automatiquement à l'égard des droits que les Anleger peuvent éventuellement faire valoir à l'encontre des sociétés d'investissement à capital variable SOC2.), un tel mécanisme suppose en effet que les deux SICAV en liquidation seraient le patrimoine des sociétés autrichiennes, fait qui laisse d'être prouvé, ce d'autant plus que les sociétés d'investissement à capital variable SOC2.) sont des organismes ayant leur propre personnalité juridique, distincte de celle des sociétés autichiennes, et qu'il n'est pas établi que les liens entre ces sociétés et les SICAV Luxembourgeoises – eussent-ils été d'une certaine étroitesse – aient été tels qu'ils ont fait disparaître ce caractère distinct au profit d'une seule et même entité >>,

en ce que, encore, le jugement attaqué en tire la conclusion qu' : << Il s'ensuit que les juges de première instance ont à bon droit dit que la créance de la société SOC1.) n'est pas à admettre au passif de la liquidation des sociétés d'investissement à capital variable SOC2.) >> et que << la demande de la société SOC1,) tendant à l'admission de la déclaration de créance à titre conservatoire est partant également à rejeter >>,

alors que la subrogation d'un créancier dans les droits de son débiteur n'exige aucunement que le débiteur final ait la même personnalité juridique que le débiteur initial et que la Cour a donc omis de motiver en quoi le mécanisme de la subrogation ne devrait pas jouer automatiquement en faveur de la SOC1.) sur les fonds des Anleger investis dans les SICAV, la question de la personnalité juridique différente des SICAV par rapport à la société AFC ne pouvant empêcher le mécanisme de subrogation prévu par l'article 1251-3° du Code civil » ;

Mais attendu, d'une part, que la SOC1.) s'est fondée, pour justifier l'admission de la créance alléguée au passif de la liquidation de la société SOC2.) sur le droit autrichien et la Cour d'appel s'est référée, pour rejeter cette demande en écartant la subrogation légale, exclusivement au droit autrichien ;

Que le moyen, tiré de la violation de l'article 1251-3° du Code civil est dès lors inopérant ;

Attendu, d'autre part, dans la mesure où il est tiré de la violation de l'article 89 de la Constitution qui est un vice de forme, le moyen ne saurait être accueilli, l'arrêt étant motivé sur le point de la subrogation légale ;

Sur la demande en paiement d'une indemnité de procédure :

Attendu que la demande en paiement d'une indemnité de procédure des défendeurs en cassation est à rejeter comme manquant de la condition d'inéquité requise ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en paiement d'une indemnité de procédure de Maître Yvette HAMILIUS, Jacques DELVAUX et de la société d'investissement à capital variable SOC2.) ;

condamne la société à responsabilité limitée de droit autrichien SOC1.) aux dépens de l'instance en cassation et en ordonne la distraction au profit de Maître Yvette HAMILIUS, 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 Monsieur Jean ENGELS, avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffière à la Cour.