COMM.

CH.B

COUR DE CASSATION
_____

Audience publique du 12 novembre 2020

Rejet

M. RÉMERY, conseiller doyen
faisant fonction de président

Arrêt n° 636 F-P+B

Pourvoi n° S 19-10.579

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

_____

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS
_____

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 12 NOVEMBRE 2020

1°/ la société agricole du Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey, société anonyme, dont le siège est [...]
,

2°/ la société Pellier, société civile professionnelle, dont le siège est [...] , agissant en qualité de mandataire judiciaire au redressement judiciaire de la société agricole du Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey, commissaire à l'exécution du plan,

ont formé le pourvoi n° S 19-10.579 contre l'arrêt rendu le 15 novembre 2018 par la cour d'appel d'Aix-en-Provence (8e chambre C), dans le litige les opposant :

1°/ à Mme O... F..., domiciliée [...] , prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Landsbanki Luxembourg,

2°/ à la société Landsbanki Luxembourg, société anonyme, dont le siège est [...] , société de droit étranger,

3°/ à M. T... H..., domicilié [...] , pris en qualité de liquidateur de la société Lex Life and Pension,

4°/ à la société Lex Life and Pension, société anonyme, dont le siège est [...] , société de droit étranger,

défendeurs à la cassation.

Les demanderesses invoquent, à l'appui de leur pourvoi, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt.

Le dossier a été communiqué au procureur général.

Sur le rapport de Mme Bélaval, conseiller, les observations de la SARL Corlay, avocat de la société agricole du Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey et de la société Pellier, ès qualités, de la SARL Cabinet Munier-Apaire, avocat de Mme F..., ès qualités, de M. H..., ès qualités, et des sociétés Landsbanki Luxembourg et Lex Life and Pension, et l'avis de Mme Guinamant, avocat général référendaire, après débats en l'audience publique du 22 septembre 2020 où étaient présents M. Rémery, conseiller doyen faisant fonction de président, Mme Bélaval, conseiller rapporteur, Mme Vaissette, conseiller, et Mme Fornarelli, greffier de chambre,

la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, composée des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt ;

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 15 novembre 2018), la société agricole Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey (la société Palayson), propriétaire d'un domaine viticole et d'un ensemble immobilier attenant, est détenue majoritairement par la société Château Holding, dont les actionnaires sont M. et Mme R... U... (les époux U...), lesquels détiennent également le reliquat d'actions de la société Palayson. Le 10 décembre 2007, la société Palayson a souscrit auprès de la société Landsbanki Luxembourg (la banque), filiale de droit luxembourgeois d'une banque de droit islandais, un prêt « Equity Release » d'un montant de 7 850 000 euros, diminué ensuite à concurrence de 4 000 000 euros, remboursable in fine le 20 décembre 2027, seuls les intérêts étant payés pendant la durée du prêt. En garantie de ce prêt, la société Palayson a consenti une affectation hypothécaire de son actif immobilier et un nantissement sur un contrat d'assurance-vie souscrit par les époux U... auprès de la société Lex Life & Pension, de droit luxembourgeois, appartenant au groupe Landsbanki.

2. Par un jugement d'un tribunal luxembourgeois du 8 octobre 2008, la banque a été admise au bénéfice de la procédure de sursis de paiement, convertie en liquidation judiciaire par un jugement du 12 décembre 2008, Mme F... étant désignée liquidateur.

3. Les intérêts du prêt n'étant plus réglés depuis le 27 août 2010, la banque a, le 22 février 2011, mis en demeure la société Palayson de régler les sommes dues dans un délai de huit jours, à défaut de quoi la déchéance du terme serait acquise.

4. Entre-temps et par un acte du 1er février 2011, la société Palayson a assigné la banque, son liquidateur et la société Lex Life & Pension, devant le tribunal de grande instance de Draguignan pour obtenir la nullité de l'affectation hypothécaire et du nantissement, et voir fixer le montant du capital restant dû au titre du prêt à la somme de 1 828 564,40 euros, cette somme demeurant remboursable au plus tard le 20 décembre 2027. Par un jugement du 11 septembre 2014, le tribunal a déclaré l'action recevable, et rejeté les demandes de la société Palayson.

5. Par un jugement du 30 novembre 2015, la société Palayson a été mise en redressement judiciaire, la société Pellier étant désignée mandataire judiciaire. Elle a fait l'objet d'un plan de continuation le 9 janvier 2017, la société Pellier étant nommée commissaire à l'exécution du plan. La banque a déclaré sa créance en principal et intérêts échus et à échoir, à

titre privilégié, qui a été contestée.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses première et cinquième branches, ci-après annexé

6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en ses deuxième, troisième, et quatrième branches

Enoncé du moyen

7. La société Palayson et la société Pellier, ès qualités, font grief à l'arrêt d'infirmer le jugement du 11 septembre 2014 et de déclarer leurs demandes irrecevables, alors :

« 2°/ qu'il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger d'en rechercher, soit d'office, soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger, sans dénaturation ; que la jurisprudence luxembourgeoise pose que l'action en nullité et visant à voir dire qu'aucune obligation de remboursement n'incombe à l'emprunteur ne constitue pas une poursuite individuelle dont la suspension est imposée par l'article 452 du code de commerce luxembourgeois, sauf à ce que cette demande vise également à obtenir des dommages et intérêts de la personne sujette à la procédure collective ; qu'en retenant que les demandes principales des exposants étaient irrecevables du seul fait qu'elles « impliquaient une conséquence patrimoniale dont la cause est antérieure à la liquidation judiciaire », la cour d'appel a dénaturé le droit étranger en violation de l'article 3 du code civil ;

3°/ qu'il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger d'en rechercher, soit d'office, soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger ; qu'il doit pour ce faire confronter les différentes sources du droit étranger invoquées par les parties ; qu'en l'espèce il était fait état, pour justifier de la recevabilité des demandes principales de l'exposante au regard du droit luxembourgeois (demandes en résolution ou nullité et à voir dire et juger que la société Palayson n'est plus débitrice de l'obligation de rembourser le prêt), d'un arrêt de la cour d'appel du Luxembourg du 3 avril 2014 aux termes duquel « les demandes tendant à voir constater l'inexistence, sinon à voir prononcer la nullité du contrat de prêt et du contrat de gage, (les emprunteurs) entendent voir dire qu'aucune obligation de remboursement ne leur incombe. Dans la mesure où la demande ne tend pas à la reconnaissance d'une créance au profit des appelants, mais tend à faire cesser leur situation de débiteurs à l'égard de la banque, elle ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 452 du code de commerce. Cette demande ne constitue pas une poursuite individuelle dont la suspension est imposée par l'article 452 du code de commerce » ; qu'en se fondant sur le seul certificat de coutume fourni par la partie adverse et la consultation d'un professeur français sans tenir compte de l'interprétation jurisprudentielle luxembourgeoise de l'article 452 du code de commerce luxembourgeois, la cour d'appel a manqué de base légale au regard de l'article 3 du code civil ;

4°/ que le juge ne peut écarter les pièces du débat sans les examiner ; qu'en l'espèce il était fait état, pour justifier de la recevabilité des demandes principales de l'exposante au regard du droit luxembourgeois, d'un arrêt de la cour d'appel du Luxembourg du 3 avril 2014 qui retenait la recevabilité de l'action en nullité en ce qu'elle tend à voir constater l'absence d'une créance du chef de la banque, ce qui était confirmé par une consultation du professeur C... rappelant que la faillite de droit luxembourgeois s'apparente au droit français sous l'empire de la loi de 1967 qui reconnaît la recevabilité de l'action en nullité, et a été reconnu par deux arrêts des cours d'appel de Poitiers (3 juillet 2018) et Paris (12 novembre 2015), tous deux définitifs ; qu'en se fondant sur les seules pièces produites par la banque sans examiner celles produites par la société Palayson pour établir la teneur du droit luxembourgeois, la cour d'appel a violé les articles 455 et 458 du code civil ensemble l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. »

Réponse de la Cour

8. L'arrêt, après avoir énoncé que l'article 452 du code de commerce du Grand Duché du Luxembourg dispose qu'à partir du jugement déclaratif de faillite, toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou sur les immeubles ne pourra être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs de la faillite, retient que, selon le certificat de coutume produit aux débats, le principe de la suspension des poursuites individuelles résultant de ce texte fait que toutes les actions patrimoniales introduites postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure sont irrecevables, si elles sont exercées par des créanciers chirographaires dont la créance est née avant l'ouverture de la procédure de liquidation et qu'un tel principe n'est pas seulement général et absolu, mais aussi d'ordre public et doit être soulevé

d'office par le juge, et que selon la consultation rédigée par M. V..., au regard du principe posé par ce texte, non seulement une demande de dommages-intérêts est irrecevable, mais aussi la demande d'annulation de l'affectation hypothécaire, de même que la demande en nullité du contrat de prêt, combinée à une demande en limitation des restitutions dues. L'arrêt retient que la société Palayson, qui a saisi le tribunal par un acte du 1er février 2011, postérieur à l'ouverture de la liquidation judiciaire de la banque, d'une demande d'annulation des affectations hypothécaires et qui, en cause d'appel, présente des demandes de nullité et de résolution du contrat de prêt, et de dommages-intérêts, et demande par ailleurs, en cas de succès de l'action en nullité, à ne pas être condamnée à la restitution du capital emprunté, tandis que la créance de la banque est née antérieurement à l'ouverture de la procédure de liquidation, agit en se prévalant de créances antérieures au jugement d'ouverture. Il en déduit que le succès des actions ainsi engagées ne pourrait qu'affecter le patrimoine de la banque et, par suite, le gage des créanciers, que ces actions présentent, en conséquence, un caractère patrimonial et se trouvent soumises au principe de suspension des poursuites individuelles.

9. La cour d'appel, qui n'était pas tenue de s'expliquer sur les éléments de preuve qu'elle décidait d'écarter et qui a, dans l'exercice de son appréciation souveraine de la teneur et de la portée du droit positif luxembourgeois, sans dénaturation, et par un arrêt motivé, retenu que l'action de la société Palayson et de son liquidateur se heurtait à la règle de la suspension des poursuites individuelles dont bénéficiait la banque, a légalement justifié sa décision.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société agricole Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey et la société Pellier, en qualité de mandataire judiciaire et de commissaire à l'exécution du plan de cette société, aux dépens ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande formée par la société agricole Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey et la société Pellier, en qualité de mandataire judiciaire et de commissaire à l'exécution du plan de cette société, et les condamne à payer à la société Landsbanki Luxembourg, Mme F..., en qualité de liquidateur de cette société, la société Lex Life and Pension et M. H..., en qualité de liquidateur de cette société, la somme globale de 3 000 euros ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du douze novembre deux mille vingt.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SARL Corlay, avocat aux Conseils, pour la société agricole du Domaine de Palayson et des grands châteaux de Villepey et la société Pellier, ès qualités.

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'AVOIR déclaré irrecevables les demandes formées par la société agricole du domaine de Palayson et des Grands Châteaux de Villepey à l'encontre de la SA Landsbanki Luxembourg et de la SA Lex Life & Pension ;

AUX MOTIFS QUE « en premier lieu, qu'il n'est plus discuté que le droit applicable à la procédure collective est le droit luxembourgeois, le règlement CE n° 44/2001 du 22 décembre 2000 dit Bruxelles I écartant expressément de son champ d'application les procédures d'insolvabilité, et le Grand Duché du Luxembourg ayant transposé en droit interne la Directive 2001/24/CE du 4 avril 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des établissements de crédit, qui prévoit notamment que la loi applicable à la procédure d'insolvabilité et aux mesures d'assainissement est la loi du pays d'origine ; qu'ainsi, les articles 60-3 et 61-2 de la loi luxembourgeoise de surveillance du secteur financier prévoient, respectivement, que la procédure du sursis de paiement et la procédure de liquidation judiciaire d'établissements de droit luxembourgeois sont soumises aux lois, règlements et procédures applicables au Luxembourg ; Attendu, en second lieu, que l'article 452 du code de commerce du Grand Duché du Luxembourg dispose qu'à partir du jugement déclaratif

de faillite, toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou sur les immeubles ne pourra être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs de la faillite ; Que selon le certificat de coutume établi par M. X... J... produit aux débats, le principe de la suspension des poursuites individuelles résultant de l'article 452 du code de commerce fait que toutes les actions patrimoniales introduites postérieurement au jugement d'ouverture de la procédure sont irrecevables, si elles sont exercées par des créanciers chirographaires dont la créance est née avant l'ouverture de la procédure de liquidation ; qu'un tel principe n'est pas seulement général et absolu, mais il est d'ordre public et doit être soulevé d'office par le juge ; Que selon la consultation rédigée par M. G... V..., au regard du principe posé par cet article 452, non seulement une demande de dommages-intérêts est irrecevable, mais aussi la demande d'annulation de l'affectation hypothécaire, de même que la demande en nullité du contrat de prêt, combinée à une demande en limitation des restitutions dues ; Attendu qu'il ressort de ces éléments que le principe de la suspension des poursuites individuelles, qui est le corollaire de la procédure obligatoire de la vérification des créances, concerne toutes les actions patrimoniales introduites postérieurement au jugement par des créanciers chirographaires ; Qu'ainsi, les poursuites introduites postérieurement au jugement de liquidation sont irrecevables si elles sont exercées par des créanciers chirographaires dont la créance est née avant l'ouverture de la procédure ; Qu'en l'espèce, la société Domaine de Palayson a saisi le tribunal de grande instance de Draguignan par acte introductif d'instance du 1er février 2011, soit postérieurement au jugement de liquidation prononcée au Luxembourg à l'égard de la Landsbanki, d'une demande d'annulation des affectations hypothécaires ; qu'en cause d'appel, et abstraction faite de leur nouveauté invoquée par la Landsbanki, elle présente des demandes de nullité et de résolution du contrat de prêt, et de dommages-intérêts, et demande par ailleurs, en cas de succès de l'action en nullité, à ne pas être condamnée à la restitution du capital emprunté, en excipant de l'indignité du créancier ; Qu'il est constant que la créance de la Landsbanki est née antérieurement à l'ouverture de la procédure de liquidation ; que par définition l'action en nullité pour dol trouve sa cause dans des faits contemporains de la formation du contrat ; qu'il en est de même de la demande en paiement de dommages-intérêts qui repose sur le comportement dolosif prêté à la Landsbanki lors de la conclusion du prêt ; Que c'est en vain que la société Domaine de Palayson soutient que l'action en inexécution qu'elle entend exercer repose sur des inexécutions postérieures à la procédure collective, au motif que l'exécution du montage equity release aurait fautivement créé les conditions de déchéance du terme ; qu'en effet, sous couvert de résolution du prêt pour inexécution, la société Domaine de Palayson entend en réalité remettre en cause un mécanisme résultant du contrat lui-même, c'est-à-dire contester sa validité et non son exécution ; qu'au surplus, la critique manque en fait dès lors que la déchéance du terme n'a pas été motivée par l'insuffisance des garanties offertes du fait de l'augmentation de l'encours du prêt, mais par la défaillance de la société emprunteuse dans le paiement des échéances d'intérêts ; Attendu que le succès des actions ainsi engagées ne pourrait qu'affecter le patrimoine de la Landsbanki et, par suite, le gage des créanciers ; que ces actions présentent, en conséquence, un caractère patrimonial et se trouvent soumises au principe de suspension des poursuites individuelles énoncé à l'article 452 susvisé du code de commerce du Grand Duché du Luxembourg ; Qu'enfin, la société Domaine de Palayson n'est pas fondée à dissocier l'exercice d'une action en nullité purement déclaratoire de l'action consécutive en restitution ; qu'il suffit, à cet égard, de constater qu'en demandant à être dispensée de l'obligation de restitution découlant de la nullité qu'elle sollicite, sa demande implique une conséquence patrimoniale dont la cause est antérieure à la liquidation judiciaire ; Que le jugement sera, en conséquence, infirmé et les demandes présentées par la société Domaine de Palayson déclarées irrecevables ; Sur les dépens et les frais irrépétibles ; Attendu que la société Domaine de Palayson, qui succombe dans ses prétentions, doit supporter les dépens de la procédure d'appel ; Attendu que l'équité justifie d'allouer en cause d'appel aux intimés une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; »

ALORS QUE 1°) juge est tenu par l'objet du litige tel que les parties l'ont fixé, l'ordre des demandes étant alors à prendre en considération ; que dès lors, si le demandeur classe une demande en demande principale et l'autre en demande subsidiaire, le juge doit d'abord statuer sur la première et, s'il l'admet, est dispensé d'examiner la seconde, émise seulement pour le cas où la première serait rejetée ; qu'en l'espèce il était demandé à titre principal la résolution des contrats de prêt, de gage et d'affectation hypothécaire, ou leur nullité et en toute hypothèse qu'il soit dit et jugé que la Société Domaine de Palayson n'est plus débitrice de l'obligation de rembourser le prêt ; que ce n'est qu'à titre « très subsidiaire » qu'il était demandé que soit reconnue la responsabilité de la banque et sa condamnation à payer, au besoin à titre de compensation, des dommages et intérêts à la Société ; qu'en examinant globalement l'ensemble de ces demandes, sans distinction, pour les dire irrecevables au regard du droit luxembourgeois qui les considérerait ainsi comme des actions de nature patrimoniale atteintes par la suspension des poursuites de l'article 452 du Code de commerce luxembourgeois, la Cour d'appel a dénaturé les demandes de l'exposante en violation des articles 4 et 5 du

Code de procédure civile ;

ALORS QUE 2°) il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger d'en rechercher, soit d'office, soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger, sans dénaturation ; que la jurisprudence luxembourgeoise pose que l'action en nullité et visant à voir dire qu'aucune obligation de remboursement n'incombe à l'emprunteur ne constitue pas une poursuite individuelle dont la suspension est imposée par l'article 452 du code de commerce luxembourgeois, sauf à ce que cette demande vise également à obtenir des dommages et intérêts de la personne sujette à la procédure collective ; qu'en retenant que les demandes principales des exposants étaient irrecevables du seul fait qu'elles « impliquaient une conséquence patrimoniale dont la cause est antérieure à la liquidation judiciaire », la Cour d'appel a dénaturé le droit étranger en violation de l'article 3 du Code civil ;

ALORS QUE 3°) il incombe au juge français qui reconnaît applicable un droit étranger d'en rechercher, soit d'office, soit à la demande d'une partie qui l'invoque, la teneur avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger ; qu'il doit pour ce faire confronter les différentes sources du droit étranger invoquées par les parties ; qu'en l'espèce il était fait état, pour justifier de la recevabilité des demandes principales de l'exposante au regard du droit luxembourgeois (demandes en résolution ou nullité et à voir dire et juger que la Société Domaine de Palayson n'est plus débitrice de l'obligation de rembourser le prêt), d'un arrêt de la Cour d'appel du Luxembourg du 3 avril 2014 aux termes duquel « les demandes tendant à voir constater l'inexistence, sinon à voir prononcer la nullité du contrat de prêt et du contrat de gage, (les emprunteurs) entendent voir dire qu'aucune obligation de remboursement ne leur incombe. Dans la mesure où la demande ne tend pas à la reconnaissance d'une créance au profit des appelants, mais tend à faire cesser leur situation de débiteurs à l'égard de Landsbanki, elle ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 452 du code de commerce. Cette demande ne constitue pas une poursuite individuelle dont la suspension est imposée par l'article 452 du code de commerce » ; qu'en se fondant sur le seul certificat de coutume fourni par la partie adverse et la consultation d'un professeur français sans tenir compte de l'interprétation jurisprudentielle luxembourgeoise de l'article 452 du Code de commerce luxembourgeois, la Cour d'appel a manqué de base légale au regard de l'article 3 du Code civil ;

ALORS QUE 4°) le juge ne peut écarter les pièces du débat sans les examiner ; qu'en l'espèce il était fait état, pour justifier de la recevabilité des demandes principales de l'exposante au regard du droit luxembourgeois, d'un arrêt de la Cour d'appel du Luxembourg du 3 avril 2014 qui retenait la recevabilité de l'action en nullité en ce qu'elle tend à voir constater l'absence d'une créance du chef de la Société Landsbanki, ce qui était confirmé par une consultation du Professeur C... rappelant que la faillite de droit luxembourgeois s'apparente au droit français sous l'empire de la loi de 1967 qui reconnaît la recevabilité de l'action en nullité, et a été reconnu par deux arrêts des cours d'appel de Poitiers (3 juillet 2018) et Paris (12 novembre 2015), tous deux définitifs ; qu'en se fondant sur les seules pièces produites par la banque sans examiner celles produites par l'exposante pour établir la teneur du droit luxembourgeois, la Cour d'appel a violé les articles 455 et 458 du Code civil ensemble l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

ALORS QUE 5°) en toute hypothèse, le juge ne peut requalifier une demande sans provoquer le contradictoire sur ce point ; qu'en l'espèce, il était fait valoir par l'exposante que le contrat devait être résolu, aux torts exclusifs de la banque, pour des manquements postérieurs à l'ouverture de la procédure collective (v. pp. 23, puis pp. 27 s.) cette action n'étant en toute hypothèse pas affectée par cette procédure ; que pour dire cette demande irrecevable, la Cour d'appel a d'office requalifié la demande, ce qui n'était pas soutenu par la partie adverse, sans provoquer la contradiction ; qu'en statuant de la sorte, la Cour d'appel a violé l'article 16 du Code de procédure civile.