

Arrêt N° 65/16 IV-COM

Audience publique du seize mars deux mille seize

Numéro 40421 du rôle.

Composition :

Roger LINDEN, président de chambre;
Marianne HARLES, conseillère ;
Elisabeth WEYRICH, conseillère;
Eric VILVENS, greffier assumé.

E n t r e :

A.), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude Steffen d'Esch-sur-Alzette du 31 mai 2013,

comparant par Maître Antoine Meynial, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

la société anonyme SOC1.) INTERNATIONAL, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son liquidateur actuellement en fonctions, immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés sous le numéro B (...),

intimée aux fins du prédit exploit Steffen,

comparant par Maître Claude Geiben, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Suivant acte d'huissier de justice du 22 février 2012, **A.)** a fait donner assignation à la société **SOC1.)** INTERNATIONAL en liquidation (ci-après la société **SOC1.)**) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, aux fins de voir prononcer la résolution d'un contrat d'emprunt obligataire aux torts de la défenderesse avec allocation de dommages-intérêts et à voir condamner la défenderesse au remboursement de la somme de USD 250.000. Il a encore réclamé le paiement des intérêts échus les 31 octobre 2009 et 31 octobre 2010 à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice qu'il dit avoir subi, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.500 €.

Le requérant a exposé que la société **SOC1.)** a procédé en septembre 2003 à l'émission d'un emprunt obligataire pour un montant de 10.000.000 USD générant un intérêt annuel fixe de 3,5%.

A.) a soutenu avoir souscrit à cet emprunt obligataire le 18 décembre 2003 à hauteur de USD 250.000.

L'échéance finale aurait initialement été fixée au 31 octobre 2008 et par la suite été reportée au 31 décembre 2012 et le taux d'intérêt annuel aurait été augmenté de 3,5% à 6%.

Par courriers simples des 21 octobre et 5 novembre 2009 et courrier recommandé du 23 mars 2010, il aurait, par l'intermédiaire de la banque **BQUE1.)**, située à (...) en Suisse, banque qui n'existerait plus actuellement, réclamé le paiement des intérêts échus. Ces demandes seraient restées sans suite.

La société **SOC1.)** aurait été placée en liquidation volontaire par décision de l'assemblée générale des actionnaires du 27 avril 2011.

Malgré mise en demeure du 31 octobre 2011, elle refuserait de procéder au remboursement de la créance du requérant.

La demande a été basée sur l'article 98 de la loi modifiée du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales (ci-après LSC).

La société **SOC1.)** a résisté à la demande, arguant que **A.)** n'aurait pas établi être le possesseur et donc le propriétaire légitime des obligations sur base desquelles il a formulé ses prétentions. Il n'aurait ni produit de certificat original d'une obligation, ni établi avoir valablement déposé un seul coupon d'intérêts échu au siège de la société.

Par jugement du 9 janvier 2013, le tribunal a rejeté la demande comme non fondée et condamné **A.)** aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal a tout d'abord constaté que le demandeur a reconnu ne pas être en possession d'un titre documentant sa créance.

Il a ensuite retenu que le courrier du 2 décembre 2003, adressé par le demandeur à la banque **BQUE1.)** et signé « **CPTE1.) F.)** » suivant lequel mandat était donné à cette banque d'acquérir un certain nombre d'obligations de la société **SOC1.)**, n'établissait pas à suffisance la qualité d'obligataire de **A.)** au jour de la demande en justice. L'attestation établie par le requérant lui-même, indiquant qu'il est le titulaire d'un compte bancaire n° **CPTE1.)** auprès de la banque **BQUE1.)** et qu'il a toujours utilisé le nom de « **F.)** » dans ses relations avec la banque a été rejetée pour les mêmes motifs.

Dès lors que le requérant n'avait pas établi sa qualité d'obligataire, sa demande a été rejetée.

Suivant acte d'huissier de justice du 31 mai 2013, **A.)** a régulièrement relevé appel de ce jugement qui n'a pas fait l'objet d'une signification.

Il conclut, par réformation, principalement, à voir prononcer la résolution du contrat aux torts de la partie intimée, avec allocation de dommages-intérêts, et à la voir condamner au remboursement des USD 100.000, augmentés des intérêts au taux légal à partir de la mise en demeure du 31 octobre 2011, sinon à partir de l'assignation introductive d'instance.

Il réclame en outre le paiement des intérêts contractuels au taux de 6% échus les 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012, augmentés des intérêts au taux légal à partir de la mise en demeure du 31 octobre 2011, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Il conclut subsidiairement à la condamnation de la partie intimée au remboursement des USD 100.000 ainsi qu'au paiement des intérêts précités.

Il demande encore à être déchargé de toute condamnation prononcée à son égard et sollicite une indemnité de procédure de 2.500 €.

L'intimée dénie toute qualité pour agir à **A.)** et conclut à l'irrecevabilité de la demande.

Elle fait valoir que bien que l'appelante se trouve actuellement en possession de l'original du certificat d'obligation, sa demande serait à déclarer irrecevable pour défaut de qualité pour agir, étant donné que les conditions de recevabilité d'une demande s'apprécient au moment de l'assignation introductive d'instance devant la juridiction de première instance.

Ce moyen est à rejeter étant donné que la qualité pour agir n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit, l'existence effective du droit invoqué par le demandeur à l'encontre du défendeur n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond, ou, en d'autres termes, de son bien-fondé (Solus et Perrot, Droit Judiciaire Privé T. 1, no 221).

1) quant à la demande principale de **A.)** tendant à voir prononcer la résolution du contrat aux torts de la société **SOC1.)** avec allocation de dommages-intérêts, en remboursement de USD 250.000 et en paiement des intérêts contractuels au taux de 6 %

a) la qualité pour agir

En première instance, **A.)** a réclamé « *la résolution du contrat avec dommages-intérêts aux torts de la partie assignée et le remboursement des USD 250.000 prêtés par la partie demanderesse* » ainsi que le « *paiement des intérêts échus au 31 octobre 2009 et au 31 octobre 2010, à titre de dommages-intérêts pour le préjudice subi par la partie défenderesse suite à la perte des intérêts escomptés sur investissement* ».

Il réitère cette demande en instance d'appel sauf à préciser qu'il réclame également les intérêts échus les 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012.

Il appartient au juge, en application de l'article 61 alinéa 2 du NCPC de donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposés.

La demande introduite par l'assignation du 22 février 2012 est à qualifier de demande en résolution de l'emprunt obligataire avec

allocation de dommages-intérêts composés des USD 100.000 prêtés et des intérêts échus au 31 octobre 2009 et au 31 octobre 2010.

Elle est basée sur l'article 98 de la LSC.

A.) expose avoir souscrit le 18 décembre 2003 à hauteur de USD 250.000 à l'emprunt obligataire émis par la société **SOC1.)** d'un montant total de 8.500.000 USD. La souscription à cet emprunt obligataire est documentée par trois certificats comportant les indications suivantes : « *certificat d'obligations au porteur numéro 29 P représentatif de 1 obligation numérotée 49 d'une valeur nominale de USD 100.000 chacune* », « *certificat d'obligations au porteur numéro 42 P représentatif de 1 obligation numérotée 62 d'une valeur nominale de USD 100.000 chacune* », « *certificat d'obligations au porteur numéro 43 P représentatif de 1 obligation numérotée 63 d'une valeur nominale de USD 100.000 chacune* » (pièce n° 3, n° 4 et n° 5 de Maître Meynial).

Lesdits certificats figurent en copie parmi les pièces soumises à la Cour et l'intimée ne conteste plus, suivant le dernier état de ses conclusions, que l'appelant est actuellement en possession de l'original de ces documents.

L'intimée invoquant l'article 10 du règlement d'émission des obligations qui aurait imposé la désignation d'un représentant de la masse, soutient que **A.)** n'aurait aucune qualité pour demander à titre individuel le remboursement de l'emprunt et le paiement des coupons, étant donné que la nomination d'un représentant de la masse des obligataires pour les rapports des obligataires avec la société et l'exercice de leurs droits aurait expressément été prévue par ledit règlement.

L'appelant se prévaut des articles 87 et 88 de la LSC pour soutenir que la désignation d'un ou de plusieurs représentants de la masse des obligataires ne serait qu'une faculté offerte aux obligataires.

Si la Cour devait estimer que la nomination d'un représentant de la masse des obligataires constituerait une condition essentielle à l'exercice de ses demandes, **A.)** sollicite la désignation d'un ou de plusieurs représentants de la masse des obligataires sur le fondement de l'article 87 (2) de la LSC.

Aux termes de l'article 88 (1) numéros 1) et 6) de la LSC, « *lorsque le ou les représentants de la masse des obligataires sont désignés par la société lors de l'émission, ils peuvent ester en justice, en demandant*

ou en défendant au nom et dans l'intérêt des obligataires représentés ».

L'article 94-5 de cette même loi précise que « lorsqu'un ou plusieurs représentants de la masse des obligataires ont été désignés conformément à l'article 87, les obligataires ne peuvent plus exercer individuellement leurs droits ».

L'article 10 de « l'addendum au 30 mai 2008 portant modification de la durée de l'emprunt jusqu'au 31 octobre 2012 et transformation en emprunt non convertible avec modification du taux d'intérêts pour le porter de 3,5 % à 6% » prévoit « sous 6. Remboursement » que « conformément à la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales à Luxembourg, les obligataires se réuniront et éliront un représentant qui se chargera des rapports avec la société. Le représentant est autorisé à assister aux réunions du conseil d'administration, s'il le juge nécessaire, et il aura les mêmes pouvoirs d'investigation que le commissaire aux comptes ». (pièce n° 1 de Maître Meynial).

L'emprunt obligataire étant un emprunt collectif, les souscripteurs à l'emprunt sont réunis en une masse regroupant l'ensemble des porteurs d'obligations. Il est vrai qu'en application de l'article 88 (1), numéros 1) et 6), les représentants de la masse des obligataires ont le monopole d'exercice en justice des droits des obligataires en exécution des décisions prises en assemblée générale. Le pouvoir de prendre des décisions intéressant l'obligataire individuel est transféré pour la plupart des décisions aux représentants de la masse des obligataires.

Il est acquis en cause qu'aucun représentant de la masse des obligataires n'a été désigné par l'assemblée générale des obligataires.

Force est de constater que le règlement d'émission ne prévoit pas de sanction en cas de défaut de désignation d'un représentant de la masse. Selon les dispositions de l'article 87 de la LSC, la désignation d'un représentant de la masse lors de l'émission d'un emprunt obligataire n'est qu'une faculté.

Même à admettre la désignation d'un tel représentant de la masse, il résulte des dispositions de l'article 98 de la LSC que l'obligataire individuel préserve tous ses droits en cas de défaut de paiement des intérêts ou de remboursement du principal aux échéances contractuellement convenues. Dans ce cas, l'obligataire peut, soit assigner la société en paiement de sommes qui lui sont dues, soit agir

en résolution pour inexécution des conditions de l'emprunt. Ce droit reste personnel, chaque porteur exerçant ce choix en son nom personnel (Alain Steichen, Précis de droit des sociétés, quatrième édition, édition Saint-Paul, 2014, n° 404).

Le moyen tiré du défaut de qualité pour agir dans le chef de l'appelant en ce que seul le représentant de la masse des obligataires pourrait agir en résolution de l'emprunt obligataire n'est dès lors pas fondé.

b) la demande en résolution pour inexécution fautive

L'intimée conclut néanmoins au rejet de la demande arguant que l'original du certificat d'obligations n'aurait jamais été présenté au paiement par **A.)**.

Par ailleurs, l'appelant n'aurait établi aucune faute dans le chef de la société **SOC1.)**. Il n'aurait pas non plus présenté d'offre réelle satisfaisante conformément à l'article 1257 du Code civil, son offre de remettre les obligations entre les mains de la Cour d'appel ne constituerait ni offre réelle, ni consignation valable en droit.

Si la Cour devait estimer que l'appelant a droit au remboursement de l'emprunt obligataire, l'intimée conclut à titre reconventionnel à la condamnation de **A.)** à lui remettre l'original du certificat obligataire, tous coupons y attachés, sinon à lui enjoindre de ce faire lors de l'exécution de l'arrêt à intervenir.

L'intimée résiste également à la demande en paiement des intérêts échus en soutenant que **A.)** n'aurait jamais matériellement présenté les coupons à l'encaissement aux dates telles que prévues dans le contrat.

Dans ses conclusions en réplique, **A.)** fait plaider ne plus accorder aucune confiance à l'intimée et demande à ce que la Cour ordonne, par un arrêt avant dire droit, la consignation du certificat documentant sa créance.

Aux termes de l'article 98 de LSC, « *la condition résolutoire est toujours sous-entendue dans le contrat de prêt réalisé sous la forme d'émission d'obligations, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.*

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix ou de

forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts. La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai, selon les circonstances ».

L'article 98 de la LSC a étendu aux émissions d'obligations le principe de l'article 1184 du Code civil.

Le 31 octobre 2011, **A.)** ainsi que huit autres obligataires ont, par l'intermédiaire de leur mandataire, fait parvenir au liquidateur de la société **SOC1.)** une demande de remboursement portant sur le montant global de USD 2.625.000 (pièce n° 9 de Maître Meynial). Cette demande est motivée comme suit :

« (...)

*Nous sommes excessivement surpris de constater que la société **SOC1.) International** ait été placée en liquidation volontaire en date du 27 avril 2011, sans que les obligataires en aient, à tout le moins, été informés.*

Nos clients ne comprennent pas davantage la raison pour laquelle il n'a pas été donné suite au courrier recommandé qu'ils vous ont adressé en date du 2 septembre dernier.

Nous vous prions donc instamment par la présente, en votre qualité de liquidateur de la société, de procéder endéans les 8 jours suivant réception de la présente mise en demeure, au remboursement des créances de nos clients, pour un montant total en capital de USD 2.625.000...(...

(...)

Le courrier du 2 septembre 2011 n'est pas versé aux débats.

Pour obtenir en justice le prononcé de la résolution d'une convention, une partie à l'acte doit établir que son cocontractant n'a pas exécuté ses engagements contractuels. L'inexécution totale ou partielle d'une obligation contractuelle ne peut entraîner la résolution du contrat que si elle est suffisamment grave.

A.) fait grief à la société **SOC1.)** de ne pas l'avoir convoqué à l'assemblée générale des actionnaires appelée à statuer sur la mise en liquidation de la société **SOC1.)** et de ne pas l'avoir informé qu'elle avait été placée en liquidation volontaire par décision de l'assemblée

générale des actionnaires en date du 27 avril 2011. Il lui reproche en outre de ne pas avoir réservé de suite à son courrier de mise en demeure du 31 octobre 2011 de procéder au remboursement de sa créance.

- le défaut de convocation à l'assemblée générale des actionnaires

La liquidation volontaire de la société **SOC1.)** a été décidée par l'assemblée générale des actionnaires du 27 avril 2011.

A.) n'a jamais soutenu avoir eu la qualité d'actionnaire de la société **SOC1.)**.

Aucune disposition du règlement d'émission de l'emprunt obligataire ne met à charge de la société **SOC1.)** l'obligation de convoquer les obligataires à l'assemblée générale des actionnaires appelée à statuer sur une mise en liquidation volontaire de la société.

L'article 85 de la LSC dispose qu'en cas d'émission d'un emprunt obligataire, les porteurs d'obligations peuvent assister aux assemblées générales, mais avec voix consultative seulement.

S'il est vrai que les obligataires doivent être convoqués à l'assemblée des actionnaires et qu'ils ont le droit d'y assister, la Cour ne voit pas dans l'argumentation de l'appelant en quoi un prétendu défaut de convocation d'un obligataire à une assemblée des actionnaires avec pour objet de se prononcer sur la liquidation volontaire constituerait un manquement dans le chef de la société émettrice d'un emprunt obligataire de nature à justifier une demande en résolution de cet emprunt obligataire. L'obligataire pourrait le cas échéant critiquer la décision prise par l'assemblée des actionnaires quant à la liquidation volontaire de la société. Un défaut de convocation à une assemblée des actionnaires ne saurait toutefois avoir pour effet la résolution d'un emprunt obligataire aux torts de la société émettrice.

- le non-remboursement de l'emprunt au 31 octobre 2011

Il ne saurait pas non plus être reproché à la société **SOC1.)** de ne pas avoir fait droit à la demande en remboursement de l'emprunt formulée par l'appelant dans son courrier du 31 octobre 2011 dès lors que le règlement d'émission prévoit expressément dans son article 6. que « *les obligations viendront à échéance en date du 31 octobre*

2012 indépendamment de leur date de souscription » et dans un article 7 « que les obligations ne pourront être remboursées anticipativement ».

- le non-paiement des intérêts

A.) reproche enfin à la société émettrice de ne pas lui avoir payé les intérêts échus les 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et au 31 octobre 2012. Le non-paiement des intérêts aux échéances contractuellement fixées justifierait la résolution de l'emprunt obligataire.

Au moment de l'introduction de l'action en justice le 22 février 2012, seuls étaient échus les intérêts dus au 31 octobre 2009, 31 octobre 2010 et 31 octobre 2011.

Dans ces conditions, le non-paiement des intérêts à échoir au 31 octobre 2012 ne saurait être invoqué à la base d'une demande en résolution de l'emprunt obligataire.

Concernant les intérêts échus au 31 octobre 2009, l'appelant soutient que l'intimée n'aurait réservé aucune suite aux courriers des 21 octobre et 5 novembre 2009 ni à celui du 23 mars 2010 aux termes desquels la banque Banca **BQUE1.)** aurait requis le paiement des intérêts échus.

Il demande en outre à la Cour de constater que la présentation des coupons à l'émetteur des obligations n'aurait pas été nécessaire, étant donné que les intérêts échus au 31 octobre 2008 auraient été versés sur un compte de la banque Banca **BQUE1.)** sans présentation de coupon.

L'intimée justifie le non-paiement des intérêts par le fait que les coupons litigieux attachés aux certificats au porteur numéros 29 P, 42 P et 43 P ne lui auraient jamais été remis.

Cette affirmation n'est pas contestée par **A.)**.

L'article 5 c du règlement d'émission dispose que « *l'emprunt obligataire portera un intérêt annuel fixe de 6%. L'intérêt sera payable annuellement chaque 31 octobre, la première fois le 31 octobre 2004, et sera calculé sur base de 360/360 pour la première période au prorata temporis à partir de la date de souscription.*

(...)

Le paiement des intérêts s'effectuera au siège de l'émetteur ou dans n'importe quel autre endroit qui sera spécifié le cas échéant au représentant des obligataires ».

Il est acquis en cause que l'obligation **SOC1.)** rapporte au créancier un taux d'intérêt fixe de 6% (coupon obligataire) et que les intérêts annuels échus les 31 octobre 2009 et 31 octobre 2010 n'ont effectivement pas été payés.

Les courriers dont se prévaut l'appelant constituent tous des traductions de documents originaux qui n'ont pas été versés.

Les courriers simples des 21 octobre et 5 novembre 2009 ainsi que le courrier recommandé du 23 mars 2010 adressés à la société **SOC1.)** émanent tous d'une banque dénommée Banca **BQUE1.)** et ne font état que du défaut de paiement du coupon échu le 31 octobre 2009 (pièces n° 5, 6 et 7 de Maître Meynial).

Concernant les intérêts échus le 31 octobre 2009, l'appelant se réfère au courrier du 21 octobre 2009 qui mentionne « *l'obligation **SOC1.) Int.I 08-12** » et qui indique ce qui suit :*

Messieurs,

Nous vous rappelons qu'en date du 31.10.2009, le coupon annuel de 6% de l'emprunt obligataire pour un montant de USD 7 millions émis par votre société arrivera à échéance.

Nous vous prions de procéder au paiement de ce coupon en créditant le compte :

BQUE2.) (...)

*En faveur de **SOC2.)** sa, (...) (...)*

*En faveur de Banca **BQUE1.)** (...)*

(...)

Le courrier du 5 novembre 2009 précise que « *faute de paiement immédiat, au plus tard d'ici le 10.11.2009, nous serons contraints d'informer la clientèle de l'éventuelle mise en œuvre des procédures qui s'imposent* ».

(...).

Dans son courrier recommandé du 23 mars 2010, la banque Banca **BQUE1.)** se plaint du « *comportement totalement inacceptable* » et exige « *vos explications quant à l'état de la société et au paiement du coupon échu* ».

(...)

C'est au porteur des coupons, quel qu'il soit que les intérêts doivent être payés. La détention du coupon d'obligation confère par elle-même le droit au paiement du montant de ce coupon, sans qu'il soit besoin de justifier la propriété de l'obligation dont il est détaché, ni de produire le titre. (Traité des sociétés anonymes, Charles Resteau, Tome III, n° 1612)

L'appelant reconnaît que les coupons annexés aux certificats numéros 29 P, 42 P et 43 P n'ont été joints à aucun de ces trois courriers. Il est également acquis en cause que ni les coupons échus le 31 octobre 2009, ni ceux échus le 31 octobre 2010 n'ont été détachés du titre pour être présentés à la société **SOC1.)** en vue du paiement des intérêts.

L'avis de crédit du 27 mai 2008 dont se prévaut l'appelant fait état d'un versement de USD 128.525, valeur au 28.05.2008, au profit de la banque Banca **BQUE1.)** de la part de la société **SOC1.)** au titre de « *paiement intérêts, prêt obligataire SOC1.) intérêt 3,5 % Brut USD 6300000-03.08 CV 01.11.07-31.05.08* » (pièce n° 12 de Maître Meynial).

Ni le nom de **A.)**, ni les certificats au porteur portant le numéros 29 P, 42 P et 43 P en possession de l'appelant ne sont mentionnés sur le dit avis de crédit.

La Cour note en outre que les indications figurant sur l'avis de crédit du 27 mai 2008 diffèrent de celles figurant sur les coupons relatifs aux intérêts payables le 31 octobre 2008 qui renseignent outre la désignation de la société émettrice les mentions suivantes : « *emprunt obligataire, 01.06.2008-31.10.2012 USD 8.500.000,00 taux d'intérêts 6 % par an COUPON payable le 31.10.2008* ».

La Cour retient par conséquent que l'avis de crédit versé est relatif à l'emprunt obligataire ayant couru initialement de 2004 à 2008 qui ne fait pas l'objet du présent litige qui concerne l'emprunt obligataire du 01.06.2008-31.10.2012.

Il y a lieu d'ajouter que les coupons versés mentionnent tous que « *le coupon est soumis aux termes et conditions du règlement figurant au verso de l'obligation* ».

La Cour renvoie à « *l'addendum au 30.05.2008* » qui prévoit que « *le paiement des intérêts s'effectuera au siège de l'émetteur ou dans n'importe quel autre endroit qui sera spécifié le cas échéant au représentant des obligataires* ».

L'affirmation de l'appelant que la société **SOC1.)** aurait toujours « *admis la procédure consistant à verser les intérêts à l'intermédiaire financier, à savoir la banque Banca **BQUE1.)**, sans requérir en contrepartie la remise des coupons correspondants* » ne trouve dès lors aucun appui parmi les pièces versées.

La détention par **A.)** en octobre 2009 des coupons relatifs aux intérêts échus le 31 octobre 2009 ne résulte pas davantage de l'attestation testimoniale établie le 15 mars 2013 par la banque **BQUE1'.)** Privatbank qui se limite à indiquer que **A.)** était titulaire d'un compte n° **CPTE1.)** auprès de la Banca **BQUE1.)** (actuellement **BQUE1'.)**) à (...) en Suisse, qu'il a toujours utilisé dans ses rapports avec cette banque le nom de « **F.)** » et que cette banque a acheté des obligations émises par la société **SOC1.)** pour une contrevaletur de 250.000 USD.

Il ne résulte pas de cette attestation testimoniale que l'appelant ait été en possession des coupons échus les 31 octobre 2009 et 31 octobre 2010, voire que la banque **BQUE1.)** ait détenu lesdits coupons pour le compte de son client.

Dès lors que les courriers précités ne font que se référer à « *l'obligation **SOC1.) Int.I 08-12*** » sans indication du numéro du certificat au porteur, voire d'un numéro de compte bancaire de l'appelant, et que les coupons litigieux sont restés attachés au certificat en question, il ne saurait être reproché à la société **SOC1.)** de ne pas avoir payé les intérêts échus le 31 octobre 2009.

Aucune faute n'étant établie dans le chef de la société **SOC1.)** pour ne pas avoir payé les coupons échus les 31 octobre 2010 et 31 octobre 2011, la demande en résolution de l'émission de l'emprunt obligataire est à déclarer non fondée pour les mêmes motifs.

Le jugement entrepris est à confirmer, quoique pour d'autres motifs.

C'est encore à bon droit et par une motivation que la Cour fait sienne que le tribunal a rejeté la demande de **A.)** basée sur l'article 240 du NCPC.

2) quant à la demande subsidiaire de **A.)** en remboursement de USD 250.000 et en paiement des intérêts contractuels au taux de 6 % échus au 31 octobre 2009, au 31 octobre 2010, au 31 octobre 2011 et au 31 octobre 2012

Cette demande n'a été formulée ni dans l'acte introductif d'instance du 22 février 2012, ni en termes de plaidoiries devant la juridiction de première instance.

Le tribunal du premier degré était saisi exclusivement d'une demande en résolution de l'emprunt obligataire avec allocation de dommages-intérêts.

L'appelant sollicite le remboursement du capital et le paiement des intérêts échus entre 2009 et 2012 et par conséquent l'exécution du contrat. Cette demande est formulée pour la première fois dans l'acte d'appel du 31 mai 2013, soit après l'échéance de l'emprunt obligataire fixée au 31 octobre 2012.

La recevabilité de cette demande n'est pas critiquée par l'intimée.

Elle est dès lors à déclarer recevable.

a) la demande en remboursement du capital

La propriété de l'obligation au porteur se prouve par un titre au porteur. Le porteur, pour contraindre la société à lui permettre l'exercice de ses droits, n'a pas à lui fournir d'autre justification de son droit de propriété que la production du titre (Traité des sociétés anonymes, Charles Resteau, Tome III, n° 1610 et suiv.)

Il est acquis en cause que **A.)** est en possession de l'original des certificats au porteur numéros 29 P, 42 P et 43 P. Sa qualité d'obligataire est dès lors établie.

Les parties s'accordent pour dire que la maturité de l'emprunt obligataire émis par la société **SOC1.)** était fixée au 31 octobre 2012 et que les certificats au porteur portant les numéros 29 P, 42 P et 43 P n'ont jamais été présentés au paiement.

L'intimée conclut au rejet de la demande en remboursement du capital arguant que l'appelant ne lui aurait ni présenté le titre, ni fait d'offre réelle satisfaisante, ni offert les titres en consignation, conformément à l'article 1257 du Code civil.

Elle conclut à titre reconventionnel à la condamnation de **A.)** à lui remettre l'original du certificat obligataire.

Comme tout créancier, le titulaire d'une obligation a droit au remboursement de sa créance à l'échéance contractuelle.

Concernant les modalités et conditions dudit remboursement, la Cour renvoie à l'article 6. *Remboursement* dudit règlement d'émission qui prévoit que « *les obligations viendront à échéance en date du 31 octobre 2012, indépendamment de leur date de souscription. L'emprunteur **SOC1.)** International remboursera les obligataires le 31 octobre 2012. Le paiement de ces intérêts aura lieu au siège de l'émetteur ou dans n'importe quel autre endroit qui sera spécifié le cas échéant au représentant des obligataires. Tous les remboursements aux obligataires se font à Luxembourg en déduction des retenues frappant les intérêts ou avantages assimilables obligatoires pour l'émetteur au regard des traités internationaux, des directives de l'Union Européenne ainsi que lois et règlements de nature fiscale directe ou indirecte en vigueur au Grand-Duché de Luxembourg de sorte que les obligataires touchent le solde des montants à payer à la suite de la déduction*

(...).

L'article 1257 du Code civil dispose que « *lorsque le créancier refuse de recevoir son paiement, le débiteur peut lui faire des offres réelles, et au refus du créancier de les accepter, consigner la somme ou la chose offerte* ». Il est invoqué à tort par la société **SOC1.)** pour se soustraire au paiement, étant donné que le créancier, **A.)** ne refuse pas le paiement.

Au regard des développements qui précèdent, il y a lieu de condamner la société **SOC1.)** à payer à **A.)** contre présentation des certificats au porteur numéros 29 P, 42 P et 43 P la somme de USD 250.000.

La demande reconventionnelle de la société **SOC1.)** tendant à voir enjoindre à **A.)** de lui remettre l'original des certificats au porteur est fondée.

b) la demande en paiement des intérêts échus

L'article 5.c. du contrat prévoit que les intérêts sont payés annuellement chaque 31 octobre.

Il est acquis en cause que les intérêts échus les 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012 n'ont pas été payés. Les coupons relatifs à ces intérêts sont annexés aux certificats au porteur numéro 29 P, 42 P et 43 P.

Les intérêts à payer sont à qualifier de fruits civils étant donné qu'ils sont des revenus périodiques du capital prêté.

Aux termes de l'article 547 du Code civil, les fruits civils appartiennent au propriétaire par droit d'accession.

Les coupons d'intérêts d'obligations représentent des intérêts conventionnels exigibles de plein droit à l'époque indiquée pour leur paiement. Ces coupons sont l'accessoire du titre auquel ils sont attachés.

La détention des coupons d'obligation confère par elle-même le droit au paiement du montant de ces coupons.

Dès lors que la qualité de porteur de **A.)** des coupons échus relatifs aux certificats au porteur numéros 29 P, 42 P et 43 P est établie, il a droit au paiement des intérêts échus.

Il en résulte qu'il y a lieu, de condamner la société **SOC1.)** à payer à **A.)** contre présentation des coupons les intérêts de 6% par an échus les 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012.

3) les indemnités de procédure :

Chacune des parties réclame une indemnité de procédure.

Aucune des parties n'ayant établi l'iniquité requise par l'article 240 du NCPC, leur demande est à rejeter.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit non fondé en ce que **A.)** poursuit la résolution de l'emprunt obligataire pour faute dans le chef de la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAL**,

confirme le jugement entrepris,

reçoit la demande de **A.)** en remboursement du capital et en paiement des intérêts échus les 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012 et la demande reconventionnelle de la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAL**,

les dit fondées,

partant, condamne la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAL**, en liquidation volontaire, à payer à **A.)** contre présentation de l'original des certificats au porteur numéros 29 P, 42 P et 43 P, le montant de USD 250.000, avec les intérêts au taux légal à partir du 31 mai 2013, date de la demande en justice jusqu'à solde,

condamne la société anonyme **SOC1.) INTERNATIONAL**, en liquidation volontaire, à payer à **A.)** contre présentation des coupons portant les mentions « coupon 02 certificat numéro 29 P », « coupon 03 certificat numéro 29 P », « coupon 04 certificat numéro 29 P », « coupon 05 certificat numéro 29 P », « coupon 02 certificat numéro 42 P », « coupon 03 certificat numéro 42 P », « coupon 04 certificat numéro 42 P », « coupon 05 certificat numéro 42 P », « coupon 02 certificat numéro 43 P », « coupon 03 certificat numéro 43 P » « coupon 04 certificat numéro 43 P » « coupon 05 certificat numéro 43 P », les intérêts de 6% par an échus le 31 octobre 2009, 31 octobre 2010, 31 octobre 2011 et 31 octobre 2012, avec les intérêts au taux légal à partir du 31 mai 2013, date de la demande en justice jusqu'à solde,

dit que les certificats et les coupons en faisant partie sont à remettre par **A.)** contre paiement à la société anonyme **SOC1.)** INTERNATIONAL,

dit non fondées les demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne la société anonyme **SOC1.)** INTERNATIONAL, en liquidation volontaire aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Antoine Meynial, sur ses affirmations de droit.