

Arrêt référé

**Audience publique du 25 avril deux mille douze**

Numéro 37617 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;

Odette PAULY, conseiller;

Pierre CALMES, conseiller;

Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

**la société de droit allemand BANQUE X) GmbH,**

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch en date du 8 août 2011,

comparant par Maître Yasmine POOS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

**S),**

intimé aux fins du susdit exploit WEBER du 8 août 2011,

défaillant.

## LA COUR D'APPEL :

Par ordonnance du 28 juin 2011 du président du tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière des référés, la demande en provision de 34.114,95 €, du chef de remboursement d'un prêt, présentée par la société de droit allemand BANQUE X) GmbH contre S) a été déclarée irrecevable.

Par exploit d'huissier du 8 août 2011, la société de droit allemand BANQUE X) interjette régulièrement appel de cette décision, demande la réformation de l'ordonnance entreprise et la condamnation de S) à lui payer la somme de 34.688,18 €, à augmenter des intérêts légaux de 5,12% conformément aux dispositions de l'article 288 BGB («Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz») à partir de ladite demande en justice jusqu'à solde.

Sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile la société Banque X) GmbH demande la condamnation de S) au paiement de la somme de 1.000.- € pour la première instance et de 2.000.- € pour l'instance d'appel. En effet, à l'audience du 20 mars 2012, la partie appelante a redressé l'erreur matérielle de son acte d'appel dans lequel elle demandait deux indemnités différentes pour la première instance.

La société Banque X) GmbH demande encore la condamnation de S) aux frais et dépens de l'instance.

Il résulte de l'ordonnance entreprise qu'à l'audience de première instance S) n'a pas contesté avoir signé le contrat de prêt, objet de la demande, ayant servi à acquérir un véhicule de marque Audi et qu'il n'a pas contesté avoir cessé les remboursements mensuels. Toutefois, S) a contesté avoir eu réception du courrier de résiliation du 12 novembre 2010.

Sur ce, le juge de première instance a retenu que le contrat versé en cause ne contient pas de clause stipulant qu'en cas de défaillance du débiteur, la banque aurait droit au remboursement immédiat de l'intégralité des termes à échoir avec les intérêts et à défaut par la banque de pouvoir établir avec une apparence de certitude et de liquidité la somme exacte des mensualités échues non réglées par S), la demande de la banque a été déclarée irrecevable.

En instance d'appel, la banque produit, outre le contrat de prêt, les conditions générales dont la reconnaissance est expressément stipulée. Ces conditions (article 5 b) et c)) prévoient que: « Die Bank kann das Darlehen aus wichtigen Gründen kündigen, insbesondere dann, wenn...

- b) der Darlehensnehmer seine Zahlung einstellt ...
- c) die vereinbarten Sicherheiten gemäss Ziff. 2.1. bis 2.3. nicht rechtswirksam bestellt oder weggefallen sind (z.B. Untergang des Fahrzeuges)...».

En l'occurrence, l'intimé reconnaît avoir cessé le remboursement du prêt. Il résulte encore des documents versés (pièce 13 de la farde de pièces de Me Poos) que S) reconnaît avoir vendu fin 2009 le véhicule en cause à une personne tierce au prix de 20.000.- € et qu'il y écrit que: « Für die Restschuld komme ich natürlich auf... ».

La banque a informé S) par courrier du 28 décembre 2010 que suite à la vente du véhicule, elle ne peut pas faire droit à sa demande de voir continuer le contrat de prêt et elle accorde à S) la possibilité de virer la montant de 32.228,15 € au plus tard le 10 janvier 2011.

Tant par la lettre du 12 novembre 2010 que par celle du 28 décembre 2010, la banque a régulièrement et conformément aux conditions générales du contrat mis fin au contrat de prêt et il y a lieu de faire droit à sa demande en remboursement du prêt pour le principal réclamé de 32.211,87 €.

La partie appelante demande au dispositif de son acte d'appel de lui allouer les intérêts à partir de « la présente demande en justice », de sorte que le point de départ des intérêts est à fixer au 31 mai 2011, date de l'assignation en première instance.

La loi applicable au contrat, à défaut de choix des parties, est celle du pays dans lequel le prestataire de services a sa résidence habituelle, étant donné que la banque n'exerce pas son activité professionnelle au Luxembourg et qu'elle ne dirige pas son activité vers le Luxembourg (articles 4 et 6 du Règlement Rome I).

Conformément à l'article 288 du BGB « Verzugszinsen (1) Eine Geldschuld ist während des Verzugs zu verzinsen. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz. », de sorte que le principal est à assortir des intérêts légaux allemands majorés de cinq points.

L'appelante est restée en défaut de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens tant en première instance qu'en instance d'appel; il s'ensuit que sa demande basée sur l'article 240 ci-avant cité doit être déclarée non fondée.

L'intimé ne s'est pas présenté à l'audience du 20 mars 2012.

L'acte d'appel n'ayant pas été signifié à sa personne, il y a lieu de statuer par défaut à son égard.

**PAR CES MOTIFS :**

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant par défaut à l'égard de l'intimé,

reçoit l'appel en la forme ;

le déclare fondé ;

réformant,

condamne S) à payer à la société Banque X) GmbH à titre de provision la somme de 32.211,87 € avec les intérêts légaux allemands majorés de cinq points à partir du 8 août 2011 jusqu'à solde;

rejette la demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

condamne l'intimé aux frais et dépens des deux instances.