

Texte anonymisé

Ce texte anonymisé a uniquement une valeur documentaire. Il importe de noter qu'il n'a pas de valeur juridique.

Arrêt N° 86/20 – VII – CIV

**Audience publique du dix-sept juin deux mille vingt**

Numéro CAL-2018-00181 du rôle.

Composition:

MAGISTRAT1.), président de chambre;  
MAGISTRAT2.), premier conseiller;  
MAGISTRAT3.), conseiller;  
GREFFIER1.), greffier.

E n t r e :

**1. PERSONNE1.),** retraité, demeurant à F-(...),

**2. PERSONNE2.),** retraité, demeurant à F-(...),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant HUISSIER DE JUSTICE1.), en remplacement de l'huissier de justice HUISSIER DE JUSTICE2.) de LIEU1.) en date du 19 janvier 2018,

comparant par Maître AVOCAT1.), avocat à la Cour, demeurant à LIEU1.);

e t :

**la société anonyme SOCIETE1.),** établie et ayant son siège social à L- (...), représentée par son conseil d'administration,

intimée aux fins du susdit exploit HUISSIER DE JUSTICE1.) du 19 janvier 2018,

comparant par Maître AVOCAT2.), avocat à la Cour, demeurant à LIEU1.).

---

### LA COUR D'APPEL :

Le litige trouve son origine dans un contrat dit « *mandate agreement* » conclu le 10 juillet 2003 par PERSONNE1.), PERSONNE2.), PERSONNE3.) et PERSONNE4.) d'une part, et la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après la société SOCIETE2.)), « *on the services to be performed by SOCIETE2.) with regard to SOCIETE3.) s.à.r.l.* ».

Suivant une résolution adoptée le 12 février 2008 par l'assemblée générale des actionnaires et publiée au Registre de Commerce et des Sociétés le 11 mars 2008, la dénomination sociale de la société SOCIETE2.) a été changée en celle de « SOCIETE4.) ». Par résolution du 26 décembre 2011, il a été procédé au changement de la dénomination sociale et de la forme juridique de la société SOCIETE4.) en « SOCIETE5.) s.à.r.l. ». Cette société a été dissoute et liquidée en 2012 et la société SOCIETE1.) (ci-après, la société SOCIETE1.)) a été nommée liquidateur et a déclaré en cette qualité dans le procès-verbal de dissolution et de liquidation du 21 décembre 2012, prendre irrévocablement en charge le passif connu et inconnu de la société liquidée SOCIETE5.) s.à.r.l.

Reprochant à la société SOCIETE2.) d'avoir violé ses obligations de dépositaire de fonds, sinon de mandataire, pour avoir accepté de réceptionner des fonds sur un compte qui n'aurait pas été le compte de la société SOCIETE3.), et d'avoir par sa négligence, permis la dissipation frauduleuse des fonds leur appartenant, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont fait assigner, par acte d'huissier de justice du 2 mars 2015, la société SOCIETE1.) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins de l'entendre condamner, à payer la somme de 212.500 € à PERSONNE1.) et celle de 120.000 € à PERSONNE2.), à titre de dommages-intérêts en réparation de leur préjudice matériel, chaque fois avec les intérêts au taux légal à partir du 16 octobre 2013, sinon à partir d'une mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, chaque fois jusqu'à solde.

Ils ont encore sollicité chacun la somme de 5.000 € à titre de dommages-intérêts en réparation d'un préjudice moral subi, une indemnité de procédure de 20.000 € ainsi que l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Les demandeurs ont exposé qu'au moment de leur entrée en relation avec la société SOCIETE2.), les dirigeants de cette société leur auraient indiqué que leurs avoirs allaient être investis dans un fonds d'investissement à constituer, à savoir la société SOCIETE3.), dont les avoirs seraient confiés et bloqués auprès de la société SOCIETE2.). Il aurait été demandé à PERSONNE1.) de procéder à un premier virement de 10.000 € sur un compte bancaire ouvert auprès de la banque BANQUE1.) au nom de la société SOCIETE2.), cette somme étant destinée à couvrir les frais de constitution de la société SOCIETE3.). Ce virement aurait été effectué le 20 août 2003. A la demande de la société SOCIETE2.), PERSONNE2.) aurait le 14 août 2003 effectué un virement de 120.000 € sur ce même compte en banque avec la référence « *COMPTE BANCAIRE1.)* ». PERSONNE1.) aurait procédé le 16 octobre 2003 à un second virement de 202.500 € au profit du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* », désigné ainsi dans les livres de la société SOCIETE2.). Les demandeurs ont argué que comme ils auraient disposé de plusieurs documents en relation avec la société SOCIETE3.), sur lesquels ils auraient apposé leur signature, ils auraient réellement cru avoir investi dans un fonds ou un véhicule d'investissement spécifique contrôlé par la société SOCIETE2.).

Ils ont soutenu avoir découvert en février 2005 que le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » désigné ainsi au sein de la société SOCIETE2.) était un compte personnel de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.).

Les demandeurs ont reproché à la société SOCIETE2.) d'avoir commis une faute pour avoir réceptionné des fonds au profit du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » et pour leur avoir caché l'existence de celui-ci. Ils ont encore soutenu avoir découvert à posteriori que leurs avoirs avaient été transférés dudit « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » à une société dénommée SOCIETE6.) dans laquelle ils n'avaient ni droit de vote, ni pouvoir de signature, et dont ils n'auraient pas non plus été les bénéficiaires économiques. Ils ont reproché à la société SOCIETE2.) d'avoir, par sa participation active, permis la dissipation frauduleuse de leurs fonds et par sa négligence, permis à PERSONNE3.) et PERSONNE4.) d'assumer une fonction de gérant de fortune et de manipuler les fonds collectés à leur guise.

Ils ont en ordre principal conclu à voir engager la responsabilité de la société SOCIETE2.) sur la base contractuelle et plus particulièrement en vertu d'un contrat de dépôt sinon de mandat ayant existé entre eux-mêmes et la société SOCIETE2.). En ordre subsidiaire, la responsabilité contractuelle de la société SOCIETE2.) a été recherchée sur base des articles 1134 et suivants du Code civil et 1142 et 1146 du même Code. La société

SOCIETE2.) aurait encore, en sa qualité de domiciliataire de la société SOCIETE3.), manqué à ses obligations lui imposées aux termes du contrat de domiciliation conclu avec cette société le 10 juillet 2003. Ils ont en dernier ordre de subsidiarité recherché la responsabilité de la société SOCIETE2.) sur la base délictuelle.

La société SOCIETE1.) a contesté toute responsabilité contractuelle ou délictuelle dans le chef de la société SOCIETE2.), en soutenant en substance que les virements exécutés en faveur du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » seraient étrangers à la société SOCIETE3.). Elle a en outre nié l'existence tant d'un contrat de dépôt de fonds oral ou écrit, voire d'un contrat de mandat qui aurait été conclu entre la société SOCIETE2.) et les demandeurs.

La société SOCIETE2.) n'aurait été que le domiciliataire et le gestionnaire de la société SOCIETE3.). Le compte de la société SOCIETE2.) ouvert dans les livres de la banque BANQUE1.) aurait été un compte dit « (...) » qui aurait recueilli les fonds destinés à être affectés aux différents clients au sein de la société SOCIETE2.) en fonction de la mention sur l'instruction de paiement. En indiquant la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* » sur leurs virements, les demandeurs auraient été au courant que les fonds en question n'étaient pas destinés à la société SOCIETE3.). Pour corroborer cette argumentation, la société SOCIETE1.) a encore renvoyé à différentes résolutions adoptées par les bénéficiaires économiques de la société SOCIETE3.) ainsi qu'aux comptes de cette société.

La société SOCIETE1.) a contesté toute participation ou négligence dans le chef de la société SOCIETE2.), toute violation à son obligation d'information et de conseil de même que tout manquement aux prescriptions de la loi sur la domiciliation des sociétés.

Par jugement du 18 octobre 2017, le tribunal a déclaré la demande recevable mais non fondée, a rejeté la demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité de procédure et a condamné chacun des demandeurs à payer à la société SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.500 €.

Pour statuer ainsi, le tribunal a retenu que la société SOCIETE2.) était le domiciliataire de la société SOCIETE3.) dont PERSONNE1.) et PERSONNE2.) étaient les bénéficiaires économiques.

Il a relevé que les parties demanderesses n'avaient rapporté la preuve ni d'un contrat de dépôt de fonds ni d'un contrat de mandat qu'elles auraient conclu avec la société SOCIETE2.) en relation avec « *le compte COMPTE BANCAIRE1.)* ».

La juridiction de première instance a considéré au vu des pièces versées, notamment des ordres de virements, d'un courrier du 27 novembre 2003 et d'une instruction de paiement du 14 janvier 2004, qu'PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont en toute connaissance de cause transféré les sommes litigieuses de 202.500 €, voire de 120.000 € et de 10.000 € sur le compte de la société SOCIETE2.) en faveur du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* », un compte personnel d'PERSONNE4.) et de PERSONNE3.), inscrit comme tel dans les livres de la société SOCIETE2.).

Elle a également relevé, en se référant aux résolutions adoptées par les bénéficiaires économiques de la société SOCIETE3.), qu'PERSONNE1.) et PERSONNE2.) étaient parfaitement au courant des finances de la société SOCIETE3.) pour avoir approuvé les comptes de cette dernière.

A défaut d'avoir établi l'existence d'un lien contractuel entre la société SOCIETE2.) et PERSONNE1.) et PERSONNE2.) concernant le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* », le tribunal a retenu qu'il ne saurait être reproché à la société défenderesse de ne pas avoir respecté ses engagements contractuels.

Le tribunal a également retenu que les demandeurs n'ont établi aucune faute contractuelle dans le chef de la société SOCIETE2.) dans le cadre de la domiciliation de la société SOCIETE3.).

Par acte d'huissier de justice du 19 janvier 2018, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont régulièrement relevé appel de ce jugement qui ne leur a pas été signifié.

Les appelants font valoir à titre principal qu'ils auraient été liés à la société SOCIETE2.) par un contrat de dépôt de fonds. En sa qualité de dépositaire, l'intimée aurait eu l'obligation de conserver et de surveiller les actifs réceptionnés. Elle aurait également dû restituer les fonds à la demande des déposants.

A l'appui de leur appel, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) exposent qu'au courant de l'année 2003 ils auraient été mis en rapport avec certaines personnes dont PERSONNE3.) et PERSONNE4.) afin de réaliser un placement profitable au Luxembourg.

PERSONNE3.) aurait expliqué aux appelants que leurs avoirs allaient être investis dans un « fonds d'investissement » ou dans une entité dont les avoirs seraient confiés et bloqués auprès d'un gérant de fortune sérieux de la place financière luxembourgeoise, en l'espèce la société SOCIETE2.). Les appelants disent avoir participé à différentes réunions au siège de la société SOCIETE2.). Ils insistent pour dire que les administrateurs de cette société les auraient rassurés que les fonds collectés auprès des différents épargnants

seraient bloqués sur un compte bancaire contrôlé par eux-mêmes jusqu'à la réalisation définitive de l'opération, c'est-à-dire jusqu'à atteindre la collecte d'une épargne de 10 millions d'euros. Il leur aurait notamment été indiqué qu'un véhicule spécifique d'investissement, en l'occurrence, la société SOCIETE3.) serait constituée pour recueillir ces fonds par le biais de la société SOCIETE2.). Au vu des diverses réunions qui se sont tenues au siège social de la société SOCIETE2.) et des explications qui leur ont été fournies, les appelants font plaider avoir fait confiance à la société SOCIETE2.). Ils argumentent avoir pensé en toute bonne foi que leurs fonds qu'ils avaient transféré à la société SOCIETE2.) avaient été investis dans la société SOCIETE3.) et avoir été convaincus du caractère fiable du projet d'investissement. Ils font valoir avoir été surpris d'avoir appris en février 2005 que leurs fonds avaient été transmis sur un compte dit « *COMPTE BANCAIRE1.)* » inscrit également dans les livres de la société SOCIETE2.) et que les initiales « *COMPTE BANCAIRE1.)* » signifiaient « *PERSONNE3.), PERSONNE4.)* ».

La faute qu'ils reprochent à la société SOCIETE2.) est de ne pas leur avoir révélé la véritable identité des bénéficiaires de ce compte, et de ne pas les avoir informés que contrairement à ce qui avait été soutenu lors des différentes réunions, leurs fonds avaient été crédités à leur insu sur un autre compte que ce qui leur avait été indiqué.

Concernant le rôle assumé par la société SOCIETE2.) dans le fonctionnement des investissements, les appelants renvoient à un rapport de police établi le 18 octobre 2007 par la section « *infractions économiques et financières courantes du service de police judiciaire* ».

L'enquête pénale menée contre PERSONNE3.) et PERSONNE4.) aurait révélé que les fonds investis par les appelants et d'autres investisseurs n'ont jamais été bloqués sur un compte auprès de la société SOCIETE2.), contrairement à ce qui avait pourtant été prévu, mais que divers virements, retraits en liquide et autres opérations frauduleuses auraient été réalisés à leur détriment au profit de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.). Une grande partie des sommes versées sur le compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* » aurait même été transférée à une société dénommée SOCIETE6.) dans laquelle les appelants disent n'avoir ni pouvoir de signature, ni droit de vote.

Ils argumentent qu'en sa qualité de dépositaire des fonds, la société SOCIETE2.) aurait engagé sa responsabilité à leur égard pour ne pas les avoir informés de l'intention de PERSONNE3.) de virer les fonds auprès d'une société tierce à laquelle les appelants n'étaient pas bénéficiaires.

En résumé, par sa participation active et sa négligence grave, la société SOCIETE2.) aurait permis la dissipation frauduleuse des fonds que les appelants disent lui avoir transférés.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) reprochent au tribunal de première instance d'avoir retenu l'absence de lien contractuel avec la société SOCIETE2.). Ils demandent à la Cour de constater, au vu des développements qui précèdent, en ordre principal, avoir été liés à la société SOCIETE2.) par un contrat de dépôts de fonds oral et renvoient aux pièces du dossier pour soutenir que la société SOCIETE2.) se serait d'ailleurs elle-même présentée comme banque dépositaire. En cette qualité, elle aurait dû protéger les intérêts des investisseurs, présenter des garanties financières et professionnelles satisfaisantes afin de pouvoir exercer de façon effective les activités qui lui incombaient et faire face à ses engagements. Elle aurait en outre dû conserver et surveiller les actifs lui confiés par les déposants et cette obligation serait de résultat.

Les appelants font en ordre subsidiaire grief au tribunal de première instance de ne pas avoir retenu l'existence d'un contrat de mandat entre eux-mêmes et la société SOCIETE2.). En sa qualité de mandataire, la société SOCIETE2.) aurait été obligée de conserver et de gérer les avoirs des appelants et les informer de toute opération financière envisagée avant tout mouvement de fonds. Les juges de première instance auraient à tort considéré que les appelants n'auraient pas rapporté la preuve d'un contrat de mandat. La société SOCIETE2.) aurait sciemment omis de les informer que le compte « COMPTE BANCAIRE1.) » sur lequel les sommes ont été virées n'était pas « un compte SOCIETE2.) » et cette société aurait même volontairement fait croire que ce compte lui appartenait en y apposant son entête.

En ordre plus subsidiaire, il est reproché à la société SOCIETE2.) d'avoir violé le contrat de domiciliation conclu avec la société SOCIETE3.).

Au cas où la Cour devait arriver à la conclusion que les parties litigantes n'étaient liées par aucun contrat à la société SOCIETE2.), les appelants demandent à voir dire que cette société a engagé sa responsabilité sur la base délictuelle, étant donné que par les fautes qu'elle a commises, elle aurait permis à des tiers de commettre une escroquerie à leur détriment. Ils réitèrent leur argumentation consistant à dire que les explications qui leur ont été fournies par la société SOCIETE2.) les auraient amenées à transmettre leurs fonds à la société SOCIETE2.) et que par la suite les fonds ont été détournés au profit de PERSONNE3.) et d'PERSONNE4.).

Ils estiment qu'en sa qualité de professionnel du domaine, la société SOCIETE2.) aurait dû avoir connaissance de l'escroquerie qui se déroulait au sein de sa propre société, d'autant plus que les détournements ont été commis par l'instrument de sociétés créées et domiciliées par elle.

Ils demandent à voir prouver par témoins les faits suivants :

*« que courant de l'année 2003, les témoins ont été contactés afin de réaliser un placement financier à Luxembourg,*

*que l'opération financière qui a été présentée aux témoins par SOCIETE2.) consistait à collecter et recueillir auprès d'autres investisseurs privé, un montant global de 10 millions d'euros, enveloppe qu'il s'agirait ensuite de leur confier pour qu'ils les mettent à disposition de Banques en manque de réserves financières contre un rendement intéressant,*

*que des réunions ont été tenues dans les locaux de la société SOCIETE2.) (...) en présence de Messieurs PERSONNE5.) et PERSONNE6.), dirigeants et administrateurs d'SOCIETE2.),*

*que ce sont les administrateurs d'SOCIETE2.) qui ont rassuré les témoins en leur indiquant que les fonds collectés auprès des épargnants seraient bloqués sur un compte bancaire contrôlé par SOCIETE2.) jusqu'à la réalisation définitive de l'opération, c'est-à-dire jusqu'à atteindre la collecte d'une épargne de 10 millions,*

*que les parties appelantes avaient spécialement reçu l'information qu'un véhicule spécifique d'investissement (donc une nouvelle société) serait constitué pour recueillir ces fonds par le biais d'SOCIETE2.),*

*qu'SOCIETE2.) a personnellement remis à chaque investisseur un RIB mentionnant les coordonnées bancaires sur lequel l'argent devait être viré en précisant que l'argent serait bloqué auprès d'eux ».*

Exposant qu'aux termes de l'article 7 de l'acte de dissolution de la société SOCIETE5.), la société SOCIETE1.) serait tenue au passif de la société dissoute, ils concluent, par réformation, à voir condamner la société SOCIETE1.) en sa qualité d'actionnaire unique de la société SOCIETE5.), anciennement SOCIETE2.), à payer à PERSONNE1.) la somme de 212.500 € avec les intérêts légaux à partir du jour du virement soit du 16 octobre 2003, sinon de la mise en demeure, sinon à partir de l'acte introductif d'instance et à PERSONNE2.) celle de 120.000 €, avec les intérêts légaux à partir du jour du virement du 14 août 2003, sinon de la mise en demeure, sinon à partir de l'acte introductif d'instance, à chaque fois jusqu'à solde. Ces montants sont réclamés à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice matériel que les appelants disent avoir subis.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) réclament en outre à se voir allouer chacun la somme de 5.000 € à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice moral subi.

Ils concluent au rejet de la demande de la société SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure pour la première instance et à être déchargés de toutes condamnations prononcées contre eux par le tribunal de première instance.

Ils réclament une indemnité de procédure globale de 20.000 € pour la première instance de même que pour l'instance d'appel.

A l'instar de ses développements faits en première instance, la société SOCIETE1.) fait valoir qu'il n'existait ni de contrat de dépôt, ni de contrat de mandat, ni de contrat de gestion de fortune entre la société SOCIETE2.) et les parties appelantes relatifs aux montants litigieux virés par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) sur le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* ».

Le seul mandat qui aurait pu exister entre les appelants d'une part et la société SOCIETE2.), d'autre part, aurait été celui de réceptionner lesdits fonds et de les affecter sur le compte bancaire avec la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* ». Les liens contractuels entre la société SOCIETE2.) et PERSONNE1.) et PERSONNE2.) seraient exclusivement régis par les conventions du 10 juillet 2003 et le « *client acceptance form* » du 30 juillet, respectivement du 31 juillet 2003.

La société SOCIETE2.) aurait été titulaire d'un compte bancaire dit « (...) » ouvert dans les livres de la banque BANQUE1.). Ce compte à caractère collectif aurait été destiné à recueillir l'ensemble des fonds à affecter aux différents clients au sein de la société SOCIETE2.) en fonction de la mention figurant sur l'ordre de virement, d'où l'importance de mentionner sur les ordres de virements la référence en question.

Ce compte en banques collectif serait par conséquent à distinguer du compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* », détenu personnellement par PERSONNE3.) et PERSONNE4.). Le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » serait encore à distinguer du compte « SOCIETE3.) », également inscrit comme tel dans les livres de la société SOCIETE2.).

L'affirmation des appelants que les montants litigieux auraient été payés sur le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » sur instruction de la société SOCIETE2.) serait contraire à la réalité. Les appelants auraient viré personnellement les montants litigieux sur le compte collectif détenu par la société SOCIETE2.) dans les livres de la banque BANQUE1.) avec la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* », de sorte que les dits montants n'auraient jamais fait l'objet d'un dépôt auprès de la société SOCIETE2.) au nom d'PERSONNE1.), respectivement de PERSONNE2.).

Pour appuyer cette thèse, l'intimée donne à considérer que lors de leur entrée en relation avec la société SOCIETE2.), les différents investisseurs avaient tous accordé pouvoir à PERSONNE1.) et PERSONNE3.) pour signer conjointement les documents en rapport avec la société SOCIETE3.). Sur instruction conjointe de ces deux personnes, la somme de 60.000 € aurait ainsi pu être transférée du compte SOCIETE3.) sur le compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* » et la somme de 385.000 € aurait pu être transférée du compte « SOCIETE3.) » au profit d'une société SOCIETE6.). Toutes ces instructions

de paiement auraient également été signées par PERSONNE1.) avec la mention « *Bon pour accord* ». L'intimée fait encore plaider que lors d'une réunion à laquelle auraient assisté plusieurs investisseurs, dont PERSONNE1.) et PERSONNE2.), les comptes financiers de la société SOCIETE3.) arrêtés au 31 décembre 2003 et au 31 décembre 2004 auraient été soumis pour approbation aux bénéficiaires économiques de cette société et d'ailleurs approuvés par ces derniers, y compris PERSONNE1.) et PERSONNE2.) avec la mention « *Bon pour accord* ».

L'intimée renvoie encore aux ordres de virements litigieux ainsi qu'à diverses lettres des 27 novembre 2003, 14 et 26 janvier 2004 pour soutenir que les appelants auraient eu parfaitement connaissance de l'absence de lien entre la société SOCIETE3.) et le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » et que les fonds litigieux auraient bien été destinés à être affectés sur ce compte.

Il se dégagerait encore de deux résolutions adoptées par l'assemblée générale des actionnaires de la société SOCIETE3.) que le seul remboursement au profit d'un investisseur qui avait été décidé, était celui au profit d'un autre investisseur, dénommé « *PERSONNE7.)* » d'un import de 500.000 €.

L'intimée estime que toutes ces pièces constitueraient une preuve objective que dans l'esprit d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.), les montants litigieux de 10.000 €, 120.000 € et de 202.500 € n'étaient jamais destinés à la société SOCIETE3.).

Si la Cour devait retenir l'existence d'un contrat de mandat entre les parties appelantes et la société SOCIETE2.), l'intimée conclut à voir constater que le mandat attribué à la société SOCIETE2.) se serait limité à la simple exécution d'un ordre, à savoir à la réception et l'affectation des fonds litigieux au « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » conformément aux mentions apposées par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) sur les ordres de virement en question.

Etant donné que le client aurait l'obligation de s'informer sur la nature, l'objet, la portée et les risques d'une convention à laquelle il entend souscrire, l'intimée argumente que si les appelants devaient avoir un doute quant à la qualité en laquelle la société SOCIETE2.) intervenait, il leur aurait appartenu de se renseigner, voire de poser des questions à la société SOCIETE2.).

L'absence de diligences de la part des parties appelantes en ce sens ne ferait que confirmer la thèse de la société SOCIETE1.) que les appelants n'auraient pas pu se méprendre ni quant à la qualité de la société SOCIETE2.), ni sur la qualité des bénéficiaires du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* ». Cette conclusion serait encore corroborée par le fait qu'il n'existerait aucune correspondance entre la société SOCIETE2.) et PERSONNE1.) et PERSONNE2.) de nature à établir que les appelants auraient informé la société SOCIETE2.) des investissements à effectuer dans

le cadre du prétendu mandat, voire que cette société les aurait tenus au courant du suivi des différents projets d'investissements.

Il ne saurait pas non plus être reproché à la société SOCIETE2.) d'avoir en sa qualité de domiciliataire de la société SOCIETE3.) violé les prescriptions de la loi sur la domiciliation des sociétés. L'intimée fait plaider que le litige serait d'ailleurs étranger au contrat de domiciliation, en l'absence de tout lien juridique entre la société SOCIETE3.) et le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* ». Les développements des parties appelantes quant à une prétendue violation par la société SOCIETE2.) de ses obligations de domiciliataire seraient dès lors à écarter pour défaut de pertinence.

A admettre que le litige ait trait à la société SOCIETE3.), la société SOCIETE1.) fait plaider que la société SOCIETE2.) aurait rempli ses obligations de domiciliataire lui imposées par la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés.

L'intimée demande encore à voir déclarer irrecevable, sinon non fondée l'offre de preuve des parties appelantes. Elle sollicite par conséquent la confirmation du jugement entrepris et demande à voir condamner chacun des appelants au paiement d'une indemnité de procédure de 5.000 €.

#### Appréciation de la Cour

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) recherchent en ordre principal la responsabilité de la société SOCIETE2.) en qualité de dépositaire de fonds. Cette société se serait dès l'entrée en relations avec les potentiels investisseurs, dont PERSONNE1.) et PERSONNE2.), présentée comme dépositaire de fonds, au vu des explications par elle fournies relatives aux différents projets d'investissements.

PERSONNE3.), PERSONNE4.), PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et certains autres investisseurs ont en date du 10 juillet 2003 conclu avec la société SOCIETE2.) un « *Mandate Agreement* » relatif aux « *services to be performed by SOCIETE2.) with regard to SOCIETE3.)* ». Aux termes de ce même contrat, la société SOCIETE2.) s'est engagée entre autres à domicilier la société SOCIETE3.), et à fournir des « *administration services, accounting services, tax declaration services for the Company* ». L'ensemble des services à fournir par la société SOCIETE2.) est plus amplement spécifié au chapitre 1 du contrat sous l'intitulé « *The principal's choice* ».

Suivant « *Mandate to provide directors and/or a statutor auditors to the company* » du même jour, il a été convenu entre les bénéficiaires économiques de la société SOCIETE3.), dont PERSONNE1.) et PERSONNE2.), d'une part, et la société SOCIETE2.), d'autre part, que cette dernière mette à disposition des bénéficiaires économiques de la société SOCIETE3.) des administrateurs et un commissaire aux comptes.

Le « *Domiciliation Agreement* » entre les sociétés SOCIETE2.) et SOCIETE3.) date également du 10 juillet 2003 (pièce n° 5 de l'intimée).

Tant PERSONNE1.) que PERSONNE2.) ont encore conclu en date des 30 et 31 juillet 2003 avec la société SOCIETE2.) un « *Client Acceptance Form Individual* », un « *agreement* » entre cette société et le client aux termes duquel ils se sont entre autres engagés à suivre les instructions conjointes d'PERSONNE1.) et de PERSONNE3.) en rapport avec « la structure ».

Un contrat de dépôt écrit entre la société SOCIETE2.) et PERSONNE1.) et PERSONNE2.) fait défaut en l'espèce.

Les appelants concluent à l'existence d'un contrat oral de dépôt de fonds entre eux-mêmes et la société SOCIETE2.). Pour étayer cette affirmation, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) font valoir qu'en début d'entrée en relations avec la société SOCIETE2.), les dirigeants de celle-ci leur auraient expliqué que les fonds à verser sur le compte en banque de la société resteraient bloqués sur celui-ci jusqu'à atteindre la collecte d'une épargne de 10 millions d'euros, et qu'un véhicule spécifique d'investissement, en l'espèce la société SOCIETE3.) allait être constituée pour recueillir les fonds. Il leur aurait été remis un RIB mentionnant les coordonnées bancaires sur lesquelles les fonds devaient être transférés. Les appelants disent avoir cru investir dans ladite société SOCIETE3.) contrôlée par la société SOCIETE2.).

Ils reprochent par conséquent au tribunal de première instance d'avoir retenu qu'ils ont en toute connaissance de cause transféré les montants litigieux avec la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* » sur un compte personnel PERSONNE4.) et PERSONNE3.) ouvert également dans les livres de la société SOCIETE2.).

Il se dégage des pièces versées, que le 14 août 2003, PERSONNE2.) a viré à la société SOCIETE2.) la somme de 120.000 € avec la mention « *REF COMPTE BANCAIRE1.)* ».

PERSONNE1.) a procédé le 20 août 2003 à un premier virement d'un montant de 10.000 € sur le compte de la société SOCIETE2.). Cet ordre de virement ne mentionne aucune communication spécifique. PERSONNE1.) a effectué le 16 octobre 2003 un second virement, portant sur la somme de 202.500 € avec la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* » (pièces n° 2, n° 5 des appelants).

Par courrier du 20 octobre 2003, la société SOCIETE2.) a confirmé au dénommé PERSONNE3.) qu'un montant de 202.500 € a été crédité sur le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » ouvert dans les livres de la société (pièce n° 7 des appelants).

Bien que le premier ordre de virement n'ait pas renseigné de communication relative à l'affectation des fonds, il résulte d'une attestation établie le 27 novembre 2003 par PERSONNE1.) que « *les fonds (EUR 10.000,-) transférés le 20 août 2003 sur le compte (...) de SOCIETE2.), Luxembourg chez BANQUE1.) (...) sont à appliquer en faveur du compte « COMPTE BANCAIRE1.) », ouvert dans les livres de SOCIETE2.), Luxembourg, et dont les bénéficiaires économiques sont PERSONNE4.) et PERSONNE3.)* » (pièce n° 9 de l'intimée).

Aux termes de l'article 1915 du Code civil, « *le dépôt en général, est un acte par lequel on reçoit la chose d'autrui, à la charge de la garder et de la restituer en nature* ».

Afin de retenir la qualification de dépôt, il aurait appartenu à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) non seulement de rapporter la preuve de la remise d'une chose à la société SOCIETE2.), mais encore d'établir que la société SOCIETE2.) qui a reçu cette chose, soit les sommes litigieuses, avait accepté d'en assumer la garde, c.-à-d. de les surveiller, de les conserver et de les leur restituer. Tant l'obligation de garde que l'obligation de restitution de la chose constituent des éléments essentiels, sans lesquels il n'y a pas de dépôt (voir en ce sens Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 16 mai 2013, n° 11-18.143 : JurisData n° 2013-009563 ; Cass. com., 17 févr. 1981, n° 79-14.298 : JCP G 1981, IV, 155 ; Bull. civ. IV, n° 86. – Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 19 janv. 1982, n° 80-15.745).

Force est cependant de constater que l'existence d'un contrat oral de dépôt entre les appelants et la société SOCIETE2.) relatif aux fonds litigieux ne résulte d'aucun élément probant du dossier. Les appelants se limitent dans leurs développements consacrés aux faits et rétroactes de l'affaire à exposer en substance que la société SOCIETE2.) se serait fait passer pour un gérant de fortune, et qu'elle leur aurait toujours assuré que les fonds à investir dans le projet d'investissement resteraient bloqués auprès d'une société spécifiquement créée à ces fins, à savoir la société SOCIETE3.).

La preuve d'un dépôt, mettant à charge de la société SOCIETE2.) tant une obligation de surveillance et de conservation des fonds versés par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) sur le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* », qu'une obligation de restitution des sommes remises ne saurait cependant être déduite de ces développements. Cette preuve ne résulte en outre ni des mentions apposées sur les ordres de virements respectifs, ni du rapport de police judiciaire versé en cause, ni d'aucun autre élément concret du dossier.

Quant à l'existence d'un contrat de mandat oral ayant prétendument existé entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et la société SOCIETE2.) d'autre part, les appelants se bornent à se référer à un jugement rendu par la 10<sup>ème</sup> chambre du tribunal d'arrondissement de Luxembourg le 30 juin 2017, relatif à un litige ayant opposé la société SOCIETE1.) à un dénommé

PERSONNE7.), qui tout comme PERSONNE1.) et PERSONNE2.) disait avoir transféré une importante somme d'argent à la société SOCIETE2.) en vertu d'un contrat de mandat, ayant imposé à cette société de transférer la somme de 500.000 € à la société SOCIETE3.) en vue de l'investir de manière fructueuse. Le tribunal avait condamné la société SOCIETE1.) à payer à PERSONNE7.) la somme de 500.000 € augmenté des intérêts.

Les développements des parties appelantes relatifs à ladite décision sont cependant oiseux, étant donné que statuant sur l'appel relevé par la société SOCIETE1.) contre le jugement du 30 juin 2017, la Cour d'appel a par arrêt du 13 février 2019, par réformation, dit la demande de PERSONNE7.) non fondée sur toutes les bases invoquées.

Pour statuer ainsi, la Cour a notamment rejeté l'argumentaire de l'appelant consistant à dire qu'il avait mandaté la société SOCIETE2.) d'utiliser et de gérer la somme de 500.000 € qu'il disait avoir investie dans la société SOCIETE3.). La Cour a retenu que « *la seule mention de SOCIETE3.), sans autres précisions, figurant sur le virement du 17 novembre 2003 implique tout au plus un mandat conféré à la société SOCIETE2.) de transférer le montant en question à la société SOCIETE3.) à laquelle il était destiné, la prédite mention n'étant pas de nature à établir l'existence d'un mandat conféré par le donneur d'ordre du virement à la société SOCIETE2.) de gérer le montant en question (...)* ».

La société SOCIETE2.) ayant satisfait à ses obligations découlant du prédit mandat, pour avoir transféré le montant reçu, conformément aux mentions figurant sur l'ordre de virement, à la société SOCIETE3.), la Cour a considéré que la société SOCIETE2.) avait rempli ses obligations.

Force est de constater qu'en l'espèce, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) n'ont établi aucun élément à l'appui de leur thèse relative à l'existence d'un contrat de mandat ayant porté sur l'utilisation et la gestion des fonds litigieux.

Le seul mandat conféré à la société SOCIETE2.) était, au vu des mentions apposées sur les ordres de virements des appelants ayant porté sur les montants respectifs de 10.000 €, de 120.000 € et 202.500 € et des documents des 20 octobre et 27 novembre 2003, celui de transférer les montants litigieux sur « *le compte COMPTE BANCAIRE1.)* ». Il n'est pas contesté que la société SOCIETE2.) a suivi ces instructions, de sorte qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir exécuté le mandat.

Les appelants reprochent finalement au tribunal de ne pas avoir retenu que la société SOCIETE2.) a violé ces obligations lui imposées par le contrat de domiciliation qu'elle avait conclu le 10 juillet 2003 avec la société SOCIETE3.). Ils argumentent que la société SOCIETE2.) aurait manqué à son devoir de surveillance lui imposée par l'article 2 (1) de la loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés. En tant que domiciliataire, la

société SOCIETE2.) aurait dû les informer que « *leurs investissements ont été détournés à leurs préjudices par l'intermédiaire d'un compte bancaire ouvert au nom du domiciliataire* ».

L'article 1<sup>er</sup> de la loi modifiée du 31 mai 1999 régissant la domiciliation des sociétés définit le contrat de domiciliation comme correspondant à celui par lequel une société établit auprès d'un tiers un siège pour y exercer une activité dans le cadre de son objet social et dans le cadre duquel ce tiers preste des services quelconques liés à cette activité.

Les appelants sont à qualifier de tiers par rapport au contrat de domiciliation ayant existé entre la société SOCIETE2.) et la société SOCIETE3.) au moment de l'exécution des ordres de virements au profit du « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* ».

Suivant l'article 1382 du Code civil, tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. Le tiers au contrat qui établit un lien de causalité entre un manquement contractuel et le dommage qu'il subit n'est pas tenu de démontrer une faute délictuelle ou quasi délictuelle distincte de ce manquement. Ce tiers peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage (Cass. ass. plén., 13 janv. 2020, n° 17-19.963 : JurisData n° 2020-000171 ; Resp. civ. et assur. 2020, comm. 54; JCP E 2020, 1066, D. Bakouche ; (JCL Responsabilité civile et assurances, Fasc. 176-20 : Droit à réparation. Rapports entre responsabilité délictuelle et contractuelle. Domaine. Nature de la responsabilité entre contractants et tiers, édition numérique, 26 février 2020, n° 25 et suivants).

C'est à juste titre que le tribunal de première instance a considéré que cette preuve laisse toutefois d'être établie, dès lors qu'PERSONNE1.) et PERSONNE2.) restent en défaut d'établir un quelconque lien entre le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » et la société SOCIETE3.). Il résulte en outre des développements faits ci-avant que ledit compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* » était distinct du compte « SOCIETE3.) » ce que les appelants n'ont pas ignoré. S'y ajoute finalement que les comptes financiers de la société « SOCIETE3.) » arrêtés au 31 décembre 2003 et au 31 décembre 2004, qui ne mentionnent pas les sommes litigieuses avaient été approuvés par les bénéficiaires économiques de cette société, dont PERSONNE1.) et PERSONNE2.), leurs signatures respectives étant précédée de la mention « *bon pour accord* » (pièces n° 17 et 18 de l'intimée).

Le reproche fait à la société SOCIETE2.) d'avoir violé le contrat de domiciliation conclu avec la société SOCIETE2.) n'est dès lors pas non plus prouvé, ce que le tribunal a retenu à juste titre.

L'affirmation des appelants consistant à dire que la société SOCIETE2.) leur aurait caché la véritable identité des bénéficiaires du compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* » n'est également pas établie.

Il résulte des pièces soumises que les appelants avaient bien connaissance de deux comptes distincts au sein de la société SOCIETE2.), à savoir le compte « SOCIETE3.) » et le dit compte « *COMPTE BANCAIRE1.)* ». Il est établi que sur instruction conjointe de PERSONNE3.) et d'PERSONNE1.) a pu être transféré en janvier 2004 la somme de 60.000 € du compte « SOCIETE3.) » vers le « *compte COMPTE BANCAIRE1.)* » et la somme de 385.000 € du compte « SOCIETE3.) » au profit d'une société SOCIETE6.) (pièces n°12 et 13 de l'intimée) .

L'affirmation des appelants suivant laquelle nonobstant la mention « *COMPTE BANCAIRE1.)* », respectivement « *REF COMPTE BANCAIRE1.)* » inscrite sur les virements respectifs, ils auraient cru que les sommes litigieuses étaient destinées à être investies dans la société SOCIETE3.) n'est pas convaincante au regard des mentions inscrites sur les ordres de virements en question et se trouve d'ailleurs contredite au vu éléments prédécrits et des comptes financiers de la société SOCIETE3.) arrêtés au 31 décembre 2003 et au 31 décembre 2004, approuvés par l'ensemble des bénéficiaires économiques de cette société.

La juridiction de première instance a par conséquent également retenu à juste titre que le reproche fait à la société SOCIETE2.) d'avoir participé à une escroquerie n'est pas non plus fondée.

C'est dès lors à bon droit que le tribunal de première instance a rejeté la demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) tant sur la base contractuelle que sur la base délictuelle.

L'offre de preuve des appelants est à déclarer irrecevable pour défaut de pertinence.

Au vu de l'issue du litige, c'est encore à raison que le tribunal a rejeté la demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure et condamné ces derniers à payer chacun à la société SOCIETE1.) la somme de 1.500 € sur base de l'article 240 du NCPC.

Au vu du sort réservé à leur appel, la demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter tandis qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la société SOCIETE1.) les frais non compris dans les dépens. La Cour lui alloue 3.000 € en tout.

**PAR CES MOTIFS :**

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

vu l'article 2 du règlement grand-ducal du 17 avril 2020 relatif à la tenue d'audiences publiques pendant l'état de crise devant les juridictions soumises à la procédure écrite,

reçoit l'appel,

le dit non fondé,

**confirme** le jugement entrepris,

dit non fondée la demande d'PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure,

condamne PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à payer chacun à la société anonyme SOCIETE1.) une indemnité de procédure de 1.500 €, et à supporter les frais et dépens de l'instance d'appel.