

- Arrêt civil -

**Audience publique du trente et un mai deux mille douze**

**Numéro 37784 du rôle**

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,  
Eliane EICHER, président de chambre,  
Marianne PUTZ, premier conseiller,  
Lex BRAUN, greffier.

**E n t r e**

**A**, gérant de sociétés, né le ..., demeurant à L-...,

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 17 juin 2011 et d'un exploit de réassignation du même huissier de justice du 31 octobre 2011,

comparant par Maître David TRAVESSA MENDES, avocat à la Cour à Luxembourg,

**e t**

**1) la société anonyme B S.A.**, établie et ayant son siège social à L-..., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

**intimée** aux fins du susdit exploit SCHAAL du 17 juin 2011,

comparant par Maître Laurent METZLER, avocat à la Cour à Luxembourg,

2) C, sans état connu, né le ..., demeurant à L-...,

intimé aux fins des susdits exploits SCHAAL des 17 juin et 31 octobre 2011,  
partie défaillante.

-----

**L A C O U R D ' A P P E L :**

Par acte d'huissier du 2 février 2010, et en vertu d'une autorisation présidentielle du 8 janvier 2010, la société anonyme B - ci-après la banque - a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de diverses banques sur les sommes que celles-ci pourront redevoir à A et à C pour sûreté et avoir paiement de la somme de 110.263,29 €.

Par acte d'huissier du 8 février 2010, la saisie-arrêt fut dénoncée à A et à C ; le même exploit contenait une demande en paiement de la susdite somme, augmentée des intérêts, ainsi qu'une demande en validation de la saisie-arrêt.

Par acte d'huissier du 10 février 2010, la saisie-arrêt fut contre-dénoncée aux tiers-saisis.

A l'appui de sa demande la banque a fait valoir que par conventions de crédit conclues le 25 septembre 2008 et le 27 avril 2009, elle a consenti à la société anonyme D deux prêts de 55.000 € et de 80.000 € utilisables en comptes courants, et que par contrats signés les mêmes jours, A et C se sont portés cautions solidaires et indivisibles en faveur de la banque en garantie des engagements de la société D.

La demanderesse a exposé que par lettre recommandée du 19 novembre 2009, elle a dénoncé les conventions de crédit, faute par la société D d'avoir honoré ses engagements, et qu'en date du 25 novembre 2009, la société D a été déclarée en état de faillite.

La banque a entendu recourir aux engagements de A et de C en leur qualité de cautions des dettes de la société D.

Les deux défendeurs se sont opposés à la demande en invoquant des fautes commises par la banque lors de l'octroi des crédits à la société D.

A a formulé une demande reconventionnelle, concluant à la condamnation de la banque à lui payer la somme de 200.000 € au titre de

dommages et intérêts en réparation du préjudice lui accru du chef des fautes commises par la banque.

Par jugement rendu contradictoirement le 27 avril 2011, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a dit qu'aucun manquement de la banque à ses obligations professionnelles n'est établi.

Le tribunal a déclaré la demande de la banque fondée, il a condamné A et C solidairement à payer à la société anonyme B la somme de 110.263,29 €, valeur au 25 novembre 2009, augmentée des intérêts au taux conventionnel EURIBOR majoré de 1,4 % l'an sur le montant de 29.727,22 € et au taux conventionnel de 4,50 % l'an sur le montant de 80.536,07 €, à partir de la demande en justice jusqu'à solde, il a validé pour les mêmes montants la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de divers tiers.

Le tribunal a déclaré la demande reconventionnelle de A ainsi que les demandes présentées par les défendeurs sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile non fondées.

De cette décision, qui a été signifiée le 16 mai 2011 par la banque à A et à C, A a relevé appel par acte de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 17 juin 2011. Il a intimé la société B et C.

#### Quant à l'appel dirigé contre la banque

Cet appel est à recevoir pour avoir été fait dans les forme et délai de la loi.

A demande de réformer le jugement de première instance, de débouter la banque de sa demande en paiement et de dire qu'il n'y a pas lieu à validation des saisies-arrêts.

L'appelant déclare qu'il invoque à l'encontre de la banque des fautes contractuelles, sinon et subsidiairement des fautes sur base des articles 1382 et 1383 du code civil, sinon en dernier ordre de subsidiarité sur toute autre base à dire par la Cour, pour fonder sa demande reconventionnelle en dommages et intérêts qu'il formule pour le montant de 200.000 € avec les intérêts légaux à compter de toute date à déterminer par la Cour, sinon à partir de l'acte d'appel, jusqu'à solde.

Il demande de condamner la banque au paiement de ce montant et d'ordonner la compensation entre ce montant et une éventuelle condamnation qui pourrait être retenue à son encontre.

Les fautes seraient notamment caractérisées par les montants élevés des crédits en cause.

Pour développer son moyen tiré d'une faute dans le chef de la banque, A fait valoir que la banque intimée est une institution de crédit avec les obligations que son statut lui impose, que les crédits en question sont des crédits consentis à une société actuellement en faillite, qu'une des obligations principales d'un institut qui accorde un crédit à une personne est de vérifier sa solvabilité, ses revenus, son assise financière, donc de s'assurer que l'emprunteur présente toutes les garanties personnelles ou réelles pour assumer personnellement le remboursement des crédits, que le recours à la caution en tant que garantie de la dette de l'emprunteur n'est pas là pour exonérer le prêteur de ses obligations de vérification, ni pour se substituer à un emprunteur qui ab initio n'a pas les moyens pour assumer la dette contractée, que le rôle de la caution est purement accessoire, que les cautions méritent protection.

L'appelant fait plaider que dans le présent cas, la banque savait ou aurait dû savoir que le débiteur principal n'avait pas assez d'assises financières pour assumer les engagements pris.

Il reproche encore au tribunal d'avoir renversé la charge de la preuve en ce qui concerne le respect des règles imposées aux institutions de crédit, plus particulièrement de ne pas avoir retenu qu'il appartient à l'institut de crédit de prouver qu'il a respecté les règles à lui imposées dans l'octroi d'un crédit et dans l'affectation d'une caution à ce crédit, mais d'avoir retenu qu'il appartenait à la caution de prouver la défaillance du prêteur dans ses obligations de vérification.

Il précise que la cautionnée a été créée le 25 avril 2008 et déclarée en faillite déjà le 25 novembre 2009, et ajoute que la cautionnée n'avait pas la moindre assise financière et la caution aucune solvabilité pour assumer des obligations ruineuses en cas de défaillance de la cautionnée qui a commencé à fonctionner avec comme seule ressource le crédit accordé par l'intimée et par société B'.

La banque conclut à la confirmation du jugement de première instance.

Elle conteste que les crédits auraient été excessifs et elle conteste avoir manqué à une quelconque obligation envers la société D ou envers les cautions.

Elle déclare ne pas être responsable de l'usage que la société D a fait des crédits.

Elle fait valoir que c'est le client qui est seul juge de l'opportunité du prêt et des dépenses dont il sollicite le financement, qu'elle n'a pas à s'immiscer dans les affaires du client, que celui-ci doit donner à son banquier une image complète de sa situation financière pour que celui-ci puisse le conseiller, que tant la société D que les cautions, dirigeants de la société D, étaient censées être averties des risques que comporte la vie des affaires.

Les juges de première instance auraient à bon droit jugé qu'il appartient à A de rapporter la preuve des manquements reprochés à la banque et qu'aucun manquement à ses obligations professionnelles n'est établi.

Ainsi que l'a retenu le tribunal, il appartient à A qui invoque un comportement fautif de la banque de rapporter la preuve des manquements qu'il reproche à la banque.

Des conclusions prises par l'appelant, telles que citées ci-dessus, il se dégage que A fait valoir que la banque a accordé des crédits trop importants à la société D qui n'avait pas les moyens de rembourser les crédits.

Il résulte des pièces versées en cause que A - tout comme C - a signé une demande d'entrée en relation avec la banque au nom de la société D, en sa qualité de représentant de cette société. Le tribunal a constaté que A et C ne contestent pas qu'ils étaient les administrateurs et les associés de la société emprunteuse D.

A a - tout comme C - signé les conventions de crédit conclues au profit de la société D, et il a signé les cautionnements.

En sa qualité de représentant de la société, l'appelant était au courant de la situation financière de la société D.

S'il reproche à la banque d'avoir accordé des crédits excessifs à la société D, il ne fournit cependant aucune donnée quant à la situation financière de cette société, se bornant à affirmer qu'elle n'avait pas les facultés de rembourser.

Tout comme le tribunal, la Cour doit constater qu'aucune pièce n'est versée quant à la situation financière de la société D.

Une indication quant à l'activité de cette société n'est pas non plus donnée.

A défaut d'éléments fournis par A quant aux moyens de la société D et quant à sa propre situation financière, une appréciation de l'importance des crédits ayant été accordés et l'examen de la question de savoir dans quelle mesure la banque a pu commettre une faute de nature à engager sa responsabilité s'avèrent impossibles.

La décision de première instance est dès lors à confirmer en ce qu'elle a fait droit à la demande de la banque et débouté A de sa demande reconventionnelle.

Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelant demande de condamner la banque au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 € pour la première instance et d'une indemnité de procédure de 2.500 € pour l'instance d'appel.

Une partie qui succombe dans ses moyens et revendications ne pouvant prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a débouté A de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure, et sa demande formulée pour l'instance d'appel est également à rejeter.

La banque conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 1.000 € pour la deuxième instance.

Cette demande est à adjuger, étant donné qu'il paraît inéquitable de laisser à charge de la banque l'intégralité des frais qu'elle a dû exposer pour faire assurer la défense de ses droits.

#### Quant à l'appel dirigé contre C

C n'a pas constitué avocat, ni suite à l'assignation du 17 juin 2011, ni suite à une réassignation du 31 octobre 2011.

Ni l'assignation du 17 juin 2011, ni la réassignation du 31 octobre 2011 n'ont été délivrées à personne.

La référence faite dans la réassignation à l'article 84 du nouveau code de procédure civile et tendant à l'obtention d'un arrêt réputé contradictoire n'est pas à suivre, étant donné que cette disposition légale est une suite de l'article 82 du nouveau code de procédure civile visant l'hypothèse de plusieurs parties citées pour le même objet et qu'en l'espèce la banque et C ne sont pas assignés aux mêmes fins.

A l'égard de C le présent arrêt est donc à rendre par défaut.

L'arrêt est déclaré commun à C.

### **PAR CES MOTIFS**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant par défaut à l'égard de C et contradictoirement à l'égard des autres parties, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

déclare l'appel recevable,

le dit non fondé,

en déboute,

confirme le jugement de première instance,

dit non fondée la demande formulée en instance d'appel par A sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

en déboute,

dit la demande formulée en instance d'appel par la société anonyme B sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile fondée,

condamne A à payer à la société anonyme B une indemnité de procédure de 1.000 €,

déclare le présent arrêt commun à C,

condamne A aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Laurent METZLER, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carlo HEYARD, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.