

Audience publique du trente mars deux mille dix-sept

Numéro 42430 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Josiane STEMPEL, greffier.

E n t r e :

la société anonyme **A**), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 13 mai 2015,

comparant par Maître Manuel LENTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) la société anonyme **B**), (anciennement dénommée B)), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit NILLES,

comparant par Maître Guy LOESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) la société anonyme **C**), établie et ayant son siège social (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intervenant volontairement aux termes de ses conclusions notifiées le 29 janvier 2016 dans l'instance introduite par acte d'appel du 13 mai 2015,

comparant par Maître Guy LOESCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

La société anonyme A) (ci-après A)) était l'agent domiciliataire de la société anonyme D)(ci-après D)).

Dans le courant de l'année 2009, les comptes bancaires de D) ouverts en les livres de la banque E) ont fait l'objet d'une saisie-arrêt pour avoir sûreté du paiement par D) d'une créance de 1.000.000 euros que la banque E) affirmait détenir envers D).

En vue d'obtenir au plus vite la mainlevée de ladite saisie-arrêt, A) a sollicité une augmentation de crédit de 1.000.000 euros auprès de la société anonyme B) (ci-après B) ou la Banque) afin de désintéresser la Banque E).

Sur base d'une demande écrite datée du 30 décembre 2009, B) a accordé ce prêt en date du 27 janvier 2010, avec échéance au 31 décembre 2010.

Le 28 janvier 2010, A) effectuait un virement de 950.000 euros au profit de E), en paiement de la dette de D).

La date limite de remboursement a été reportée par deux fois.

Finalement à la date limite de remboursement, à savoir le 31 décembre 2012, A) est restée en défaut de procéder au remboursement. Après deux mises en demeure, datées respectivement du 25 avril 2013 et du 17 mai 2013, la Banque a assigné A) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de l'entendre condamner à lui payer le montant de 862.392 euros, principalement, avec les intérêts conventionnels de 2% l'an et, subsidiairement, avec les intérêts au taux légal à compter du 25 avril 2013 jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 5.000 euros.

A) résistait à la demande au motif que l'octroi de la ligne de crédit en question était conditionné à l'octroi d'un prêt portant sur le même montant à D), laquelle était censée utiliser ce prêt pour rembourser A) du montant qu'elle avait avancé à la Banque E). Selon A), la partie demanderesse avait clairement laissé entendre à la partie défenderesse que l'octroi dudit prêt serait une simple formalité et pouvait être considéré comme acquis. En refusant finalement l'octroi de ce prêt à D) tout en exigeant le remboursement du prêt accordé à A), la partie B) aurait engagé sa

responsabilité contractuelle, sinon délictuelle. A côté de l'inexécution par la Banque de ses obligations contractuelles, A) excipait d'un vice du consentement dans son chef. A) formulait une demande reconventionnelle tendant à la condamnation de la Banque à lui payer des dommages-intérêts d'un montant de 1.000.000 d'euros ainsi qu'à la compensation entre les créances réciproques, et à l'obtention d'une indemnité de procédure de 6.000 euros.

D'après la Banque, le lien entre le prêt accordé à A) et l'octroi d'un prêt à D) ne serait pas entré dans le champ contractuel. Elle n'ait s'être engagée définitivement envers A) à accorder un prêt à D), le seul engagement étant, selon elle, celui formalisé par la demande écrite de crédit du 30 décembre 2009. Elle soutenait n'avoir, à aucun moment garanti, ni promis d'accorder un prêt à D). Elle affirmait avoir clairement indiqué à A) que l'octroi d'un crédit à D) devait être décidé par le conseil d'administration de la Banque et que l'octroi du crédit en question devrait entrer dans les paramètres de crédit de la Banque.

Par jugement rendu le 19 mars 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a condamné A) à payer à la Banque la somme de 862.392,76 euros outre les intérêts conventionnels réclamés ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000 euros.

Pour statuer ainsi, le tribunal a considéré que A) restait en défaut de prouver une violation par la Banque de ses obligations contractuelles de même qu'un vice du consentement dans le chef de la partie défenderesse. Considérant en outre que les relations entre parties au litige étaient « *indubitablement de nature contractuelle* », les juges du premier degré ont, en application de la règle du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle, déclaré irrecevable la demande en tant que fondée sur la responsabilité délictuelle.

Par exploit d'huissier de justice signifié le 13 mai 2015 à la Banque, A) a régulièrement relevé appel de ce jugement, lequel lui a été signifié le 7 avril 2015.

L'appelante demande à la Cour de réformer le jugement entrepris et de déclarer non fondée la demande en paiement de la Banque, de donner acte à l'appelante de ce qu'elle réduit sa demande en réparation au montant de 950.000 euros et d'ordonner la compensation entre le montant réclamé par la Banque et le montant réclamé par l'appelante.

L'appelante reproche à la Banque d'avoir violé ses obligations contractuelles en n'accordant pas à D) le prêt auquel était conditionnée l'augmentation de crédit à la partie appelante.

Selon cette dernière, il ressortirait des pièces versées en cause que la mise à disposition de fonds à A) dans le cadre de l'augmentation de sa ligne de crédit devait être complétée par un prêt à D) et que ce lien avait été inclus dans le champ contractuel. Cette opération de double prêt aurait donc été expressément convenue entre parties.

En n'accordant pas la deuxième partie du prêt (celui au profit de D)), la Banque aurait partant violé la convention liant les parties et engagé sa responsabilité contractuelle.

Dans un ordre subsidiaire, l'appelante reproche à la Banque d'avoir méconnu son obligation d'exécuter de bonne foi la convention, édictée à l'article 1134 du Code civil, en laissant augurer l'octroi d'un prêt à D) comme étant d'ores et déjà acquis alors que cet engagement n'a pas été suivi d'effet.

Plus subsidiairement, l'appelante soutient, en référence aux articles 1109 et 1116 du Code civil, que son consentement a été vicié en ayant été surpris par dol, ou du moins, donné par erreur. Elle fait valoir que son consentement à la proposition de la Banque de souscrire à une demande d'augmentation de sa ligne de crédit a été donné dans la croyance que celle-ci serait suivie du prêt que la Banque avait promis d'accorder à D). L'intimée aurait surpris son consentement en indiquant que l'attribution du prêt à D) n'était qu'une simple formalité, dépourvue de toute condition.

En dernier ordre de subsidiarité, pour le cas où la Cour estimerait que les relations entre les parties n'étaient pas de nature contractuelle, l'appelante demande à la Cour de retenir la responsabilité délictuelle de l'intimée au motif que celle-ci aurait fait croire à l'appelante que l'octroi d'un crédit à D) pouvait être considéré comme une certitude.

L'intimée conclut au rejet des prétentions de l'appelante et à la confirmation du jugement entrepris.

Elle soutient n'avoir jamais contracté le moindre engagement quant à l'octroi d'un prêt à D). Aucun crédit n'aurait jamais été promis ni garanti par l'intimée qui, au contraire, aurait toujours indiqué à l'appelante que le conseil d'administration devait se prononcer sur l'octroi d'un éventuel crédit en considération de sa conformité aux paramètres de crédit de la Banque.

Le seul engagement existant serait celui entre les parties au litige, documenté par le formulaire de crédit signé en date du 30 décembre 2009 par l'administrateur délégué de la société appelante.

La Banque aurait joui d'un pouvoir discrétionnaire quant à l'opportunité d'accorder un crédit à D).

La circonstance que la Banque n'aurait finalement pas accepté d'accorder le crédit à D) aurait eu pour cause la situation financière de cette société et de ses actionnaires.

Aussi la Banque n'aurait-elle jamais agi de mauvaise foi.

L'intimée conteste pareillement que l'appelante ait été victime d'un vice du consentement en mettant en avant que ses représentants auraient toujours indiqué à A) que la décision quant au prêt à D) incombait au conseil

d'administration et que le prêt sollicité devait entrer dans les paramètres de crédit de la Banque. Par ailleurs, ni les documents contractuels à la base du crédit accordé à l'appelante ni les demandes subséquentes de prorogation ne feraient état du crédit à D) ni ne contiendraient la moindre contestation relative à un vice du consentement.

Quant à la responsabilité délictuelle invoquée par l'appelante, en dernier ordre de subsidiarité, la partie intimée conteste toute faute dans son chef de même que l'existence d'un préjudice et d'un lien causal.

Concernant le préjudice, l'intimée fait valoir que l'obligation de rembourser un crédit ne saurait être considérée comme un préjudice, mais qu'elle constitue la simple exécution de l'obligation contractuelle de remboursement. Concernant le lien causal, elle affirme que le fait de ne pas accorder de prêt à D) n'impliquait pas pour autant l'impossibilité pour cette dernière de rembourser par d'autres moyens.

En date du 18 décembre 2015, l'intimée a cédé sa créance vis-à-vis de A) à la société anonyme C). et informé l'appelante de cette cession de sorte que la société cessionnaire a été subrogée dans les droits et actions de l'intimée.

En conséquence, cette dernière intervient volontairement pour reprendre l'instance d'appel initialement intentée contre la société anonyme B) tandis que cette dernière reste dans la procédure « *pour continuer à se défendre contre la demande reconventionnelle de A)* ».

En date du 29 février 2016, l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires de l'intimée a décidé de modifier sa dénomination sociale en B) s.a.

Il convient d'en donner acte à l'intimée.

Enfin, dans un dernier corps de conclusions, l'intimée demande acte de ce qu'elle réduit sa demande en paiement à la somme de 759.891,67 euros, à majorer des intérêts conventionnels au taux de 2% l'an et des coûts de fonds, à compter du 19 décembre 2015 jusqu'à solde, suite à la réalisation du gage dont elle bénéficiait sur les avoirs de A).

Motifs de la décision

Au soutien de sa version des faits, la partie appelante se prévaut des attestations testimoniales établies le 16 mai 2014 et le 16 septembre 2015 par F) (cf. pièces n° 3 de la farde I et n° 10 de la farde II de Me LENTZ), le 4 novembre 2014, par G) (cf. pièce n° 12 de la farde II de Me LENTZ) et, le 14 novembre 2014, par H) (cf. pièce n° 13 de la farde II de Me Lentz).

A la lecture de ces attestations testimoniales, il apparaît que les attestations G) et H), la deuxième attestation F) et une partie de la première attestation de ce dernier concernent les contacts entre la partie intimée et D), ainsi que la connaissance personnelle que I), à l'époque directeur général de la Banque avait, selon leurs auteurs, des actionnaires de D).

Or, ainsi que les juges de première instance l'ont retenu à juste titre, les déclarations y relatives ne sont d'aucune pertinence pour la solution du présent litige, étant donné qu'elles sont étrangères aux points de savoir si le prêt accordé par l'intimée à l'appelante était contractuellement lié à l'octroi d'un autre prêt par l'intimée à D), si I) a présenté l'octroi de ce second prêt comme étant une simple formalité dont l'issue positive pouvait être considérée par l'appelante comme étant d'ores et déjà acquise ou si l'appelante a contracté le prêt dans la croyance, déterminante de son consentement, que le second prêt en question allait être accordé à D).

Quant à la première attestation F), la relation des faits concernant le déroulement de l'entretien entre celui-ci et I) - entretien que l'auteur de l'attestation situe à la fin décembre 2009 - ne permet pas d'inférer que A) n'aurait contracté le prêt litigieux qu'à la condition que D) obtienne par la suite un prêt portant sur le même montant.

Elle est en outre contredite par l'attestation testimoniale établie le 26 mai 2014 par I) (cf. pièce n° 12 de la farde I de Me Loesch), aux termes de laquelle celui-ci aurait informé F), dans la deuxième semaine du mois de décembre 2009, de ce que la demande de crédit de D) était vouée à un échec certain, eu égard au résultat de l'enquête menée par le département crédit de la banque : *« J'ai communiqué par téléphone à M. F) que la demande de crédit pour D) ne pouvait pas être présentée au conseil d'administration de la Banque. En effet, l'enquête effectuée par le département crédit de la Banque avait montré que les sociétés actionnaires de D) avaient des problèmes importants avec la maison mère de la Banque... Cette vérification était la condition préalable et nécessaire pour l'instruction d'un dossier de crédit ; le résultat négatif de cette vérification ne permettait pas de continuer l'instruction du crédit D). »*

Dans sa demande écrite du 30 décembre 2009 (cf. pièce n° 1 de la farde I de Me Loesch), tendant à l'octroi du crédit litigieux, l'appelante se limite à indiquer que le crédit est sollicité *« pour les exigences sociétales »* (point n°1 de la demande), ce qui donne à penser que le crédit a été sollicité pour les besoins propres de la société requérante.

Par ailleurs, force est de constater que la correspondance échangée entre les parties appelante et intimée ne permet pas davantage de retenir ni l'existence d'un lien contractuel entre les deux prêts ni la réalité d'une promesse de l'intimée en ce sens ni une croyance de l'appelante, au moment de la conclusion du contrat de prêt entre les parties au litige, qu'un autre prêt similaire allait être accordé à D).

Il en est ainsi notamment des courriers dans lesquels A) sollicite une prorogation du délai de remboursement.

En effet, dans son courrier du 14 octobre 2010, F), agissant comme représentant de A), fait d'abord une observation d'ordre personnel « *je dois anticiper mon voyage car, à cause de la neige de mercredi dernier, j'ai raté quelques rendez-vous que j'essaye de reprendre cette semaine* », avant de demander au sujet du crédit qu'il soit « *renouvelé pour 18 mois* » (cf. pièce n° 3 de la farde I de Me Loesch).

Ce courrier ne mentionne aucunement le défaut d'octroi d'un prêt à D).

Dans son courrier daté du 21 décembre 2010, A) sollicite une prorogation du délai de remboursement jusqu'au 30 juin 2012, sans davantage faire état du défaut d'octroi d'un prêt à D) (cf. pièce n° 4 de la même farde).

Enfin dans son courrier du 4 juin 2012, A) demande « *un moratoire jusqu'au 30 juin 2013* » (cf. pièce n° 5 de la même farde).

S'il est question dans cette même lettre de l'espoir conçu par l'appelante d'obtenir prochainement, de la part de D), le remboursement de l'avance effectuée, après réalisation d'une vente aux enchères, cette lettre ne contient, à l'instar des précédentes, aucune mention relative au défaut d'octroi d'un prêt à cette dernière société ni aucun reproche de quelque nature que ce soit à l'adresse de la Banque.

Dans ces conditions, c'est à bon droit que la juridiction du premier degré a estimé que A) n'avait rapporté la preuve ni d'un lien contractuel entre les deux prêts en question ni d'une promesse de la partie intimée quant à l'octroi d'un prêt similaire à D) ni d'une croyance erronée de l'appelante dans l'octroi d'un tel prêt, laquelle croyance aurait été déterminante de sa propre demande d'augmentation de sa ligne de crédit.

Il s'ensuit que le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a débouté A) de sa demande en réparation, que ce soit sur base de l'article 1134, alinéa 1^{er} du Code civil, de l'article 1134, alinéa 3 du même code ou encore des articles 1109 et 1116 du même code.

Compte tenu des relations contractuelles entre les parties appelante et intimée, le jugement dont appel est encore à confirmer en ce qu'il a déclaré irrecevable la demande en réparation en tant que basée sur la responsabilité délictuelle.

Cependant, cette conclusion s'impose, non pas en application de la règle du non-cumul des deux ordres de responsabilité puisque la base délictuelle n'a été invoquée par A) que dans un ordre subsidiaire par rapport à la base contractuelle (cf. Cass. com. 13.07.2010, n° 09-14.985, JCP, G, 2011, n° 435, p. 717, obs. Philippe Stoffel-Munck), mais en application de la prohibition de l'option entre les deux ordres de responsabilité civile.

En effet, le principe prétorien de répartition entre les deux ordres de responsabilité civile se dédouble, d'une part, en la prohibition du cumul, une même prétention à dommages et intérêts ne pouvant se fonder à la fois sur les terrains contractuel et extracontractuel - si ce n'est à titre principal et subsidiaire - et, d'autre part, en l'interdiction de l'option entre ces deux ordres de responsabilité, l'auteur de la prétention n'ayant pas le choix de son fondement, lequel dépend d'un critère objectif de répartition (cf. Encyclopédie Dalloz, Droit civil, v° Responsabilité contractuelle, 03-2014, n° 25 et s.).

Comme en l'espèce, les manquements reprochés par l'appelante à l'intimée se situent dans le contexte contractuel du contrat de prêt conclu entre elles, l'interdiction de l'option entre les deux ordres de responsabilité civile s'oppose à la recevabilité de la demande en réparation basée par A) sur les règles de la responsabilité extracontractuelle.

Par ailleurs, la partie appelante reste en défaut d'établir une faute indépendante du contrat susmentionné, consistant dans « *le fait d'avoir laissé augurer de manière certaine l'octroi d'un prêt à D)* », ainsi que cela ressort des motifs énoncés plus haut.

C'est partant à bon droit que la juridiction du premier degré a rejeté la demande reconventionnelle en réparation formée par A).

Le jugement entrepris est encore à confirmer en ce qu'il a déclaré fondée dans son principe la demande principale en remboursement du prêt.

Cependant, eu égard au remboursement partiel de la dette litigieuse et à la réduction de la demande de la Banque, il convient de réformer partiellement le jugement déféré pour réduire la condamnation au montant réclamé actuellement par l'intimée.

L'appelante demande à être déchargée de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000 euros et conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure de 6.000 euros pour la première instance et de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

L'intimée conclut à la confirmation de la condamnation prononcée de ce chef en première instance et à l'obtention d'une indemnité de procédure de 5.000 euros pour l'instance d'appel.

Chacune des parties conclut au débouté de la demande adverse.

Comme A) succombe dans ses prétentions et devra partant supporter la charge des dépens, il y a lieu de rejeter sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Eu égard à l'issue du litige, il est équitable de confirmer la décision intervenue de ce chef en première instance et d'allouer à l'intimée une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

donne acte à la société anonyme A) de ce qu'elle réduit sa demande en réparation au montant de 950.000 euros,

donne acte à la partie intimée du changement de sa dénomination sociale en B),

donne acte à la société anonyme C). de son intervention volontaire et de sa reprise de l'instance intentée initialement contre la société anonyme B) ainsi que du maintien de cette dernière, sous sa nouvelle dénomination, dans l'instance d'appel « *pour continuer à se défendre contre la demande reconventionnelle de A)* »,

donne acte à la société anonyme C). de ce qu'elle réduit sa demande en paiement au montant de 759.891,67 euros, en principal, à majorer des intérêts conventionnels au taux de 2% l'an et des coûts de fonds, à compter du 19 décembre 2015 jusqu'à solde,

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

réformant, condamne la société anonyme A) à payer à la société anonyme C). la somme de 759.891,67 euros, en principal, à majorer des intérêts conventionnels au taux de 2% l'an et des coûts de fonds, à compter du 19 décembre 2015 jusqu'à solde,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a débouté la société anonyme A) de sa demande reconventionnelle,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a alloué à la société anonyme B) une indemnité de procédure de 1.000 euros et débouté la société anonyme A) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure,

condamne la société anonyme A) à payer à la société anonyme C). une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

déboute la société anonyme A) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

confirme le jugement entrepris en ce qu'il a imposé les frais et dépens de la première instance à la société anonyme A) avec distraction au profit de Me Guy LOESCH, sur ses affirmations de droit,

condamne la société anonyme A) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Me Guy LOESCH sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPER.