Audience publique du onze juillet deux mille dix-neuf

Numéro 44067 du rôle

Composition:

Serge THILL, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, premier conseiller,
Cindia FERNANDES, greffier assumé.

E n t r e :

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN
de Luxembourg du 11 juillet 2016,

comparant par Maître Anne-Sophie GREDEN, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

e t :

1) **A.)**, demeurant à B-(...),

intimé aux fins du susdit exploit Gilles HOFFMANN du 11 juillet 2016,

comparant par Maître Bernard FELTEN, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg.

2) **B.)**, demeurant à B-(...),

intimé aux fins du susdit exploit Gilles HOFFMANN du 11 juillet 2016,

défaillant.

LA COUR D'APPEL :

A.) était en relation d'affaires avec la société anonyme **SOC.1.)** S.A. (ci-après **SOC.1.)**) qui le conseillait dans la gestion de ses placements, au plus tard, à partir de 2004.

Ces relations ont donné lieu à des contrats qui ont été souscrits, à une certaine époque, par l'intermédiaire du dénommé **B.)**.

En date du 8 novembre 2008, **A.)** a remis à **B.)**, pour le moins, la somme de 100.000 euros, moyennant l'émission de deux chèques et, selon **A.)**, une somme additionnelle, en liquide (10.000 euros selon les conclusions prises en première instance et 28.000 euros, selon les conclusions prises en instance d'appel), en vue de leur placement auprès d'une société dénommée **SOC.2.)**, dans le cadre d'un contrat assurance-vie.

Par courrier daté du 25 août 2010, **SOC.1.)** a informé **A.)** que **B.)** ne travaillait plus pour elle et que la société **SOC.2.)** arrêta de « *développer ses activités* » au Luxembourg.

Elle ajoutait que **A.)** devrait procéder au rachat de son contrat **SOC.2.)** et procéder à une nouvelle souscription auprès de la société **SOC.3.)** s'il souhaitait que **SOC.1.)** continue à assurer le suivi de ce placement.

Lors du rachat, **A.)** a été informé de la valeur exacte de ses placements auprès de la société **SOC.2.)** et a dû constater que le montant remis à **B.)**, en date du 8 novembre 2008, n'avait pas été placé auprès de la société **SOC.2.)**, mais qu'il avait disparu.

Les frais de l'opération de rachat se sont élevés à 3.255, 43 euros.

Par courrier daté du 15 février 2011, **A.)** a vainement mis en demeure **SOC.1.)** de lui rembourser le montant de 110.000 euros ainsi que les frais de rachat de son contrat **SOC.2.)**.

Par exploit du 6 septembre 2011, **A.)** a fait donner assignation à **SOC.1.)** et à **B.)** aux fins de les entendre condamner solidairement, sinon *in solidum*, à lui payer la somme de 110.000 euros à titre de remboursement des fonds confiés aux défenderesses, des dommages et intérêts d'un montant de 14.134,20 euros à titre de réparation du préjudice matériel résultant du manque à gagner et des dommages et intérêts d'un montant de 3.000 euros à titre de réparation du préjudice moral.

Par jugement rendu le 22 avril 2016, le tribunal a déclaré la demande recevable, et partiellement fondée.

Il a condamné les deux parties assignées *in solidum* à payer au demandeur la somme de 101.000 euros avec les intérêts légaux à compter du 6 décembre 2011 jusqu'à solde outre une indemnité de procédure de 1.000 euros, après avoir retenu la responsabilité contractuelle de **SOC.1.)** sur le fondement du mandat apparent et la responsabilité délictuelle de **B.)**.

Le montant faisant l'objet de la condamnation correspond à la somme du montant de 100.000 euros remis par chèques à **B.)** et de 1.000 euros alloués par le tribunal au titre de réparation du préjudice moral.

Ce jugement a été signifié, à la requête de **A.)**, aux parties **SOC.1.)** et **B.)**, suivant exploit du 1^{er} juin 2016.

SOC.1.) en a régulièrement relevé appel, suivant exploit du 11 juillet 2016.

L'appelante demande la « *mise en suspens* » de la présente affaire en vertu de l'article 3 du Code de procédure pénale, en attendant l'issue de l'affaire pénale initiée par une plainte de l'appelante avec constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction, concernant des faits qualifiés d'escroquerie à jugement reprochés à **A.)**. Celui-ci n'aurait « *pas hésité à augmenter sa demande d'indemnisation en instance d'appel sans faire état des sommes déjà perçues par lui* ».

Quant au fond, l'appelante demande à la Cour de la décharger de toute condamnation, par réformation de la décision entreprise.

L'appelante fait valoir que **B.)** n'était ni son subordonné ni son préposé et qu'il agissait comme consultant indépendant.

Elle reproche aux juges de première instance d'avoir retenu la théorie du mandat apparent alors pourtant qu'elle aurait, par lettre circulaire datée du 27 février 2007, adressée entre autres à **A.)**, informé les destinataires de celle-ci de la rupture de tout lien avec **B.)**.

Le 8 novembre 2008, date de la remise des fonds litigieux, **A.)** aurait donc été informé de la fin des relations contractuelles entre **B.)** et **SOC.1.)**.

SOC.1.) affirme qu'on ne saurait la tenir pour responsable des agissements répréhensibles de ce dernier.

Elle donne à considérer que **A.)** s'est abstenu de présenter une demande en réparation devant le tribunal correctionnel de Liège, lequel a condamné **B.)**, entre autres, à une peine de prison de deux ans, suivant jugement du 6 décembre 2011, versé aux débats.

Outre que **A.)** se serait montré particulièrement imprudent envers **B.)**, il se serait montré négligent en ne se présentant pas devant le tribunal correctionnel de Liège lors du procès pénal dirigé contre **B.)** et son complice et en omettant de se constituer partie civile « *contrairement à toutes les autres victimes* ».

L'appelante n'aurait pas à assumer les conséquences dommageables des délits commis par ces derniers.

Pour le cas où la Cour estimerait néanmoins la demande adverse fondée, **B.)** devrait être condamné à tenir **SOC.1.)** quitte et indemne de toute condamnation prononcée à l'encontre de cette dernière.

Concernant la demande de surséance, **A.)** conteste que les conditions d'application du principe selon lequel « *le pénal tient le civil en l'état* » soient données dans le cas présent.

Il donne à considérer que l'appelante ne justifie pas de l'objet des poursuites pénales qu'elle invoque et qu'elle ne verse pas sa plainte pénale aux débats.

Cette plainte aurait été déposée dans le seul but de retarder l'issue du procès civil, la partie adverse misant sans doute sur l'âge avancé de l'intimé (actuellement 83 ans).

Quant au fond, **A.)** soutient avoir traité avec **B.)**, dès le premier contact avec l'appelante, en novembre 2003 et « *conteste énergiquement* » avoir reçu le courrier daté du 27 février 2007, au sujet duquel l'appelante affirme qu'il aurait contenu l'information de la rupture de ses liens avec **B.)**.

L'intimé se prévaut d'une note interne datée du 2 février 2010, dans laquelle un administrateur de la société appelante donne des instructions à **B.)**, ce qui prouverait bien qu'à ce moment-là, ce dernier était encore au service de l'appelante.

SOC.1.) aurait été le conseiller en placement de l'intimé par l'intermédiaire de **B.)**.

A.) aurait légitimement pu croire qu'il traitait avec une personne qui agissait sous la surveillance et la responsabilité de **SOC.1.)**.

Celle-ci aurait engagé sa « *responsabilité civile contractuelle* » tandis que **B.)** aurait engagé sa responsabilité délictuelle, les deux parties adverses étant tenues *in solidum*.

A.) relève appel incident et demande la condamnation des parties adverses à lui rembourser le montant total confié à **B.)** en date du 8 novembre 2008, soit 128.000 euros, comprenant 28.000 euros (et non 10.000 euros) remis en liquide.

Il réclame en outre le montant de 3.255,43 euros à titre de remboursement des frais de rachat, le montant de 37.999,85 euros à titre de réparation du préjudice matériel subi en raison du gain manqué et le montant de 10.000 euros à titre de réparation du préjudice moral, le tout par réformation de la décision entreprise.

A.) demande enfin la condamnation de l'appelante à lui payer des dommages et intérêts d'un montant de 10.000 euros, du chef de procédure abusive et vexatoire.

Appréciation de la Cour

La juridiction civile saisie d'une demande de surséance basée sur l'article 3 du Code de procédure pénale se doit, en cas de contestation, de vérifier la réunion des conditions d'application de ladite disposition au cas d'espèce.

Faute par l'appelante de verser la plainte pénale dont elle se prévaut, celle-ci met la juridiction de ce siège, saisie de la demande de surséance, dans l'impossibilité de vérifier s'il y a identité entre les faits y visés et ceux dont procède la demande civile ou, à tout le moins, s'il existe entre l'action publique et l'action civile une question commune que la juridiction de ce siège ne puisse trancher sans risquer de se mettre en contradiction avec la juridiction répressive.

Il s'ensuit que la demande de surséance doit être rejetée.

Si, en principe, une personne n'est pas engagée par un tiers qui ne disposait pas de pouvoir de représentation à cet effet ou qui a excédé ses pouvoirs, il en va différemment s'il y avait une apparence de mandat et si celui qui a traité avec le mandataire apparent l'a fait sous l'empire d'une croyance légitime. La croyance est légitime si les circonstances justifiaient que le tiers n'ait pas vérifié les pouvoirs du mandataire (cf. Ph. Malaurie et L. Aynès, Contrats spéciaux, Cujas, 14^e éd., n^{os} 578 et s.; Cour d'appel, 01.06.2017, Pas. 38. 546).

Il n'est pas requis que la personne prétendant agir comme représentant ait été un salarié de la personne qu'elle prétend représenter.

Le fait que **B.)** ait eu le statut d'un agent indépendant et non d'un salarié ne constitue donc nullement un obstacle à l'admission d'un mandat apparent dans le cas d'espèce.

Il résulte des éléments du dossier, et il n'est d'ailleurs pas contesté, que **B.)** a travaillé au service de l'appelante et qu'il a agi au nom et pour compte de cette dernière en conseillant des clients et en facilitant des transactions et des paiements entre l'appelante et ses clients et, en particulier, qu'il se rendait régulièrement au domicile de l'intimé en Belgique, non seulement pour le conseiller au sujet de placements, mais aussi pour conclure des contrats et pour s'entremettre dans des paiements effectués en exécution des contrats ainsi conclus en tant que représentant de l'appelante.

B.) s'est présenté à **A.)** comme représentant de **SOC.1.)** et lui a remis une carte professionnelle renseignant l'enseigne et les coordonnées complètes et exactes de **SOC.1.)** ainsi qu'une adresse électronique comprenant la dénomination **SOC.1.)**.

De son côté, l'appelante a adressé plusieurs courriers à **A.)** qui établissent que **B.)** était au service de **SOC.1.)**.

C'est ainsi que, dans deux lettres datées respectivement du 17 novembre 2004 et du 20 janvier 2005, le directeur général de **SOC.1.)** invite **A.)** à traiter avec l'un des membres de son équipe qu'il qualifie de « *nos professionnels* » ou encore « *nos spécialistes* », parmi lesquels **B.)**, en indiquant les numéros de téléphone figurant sur la carte professionnelle remise par ce dernier à l'intimé (cf. pièces n^{os} 16 et 17 de la farde I de l'intimé).

Le formulaire de souscription de l'assurance vie contractée auprès de la société **SOC.2.)**, en date du 15 mai 2006, a été signé par l'intimé et par **B.)** en tant que représentant de **SOC.1.)** (cf. pièce n^o 2 de la même farde).

Il est constant en cause qu'à cette occasion **B.)** a agi dans le cadre de ses pouvoirs et que cet acte a valablement engagé l'appelante.

Une note interne d'un employé de **SOC.1.)**, datée du 11 avril 2005 (cf. pièce n^o 6 de la farde I de l'appelante), indique qu'au cours d'un entretien téléphonique d'une durée d'une demi-heure ayant eu lieu le même jour entre l'auteur de la note interne et le client de **SOC.1.)**, **A.)**, il a été convenu que **B.)** se rendrait au domicile de **A.)**, dans le courant du mois d'avril, pour lui remettre « *son chèque en toute discrétion* », et cela « *comme il l'avait déjà fait au mois de janvier* ».

La lettre datée du 27 février 2007, dont se prévaut l'appelante pour faire plaider que l'intimé aurait été informé de la rupture des relations contractuelles entre l'appelante et **B.)**, et dont l'intimé conteste la réception, est une lettre simple.

Face aux contestations de l'intimé, **SOC.1.)** reste en défaut de prouver ou d'offrir en preuve que **A.)** aurait reçu cette lettre.

Il n'est partant pas établi que ce dernier aurait été informé de la prétendue rupture des liens de collaboration entre **B.)** et **SOC.1.)**, avant la date de la remise des fonds litigieuse.

Par ailleurs, la Cour constate, à l'instar de la juridiction de première instance, que l'appelante a curieusement jugé nécessaire de réitérer cette information deux ans et demi plus tard, dans un courrier daté du 25 août 2010 (cf. pièce n^o 15 de la farde I de l'appelante).

Enfin, deux pièces du dossier sont de nature à étayer les dires de l'intimé selon lesquels cette collaboration n'aurait pris fin qu'en 2010, à savoir la déposition de **B.)** devant les enquêteurs de la police judiciaire de Liège, en date du 5 septembre 2011, aux termes de laquelle ce dernier aurait travaillé pour **SOC.1.)** jusqu'au mois de juin 2010 (cf. pièce n^o 23 de la farde III de l'intimé, page 3), d'une part, et une note manuscrite adressée, en date du 2 février 2010, par **C.)**, administrateur de **SOC.1.)**, à **B.)** contenant des instructions relatives aux contrats de deux clients, d'autre part (cf. pièce n^o 19 de la farde I de l'intimé).

Ainsi que l'ont noté les juges de première instance, **A.)** est un retraité de l'enseignement qui est profane en la matière.

Eu égard aux circonstances résumées ci-dessus, c'est à bon droit que les juges de première instance ont retenu que **B.)** s'était comporté comme mandataire de **SOC.1.)** et que **A.)** avait légitimement pu croire que **B.)** disposait d'un pouvoir de représentation de l'appelante aux fins de recueillir et de placer les fonds dont il s'agit .

La vertu cardinale du mandat apparent est de donner plein effet aux conséquences qui en étaient attendues par le tiers. La croyance légitime du tiers est source de droit contre une personne qui n'entendait pas s'engager. De par l'apparence, une situation de fait produit une efficacité identique à une situation de droit. Tout se passe comme s'il y avait eu mandat. La totalité des effets de la convention conclue par le mandataire apparent doit être exécutée par le prétendu mandant, (cf. Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz Action, 11^e éd., n° 4109 ; Encyclopédie Dalloz, Droit civil, v° Mandat, 2017, n^{os} 378 et 379).

Le mandant est tenu d'exécuter les engagements contractés par le mandataire et il en est de même de celui qui a laissé créer à l'égard des tiers une apparence de mandat (cf. Cass. com. 05.12.1989, Bull. civ. IV. n° 309).

En pareil cas, le prétendu mandant est responsable de l'inexécution du contrat conclu en son nom par le prétendu mandataire.

Aussi, de même que l'action en remboursement peut être exercée contre le représenté auquel était destinée la somme qui a été remise au représentant, de même celui qui a laissé créer une apparence de mandat doit réparer le dommage causé au tiers et peut, à ce titre, être condamné à rembourser au tiers la somme qu'il a remise au mandataire apparent et que ce dernier a détournée (cf. Cass. 1^{re} civ. 31.05.1983, Bull. civ. I. n° 161).

En conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement dont appel en ce qu'il a condamné **SOC.1.)** à payer à **A.)** le montant de 100.000 euros, correspondant aux deux chèques remis à **B.)** en date du 8 novembre 2008.

A.) relève appel incident du jugement déféré en ce qu'il ne lui a pas alloué l'intégralité des montants réclamés en première instance.

Ainsi que les juges du premier degré l'ont décidé à juste titre, l'affirmation de **A.)** selon laquelle il aurait remis un montant supplémentaire, en espèces, à **B.)** laisse d'être prouvée.

Il est par ailleurs relevé que le montant que l'intimé prétend avoir remis en espèces à **B.)** a varié dans le temps.

C'est à juste titre que le tribunal a évalué le préjudice moral au montant de 1.000 euros.

Le préjudice du chef de gain manqué que **A.)** évalue au montant de 14.134,20 euros, laisse d'être établi par les pièces versées.

Ce dernier reste en défaut de donner la moindre explication quant à la consistance de ce préjudice et quant aux modalités de calcul du montant susmentionné.

La demande en indemnisation du prétendu gain manqué n'est dès lors pas justifiée.

Il y a partant lieu à confirmation du jugement déferé en ce qu'il a condamné **SOC.1.)** à payer à **A.)** le montant, en principal, de 101.000 euros.

La responsabilité de **B.)** est recherchée sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Comme il n'existe pas de relation contractuelle entre ce dernier, à titre personnel, et **A.)**, la responsabilité de **B.)** ne peut pas être de nature contractuelle.

Il résulte du jugement rendu le 6 décembre 2011 par le tribunal correctionnel de Liège que **B.)** a été condamné à des peines d'emprisonnement et d'amende en raison de faux, usage de faux, abus de confiance et escroquerie en relation notamment avec les détournements de fonds commis au préjudice de **A.)**, lesquels détournements font l'objet de la demande en réparation litigieuse.

Toute faute pénale constitue en même temps une faute civile et oblige son auteur à indemniser la victime des conséquences dommageables qui en découlent.

Si différents faits générateurs ont causé un seul et même dommage, les différents auteurs de ce dommage sont obligés *in solidum* envers la victime.

Il suit de là que le jugement dont appel est à confirmer en ce qu'il a condamné **SOC.1.)** et **B.)** *in solidum* à payer à **A.)** le montant de 101.000 euros outre les intérêts légaux.

A.) demande la condamnation de **SOC.1.)** à lui payer des dommages et intérêts d'un montant de 10.000 euros pour procédure abusive et vexatoire.

L'exercice du droit d'agir en justice n'est susceptible d'engager la responsabilité de son auteur que lorsqu'il dégénère en abus. Celui-ci suppose une intention malveillante, une erreur grossière équipollente au dol ou une légèreté blâmable.

Faute par **A.)** d'établir l'existence d'une faute telle que définie ci-dessus, dans le chef de **SOC.1.)**, la demande en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire est à déclarer non fondée.

La juridiction de première instance a condamné **SOC.1.)** et **B.)** à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.000 euros.

L'appelante demande à être déchargée de cette condamnation et conclut à l'obtention d'une indemnité de procédure de 2.500 euros tandis que **A.)** conclut à la confirmation de la décision entreprise et à l'obtention d'une indemnité de procédure de 10.000 euros pour l'instance d'appel.

Comme l'appelante succombe dans ses prétentions et devra supporter la charge des dépens, celle-ci doit être déboutée de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Eu égard à l'issue et à la nature du litige, il convient de confirmer la condamnation intervenue de ce chef et d'allouer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel.

Comme **B.)** a reçu l'acte d'appel en personne, il y a lieu de statuer contradictoirement à son égard, en application de l'article 79, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit les appels principal et incident,

les dit non fondés,

confirme le jugement entrepris,

dit non fondée la demande en réparation de **A.)** pour procédure abusive et vexatoire,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à **A.)** une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

déboute la société anonyme **SOC.1.)** S.A. de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. aux frais et dépens de l'instance d'appel.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Serge THILL, président de chambre, en présence du greffier assumé Cindia FERNANDES.