

Texte pseudonymisé

**Avertissement:** Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

## **Jugement civil 2024TALCH01 / 00136**

Audience publique du mardi vingt-trois avril deux mille vingt-quatre.

### **Numéro TAL-2021-06078 du rôle**

#### **Composition :**

Gilles HERRMANN, premier vice-président,  
Lisa WAGNER, juge,  
Elodie DA COSTA, premier juge,  
Luc WEBER, greffier.

#### **E n t r e**

PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE1.),

partie demanderesse originaire,

partie défenderesse sur opposition à injonction de payer européenne  
NUMERO2.), déposée le DATE1.),

ayant comparu par la société à responsabilité limitée KOENER & MINES, établie et ayant son siège social à L-4830 Rodange, 33, route de Longwy, inscrite sur la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 230454, représentée dans le cadre de la présente procédure par Maître Robert MINES, avocat à la Cour, demeurant à Rodange, assisté par Me Chiara PANETTA, avocat, demeurant à Rodange, qui a déposé son mandat au cours de l'instance,

**e t**

la société anonyme SOCIETE1.) SA, établie et ayant eu son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), déclarée en état de faillite par jugement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du DATE2.), représentée par son curateur, Maître Nicolas BERNARDY,

partie défenderesse originaire,

partie demanderesse en opposition à injonction de payer européenne NUMERO4.) du DATE3.),

comparaissant par Maître Nicolas BERNARDY, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## **Le Tribunal :**

### **1. Indications de procédure**

En date du DATE4.), PERSONNE1.) a sollicité l'obtention d'une injonction de payer européenne contre la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après : « la société SOCIETE1.) ») pour le montant de 100.000.- euros à augmenter du taux d'intérêt contractuel trimestriel de 8 % à partir du DATE5.) sur la somme de 100.000.- euros jusqu'à la date de la demande d'injonction de payer européenne, soit le DATE4.), ainsi que pour le montant de 1.000.- euros à titre de frais de justice.

L'injonction de payer européenne a été délivrée le DATE6.) sous le numéro NUMERO2.) et notifiée à la société SOCIETE1.) en date du DATE7.).

En date du DATE1.), la société SOCIETE1.) a formé opposition contre l'injonction de payer européenne.

Par courrier recommandé avec accusé de réception du DATE1.), toutes les parties ont été invitées à constituer avocat à la Cour. La société SOCIETE1.) a été avisée le DATE8.) et a retiré ledit courrier en date du DATE9.).

Aucune des parties n'ayant constitué avocat à la Cour dans le délai légal, l'affaire a été retirée du rôle par décision administrative en date du DATE10.), le retrait du rôle ayant été notifié par lettre recommandée avec accusé de réception du DATE10.) remis à la société SOCIETE1.) le DATE11.).

La société SOCIETE1.) a constitué avocat à la Cour en date du 27 octobre 2021.

PERSONNE1.) a constitué avocat à la Cour en date du 20 janvier 2022.

La société SOCIETE1.) a été déclarée en état de faillite par jugement rendu par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du DATE2.), et son curateur, Maître Nicolas BERNARDY s'est constitué avocat à la Cour en remplacement de Maître Joé LEMMER en date du 5 mai 2023.

Les mandataires des parties ont été informés par bulletin du 21 septembre 2023 de l'audience des plaidoiries fixée au 5 décembre 2023.

Aucune des parties n'a sollicité à plaider oralement.

En application de l'article 226 du Nouveau Code de Procédure civile, les parties sont réputées avoir réitéré leurs moyens à l'audience de plaidoiries et leurs mandataires sont dispensés de se présenter à l'audience des plaidoiries.

Maître Nicolas BERNARDY a déposé sa farde de procédure au greffe du tribunal.

Vu l'ordonnance de clôture du 5 décembre 2023.

L'affaire a été prise en délibéré par le président du siège à l'audience de plaidoiries du 5 décembre 2023.

## **2. Appréciation**

### *2.1. Demande principale*

#### *2.1.1. Prétentions et moyens des parties*

La société SOCIETE1.), se fondant sur l'article 49-3 du Nouveau Code de procédure civile, a soulevé à titre principal la nullité de « *la demande à injonction européenne de payer* », en l'absence de constitution d'avocat à la Cour par PERSONNE1.) endéans le délai de quinze jours, en déduisant de cette absence de constitution d'avocat à la Cour « *un désistement d'action tacite* » de PERSONNE1.).

À titre subsidiaire, la société SOCIETE1.) demande à voir « *déclarer la demande en injonction de payer de la partie PERSONNE1.)*, nulle sinon irrecevable pour cause de libellé obscur », en soutenant que « *la demande en injonction européenne de payer ne comporte aucune précision sur l'origine et l'exigibilité de la créance qu'elle invoque* ». Elle se fonde à cet égard sur l'article 7 du

règlement (CE) n° 1896/2006 qui prévoirait que « *la demande doit comporter la cause de l'action, y compris une description des circonstances invoquées en tant que fondement de la créance et, le cas échéant, des intérêts réclamés* » et fait valoir que la demande ne comporterait pas ces précisions. Elle expose encore être « *dans l'impossibilité de savoir sur quelle base la somme de 100.000 euros est demandée et si cette créance est réellement exigible, d'autant plus qu'à ce jour la concluante n'a reçu aucun montant de la requérante et reste à défaut de voir les preuves gisant à la base de la demande* ». Elle précise encore ne pas avoir reçu de pièces de la part de PERSONNE1.), de sorte que « *la défense de la partie concluante se trouve gênée par le libellé obscur de la demande d'injonction européenne de payer* ». Elle conclut ainsi à la nullité de l'injonction de payer émise en date du DATE6.). Elle conclut encore à la nullité de « *l'injonction européenne* » en estimant que « *les conditions de l'article 17 du règlement du 12 décembre 2006, n'est pas respecté* ».

Or, la société SOCIETE1.) expose ensuite avoir « *en 2018 été en besoin de fonds pour permettre son développement* ». Elle se serait ainsi tournée vers la société de financement SOCIETE2.) SARL (ci-après « *la société SOCIETE2.)* ») qui lui aurait transmis des fonds lui versés par des clients, dont la société SOCIETE1.) n'aurait connu que les noms.

La société SOCIETE1.) souligne avoir toujours payé les intérêts à la société SOCIETE2.), mais n'avoir jamais reçu de fonds de la part de PERSONNE1.).

La société SOCIETE1.) expose que la société SOCIETE2.) serait désormais en liquidation judiciaire réglée par l'article L.640-1 du Code de commerce français. Dans ce contexte, son liquidateur judiciaire, la société SOCIETE3.), réclamerait également la somme réclamée *ut singuli* par PERSONNE1.), de même que des sommes réclamées par d'autres requérants dans des procédures connexes à la présente (consorts PERSONNE2.) : 10.000.- euros, consorts PERSONNE3.) : 20.000.- euros et consorts PERSONNE4.) : 70.000.- euros) à la société SOCIETE1.), soit un total de 216.000.- euros (*sic*). La société SOCIETE1.) estime ainsi que PERSONNE1.) tenterait, par le biais de la présente injonction de payer européenne, d'échapper aux « *règles du concours des créanciers en matière de redressement judiciaire* ».

La société SOCIETE1.) souligne qu'elle ne se serait en réalité jamais vu remettre des fonds par PERSONNE1.) et qu'elle aurait uniquement été en contact et en relations contractuelles avec la société SOCIETE2.) qui, elle, lui aurait remis les fonds (pièce n° 5 de Maître LEMMER). De même, les remboursements en capital et intérêts auraient été faits à la seule société SOCIETE2.) (pièce n° 4 de Maître LEMMER).

La société SOCIETE1.) déduit de tout ce qui précède que PERSONNE1.) ne disposerait pas d'une créance certaine, exigible et liquide à son encontre.

Se fondant sur l'adage « *qui paie mal paie deux fois* », la société SOCIETE1.) fait encore une fois valoir qu'elle se verrait réclamer la même créance par le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) d'une part et par PERSONNE1.) d'autre part, en exposant qu'il lui serait « *impossible de déterminer quel est en droit le véritable créancier* ».

Se fondant encore sur l'article 1239 du Code civil, la société SOCIETE1.) estime que seul le liquidateur judiciaire aurait « autorité » pour recevoir le paiement.

À titre subsidiaire, la société SOCIETE1.) expose contester le quantum réclamé par PERSONNE1.), alors qu'elle aurait d'ores et déjà fait des paiements à la société SOCIETE2.), à savoir le remboursement des intérêts sur les fonds qui lui avaient été prêtés.

Ainsi, elle aurait effectué, le DATE12.), un paiement de 21.340.- euros à la société SOCIETE2.), ainsi qu'un paiement de 5.357.- euros qui lui aurait toutefois été « re-crédité » suite à la clôture du compte bancaire de la société SOCIETE2.) (pièce n° 4 de Maître LEMMER).

La société SOCIETE1.) conclut, au vu de tout ce qui précède, à voir « *déclarer nulle et non avenue l'injonction de payer européenne émise en faveur de la dame PERSONNE5.)*, pour cause d'absence de créance certaine, exigible et liquide ».

PERSONNE1.) fait valoir que le moyen de la société SOCIETE1.) consistant à dire que le défaut de constitution dans les délais vaudrait désistement ne serait fondé sur aucun texte légal ni jurisprudence. Elle rappelle que la société SOCIETE1.) n'a constitué avocat à la Cour que postérieurement au retrait du rôle du DATE10.). Elle conclut au rejet de la demande de la société SOCIETE1.) à voir constater le désistement d'action en son chef.

Concernant la demande en nullité ou irrecevabilité pour libellé obscur de la société SOCIETE1.), PERSONNE1.) expose que sa demande d'injonction de payer a été établie sur base du formulaire prévu par le règlement (CE) n° 1896/2006 se trouvant sur le site institutionnel de l'Union Européenne et préciserait les parties, la cause contractuelle concernée, et le calcul des intérêts demandés. La demande préciserait encore la liste détaillée des pièces communiquées à son appui et déposées au greffe du tribunal (contrat de prêt du DATE5.), mise en demeure du DATE13.), reconnaissance de dette du DATE14.)). PERSONNE1.) expose encore que les faits résulteraient en détail de la lettre de mise en demeure du DATE13.).

PERSONNE1.) fait encore observer que l'article 17 du règlement du 12 décembre 2006 auquel se réfère la société SOCIETE1.) pour conclure au libellé obscur serait relatif aux modalités de l'opposition, et non de la demande d'injonction de payer européenne.

Quant aux faits à la base du litige, PERSONNE1.) rappelle qu'en date du DATE5.), elle avait signé un contrat de prêt avec la société SOCIETE1.) aux termes duquel elle prêtait à cette dernière la somme de 100.000.- euros, à un taux d'intérêt nominal/conventionnel de 8% trimestriellement, remboursable endéans 3 mois à partir du DATE15.). Cette somme aurait été versée à la société SOCIETE1.) par l'intermédiaire de la société SOCIETE2.) (pièces n° 2 et 3 de Maître MINES). Ainsi, les fonds auraient dû lui être remboursés au plus tard le DATE16.). PERSONNE1.) fait encore valoir que la société SOCIETE1.) se serait engagée à « *rembourser la somme avec intérêt de retard au même taux que celui du prêt* ».

N'ayant toujours pas reçu le moindre remboursement, PERSONNE1.) aurait mis en demeure la société SOCIETE1.) le DATE13.) (pièce n° 4 de Maître MINES).

Par courrier du DATE17.) (pièce n° 5 de Maître MINES), l'ancien mandataire de la société SOCIETE1.), Maître CAMBONIE, aurait sollicité la confirmation de la renonciation à ses demandes du liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) avant de procéder au remboursement des sommes dues à PERSONNE1.) et se serait même engagée à séquestrer ces sommes. PERSONNE1.) expose que ce courrier vaudrait reconnaissance de sa dette par la société SOCIETE1.) et engagement de procéder au remboursement dès confirmation par le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) qu'il renoncerait à ses demandes à l'encontre de la société SOCIETE1.).

Par courrier du DATE18.) (pièce n° 6 de Maître MINES), le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) aurait confirmé sans équivoque qu'il appartiendrait à la société SOCIETE1.) de rembourser directement les fonds à PERSONNE1.) et qu'il cesserait d'intervenir contre la société SOCIETE1.), celle-ci pouvant désormais se libérer entre les mains de PERSONNE1.).

Or, face au refus de la société SOCIETE1.) de respecter ses engagements, elle aurait été contrainte de procéder dès le DATE4.) par injonction de payer européenne.

PERSONNE1.) fait valoir qu'il ne saurait y avoir de doute sur le caractère certain, liquide et exigible de sa créance, alors que la lecture du contrat de prêt litigieux permettrait de constater que ce dernier aurait été conclu entre d'une part

PERSONNE1.) et d'autre part la société SOCIETE1.), la société SOCIETE2.) n'étant intervenue que pour transmettre les fonds. L'article 7.1. du contrat de prêt prévoirait par ailleurs que tout remboursement relatif aux intérêts et au principal devrait se faire directement au prêteur et sur le compte de ce dernier.

PERSONNE1.) souligne encore que la société SOCIETE1.) serait parfaitement consciente du fait que le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) avait renoncé à réclamer la même somme à la société SOCIETE1.), alors qu'il avait adressé copie de son courrier du DATE18.) à la société SOCIETE1.).

PERSONNE1.) fait encore valoir qu'un échange de courriers ultérieur (pièces n° 9 et 10 de Maître MINES) entre son mandataire français et l'ancien mandataire de la société SOCIETE1.) (Maître CAMBONIE) vaudrait une fois de plus reconnaissance de dette dans le chef de la société SOCIETE1.).

PERSONNE1.) conteste que de quelconques intérêts aient été payés par la société SOCIETE1.) à la société SOCIETE2.), ce alors que les extraits de compte versés par la société SOCIETE1.) (pièce n° 4 de Maître LEMMER) ne permettraient pas de rattacher ces paiements au présent litige.

Même à supposer que ces paiements seraient considérés comme rattachables à l'obligation litigieuse de la société SOCIETE1.), elle rappelle que l'article 7.1. du contrat de prêt prévoit que tout remboursement relatif aux intérêts et au principal doit se faire directement à PERSONNE1.) et sur le compte de cette dernière. Elle rappelle dans ce contexte l'adage « *qui paie mal, paie deux fois* ».

PERSONNE1.) conclut ainsi à voir déclarer bonne et valable l'injonction de payer européenne du DATE6.) et à voir condamner la société SOCIETE1.) à lui payer la somme de 100.000.- euros avec les intérêts au taux contractuel trimestriel de 8% à compter du DATE5.), sinon à compter de la date de la demande d'injonction de payer européenne, jusqu'à apurement.

La société SOCIETE1.) fait répliquer maintenir sa demande en nullité pour tardiveté de la constitution d'avocat de PERSONNE1.). Se fondant sur un arrêt de la Cour de cassation française (Civ. 2<sup>e</sup>, 6 juin 2013, n° 11-25655), elle expose que « *Cette obligation de constituer avocat dans la quinzaine est impérative, faute de quoi la défense de la partie défenderesse ne peut pas être assurée* » et soutient que « *Permettre aux parties PERSONNE6.) de rester indéfiniment sans constitution d'avocat à la Cour est, suite à une opposition intervenue dans les délais, contraire à l'esprit et à la lettre de la procédure d'injonction qui a été introduite pour accélérer les procédures de recouvrement européennes* » et que dès lors « *l'absence de constitution d'avocat dans les délais impartis doit être*

*considérée comme une date impérative au-delà de laquelle le requérant doit pouvoir être considéré comme s'étant désisté de son action ».*

La société SOCIETE1.) estime avoir subi de la constitution d'avocat tardive un grief, alors que le bénéficiaire économique de la société SOCIETE2.), PERSONNE7.), seul interlocuteur de la société SOCIETE1.) dans le cadre du contrat de prêt litigieux, serait entretemps décédé et qu'elle aurait dès lors subi « *la perte d'un témoin important* ».

La société SOCIETE1.) soulève désormais, dans son deuxième corps de conclusions, l'irrecevabilité pour défaut de qualité et d'intérêt à agir, en exposant que le demandeur devrait « *prouver qu'il est réellement le créancier* » et « *que sa créance soit certaine, liquide et exigible* ». Elle soutient ainsi désormais que « *le contrat entre la partie KOENER&MINES et la partie de Me LEMMER n'a jamais été valablement conclu* ». À cet égard, elle fait valoir que l'article 12 de ses statuts disposerait que la société ne saurait être engagée que par la signature conjointe de deux administrateurs, tandis que le contrat de prêt ne serait signé que par un seul administrateur, PERSONNE8.), qui ne serait pas administrateur-délégué.

La société SOCIETE1.) soutient encore que l'article 2.2. instaurerait en condition de validité du contrat un virement par le prêteur sur le compte de l'emprunteur. Dans la mesure où PERSONNE1.) n'aurait toutefois pas versé de montant sur le compte de la société SOCIETE1.), « *le contrat, même à le supposer valablement contracté, n'est jamais entré en vigueur* ».

La société SOCIETE1.) expose que l'article 4.2. prévoirait que le début de la durée de trois mois du prêt serait le premier jour du mois qui suit le premier versement réalisé par le prêteur sur le compte de l'emprunteur et conclut qu'en l'absence de virement par PERSONNE1.) à la société SOCIETE1.), « *ladite convention n'a pu ni commencer ni a fortiori venir à échéance* ».

Seule la société SOCIETE2.) lui ayant viré des fonds, PERSONNE1.) n'aurait ni qualité ni intérêt à agir et sa demande serait à déclarer irrecevable.

Quant au fond, la société SOCIETE1.) fait valoir qu'aucune obligation de remboursement du principal ne découlerait du contrat de prêt, la créance n'étant pas certaine, liquide et exigible, en soulevant à nouveau, par de très longs développements :

- le fait qu'elle ne saurait être valablement engagée que par la signature de deux administrateurs, pour dire que la convention ne serait pas « *légalement* » faite au sens de l'article 1134 du Code civil et que le contrat

de prêt n'aurait pas été valablement conclu, ne l'engagerait pas et ne lui serait pas opposable,

- l'absence de virement « direct » de la somme de 100.000.- euros par PERSONNE1.) à la société SOCIETE1.), entraînant selon la société SOCIETE1.) une absence d'entrée en vigueur du contrat de prêt, une absence de conclusion valable du contrat de prêt et une absence d'opposabilité du contrat de prêt à la société SOCIETE1.),

en concluant (uniquement dans son dispositif, mais non dans sa motivation) principalement à voir « *dire que le contrat de prêts et de ce fait nul et de nul effet* », sinon subsidiairement « *déclarer nulle et non avenue l'injonction de payer européenne émise en faveur la dame PERSONNE5.), pour cause d'absence de créance certaine, exigible et liquide* ».

Elle fait encore valoir que la demande de PERSONNE1.) ne saurait se baser sur « *un 'écrit' qui, d'après elle, émanerait du liquidateur de SOCIETE2.) S.à.r.l.* ». À cet égard, la société SOCIETE1.) reconnaît que « *La partie de Me LEMMER s'est vue créditer par SOCIETE2.) du montant correspondant et lui a réservé le paiement des intérêts correspondant à la dette envers SOCIETE2.)* », tout en soutenant qu'il résulterait du courrier du DATE19.) de la société SOCIETE3.) (pièce n° 2 de Maître LEMMER) que le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) (=SOCIETE2.) lui aurait réclamé le remboursement des sommes litigieuses.

Elle conteste de ce fait que « *Le courrier non signé à un avocat français versé en pièce n° 6 des parties PERSONNE6.) ne saurait avoir aucune force probante à l'encontre de la partie de Me Lemmer ni aucune renonciation à l'action diligentée de mise en demeure du DATE19.) (cf. pièce n° 2 de Me LEMMER)* » et conteste l'authenticité de l'« *ébauche de courrier* » en soulevant le fait qu'il serait « *non tamponné* » et qu'il se réfère à une société « *SOCIETE4.)* » et non « *SOCIETE1.)* ».

La société SOCIETE1.) prétend encore que « *Une volonté éventuelle de SOCIETE2.) ou de SOCIETE3.) devrait en tout état de cause passer par une cession de créance (...) soumise aux règles de l'article 1690 CC, laquelle aurait dû se faire par une notification faite à la partie de Me LEMMER qui n'est jamais intervenue* », à défaut de quoi la créance ne serait ni certaine, ni liquide, ni exigible.

La société SOCIETE1.) conteste encore que Maître CAMBONIE ait fait la moindre reconnaissance de dette par ses courriers, en contestant qu'elle aurait eu « *mandat pour s'engager pour SOCIETE1.)* ».

La société SOCIETE1.) conteste encore redevoir des intérêts à PERSONNE1.), en se référant à nouveau à l'absence de conclusion valable du contrat de prêt, à l'absence de son entrée en vigueur et à l'absence de virement par PERSONNE1.) à la société SOCIETE1.). Elle en déduit que ce serait à bon droit qu'elle aurait fait des remboursements à la société SOCIETE2.).

PERSONNE1.), concernant le moyen de nullité de la société SOCIETE1.) tenant à l'absence, voire à la tardiveté de la constitution d'avocat à la Cour, fait valoir que la jurisprudence française citée par la société SOCIETE1.) ne saurait venir appuyer sa demande en nullité, dans la mesure où elle évoquerait l'absence de constitution dans le cadre d'une procédure d'appel soumise à un formalisme particulier sans rapport avec la présente affaire. PERSONNE1.) conteste encore le prétendu grief de la société SOCIETE1.) tiré du prétendu décès du gérant de la société SOCIETE2.) en l'absence de pièces justificatives. Elle conclut dès lors au rejet du moyen de nullité.

Concernant le moyen nouveau de la société SOCIETE1.) tendant à la nullité pour défaut de qualité et d'intérêt à agir, PERSONNE1.) demande à titre principal l'irrecevabilité de ce moyen.

À titre subsidiaire, PERSONNE1.) conteste que la société SOCIETE1.) ne pourrait pas être engagée par la seule signature de son administrateur PERSONNE8.) en l'absence de pièces et notamment en l'absence de communication des statuts. PERSONNE1.) soutient qu'il serait en tout état de cause de jurisprudence constante au Luxembourg que la théorie du mandat apparent pourrait s'appliquer non seulement au dépassement, mais encore à l'absence de pouvoir par un mandataire, à condition que la croyance de celui qui invoque le mandat apparent aux pouvoirs du mandataire de la personne avec laquelle il a traité soit légitime. Cette condition serait donnée dès lors qu'il y aurait eu apparence de mandat et que les circonstances aient autorisé celui qui se prévaut de la théorie du mandat apparent à ne pas vérifier la réalité des pouvoirs du mandataire apparent. Elle soutient que tel serait le cas en l'espèce dans la mesure où le tampon de la société SOCIETE1.) aurait été apposé sur le contrat de prêt.

PERSONNE1.) fait encore valoir que la société SOCIETE1.) ne saurait pas en même temps soutenir que le contrat de prêt ne serait pas valable et qu'elle aurait pourtant remboursé des intérêts sur ce prêt. De même, PERSONNE1.) expose que la société SOCIETE1.) ne saurait sérieusement prétendre que les fonds n'auraient jamais été mis à sa disposition ou qu'elle serait liée seulement à la société SOCIETE2.), alors qu'elle reconnaîtrait expressément l'existence du contrat et son obligation de remboursement, notamment à PERSONNE1.), dans un courriel

émanant de PERSONNE8.) (pièce n° 11 de Maître MINES). Elle estime qu'il résulterait de ce courriel que la société SOCIETE1.) reconnaîtrait son lien contractuel avec PERSONNE1.) et avoir perçu le capital de sa part, de sorte que les contrats de prêt auraient été valablement conclus et exécutés.

PERSONNE1.) estime dès lors qu'il importerait peu que les fonds aient initialement transité par la société SOCIETE2.), ce montage ayant par ailleurs été mis en place à l'initiative de la seule société SOCIETE1.), ce qui résulterait de la pièce n° 12 de Maître MINES.

PERSONNE1.), face aux contestations de la société SOCIETE1.) par rapport au courrier du liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) du DATE18.) confirmant sa renonciation aux poursuites judiciaires à l'encontre de la société SOCIETE1.), verse une confirmation de ce courrier par courriel du DATE20.) (pièce n° 13 de Maître MINES).

Par conclusions du 10 février 2023, la société SOCIETE1.) demande la jonction de la présente affaire avec les rôles NUMERO5.). NUMERO6.) et NUMERO1.), ce « *afin de pouvoir mettre en intervention forcée la société de droit française, SOCIETE2.)* », en estimant que les affaires seraient connexes, et que la seule différence tiendrait aux montants respectifs réclamés.

Pour le surplus, la société SOCIETE1.) réitère ses moyens antérieurs.

### 2.1.2. *Appréciation*

– *Quant au moyen tiré de la tardiveté de la constitution d'avocat à la Cour*

La société SOCIETE1.) soulève la nullité de « *la demande à injonction européenne de payer* », en l'absence de constitution d'avocat à la Cour par PERSONNE1.) endéans le délai de quinze jours, en déduisant de cette absence de constitution d'avocat à la Cour « *un désistement d'action tacite* » de PERSONNE1.).

L'article 49-3 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que « (...) (2) *Le greffier du tribunal d'arrondissement notifie aux parties l'obligation de constituer avocat à la cour endéans un délai de quinze jours à partir de la notification. (...) (4) Pour les personnes qui ont leur domicile ou résidence à l'étranger, les délais, visés aux paragraphes 2 et 3 du présent article, sont augmentés des délais prévus à l'article 167.* ».

L'article 49-3 du Nouveau Code de procédure civile ne prévoit pas la nullité de « *la demande à injonction européenne de payer* », ni « *un désistement d'action tacite* » en l'absence de constitution d'avocat endéans les délais précités.

Le délai pour comparaître est le délai minimal dont dispose le défendeur pour réagir afin d'organiser sa défense lorsqu'il se voit transmettre l'acte introductif d'instance. Pendant ce délai minimal, le demandeur ne peut pas pousser plus en avant le déroulement de la procédure. Ce n'est qu'après l'expiration de ce délai qu'il peut prendre de nouvelles initiatives, qui dépendent de l'attitude adoptée par le défendeur (T. HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, Editions Paul Bauler, 2012, n° 330).

Dans les procédures « écrites » de nature civile, dans lesquelles les parties doivent obligatoirement comparaître par ministère d'avocat à la Cour, le défendeur doit notifier au demandeur sa constitution d'avocat à la Cour endéans le délai de comparution. Il en résulte que le délai a une durée minimale, fixée par la loi, endéans duquel le défendeur peut procéder à la notification de la constitution d'avocat à la Cour, et c'est pendant ce délai minimal que tout droit d'initiative du demandeur est suspendu. Ce n'est qu'après l'expiration de ce délai minimal que le demandeur retrouve son droit d'initiative et peut poursuivre la procédure. Ce délai n'en constitue pas pour autant un délai maximal, dont l'expiration empêcherait le défendeur de réagir en se constituant. Il peut intervenir dans la procédure en notifiant sa constitution d'avocat et imprimer à l'instruction un caractère contradictoire aussi longtemps que la juridiction saisie n'a pas prononcé un jugement qui mette fin à l'instance (T. HOSCHEIT, *op. cit.*, n° 332).

Il s'ensuit que le moyen de nullité soulevé par la société SOCIETE1.) encourt le rejet.

La société SOCIETE1.) ne précisant pas autrement sur quelle jurisprudence ou texte elle se base pour déduire un « désistement tacite » de la constitution d'avocat à la Cour, ce moyen encourt pareillement le rejet.

– *Quant au moyen tiré du libellé obscur*

La société SOCIETE1.) a encore demandé à voir « *déclarer la demande en injonction de payer de la partie PERSONNE1.), nulle sinon irrecevable pour cause de libellé obscur* ».

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'exploit d'ajournement contiendra l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens, le tout à peine de nullité.

La finalité de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile est que le défendeur puisse savoir, avant de comparaître, quel est l'objet de la demande d'une manière expresse. L'objet de la demande doit toujours être énoncé de façon claire et complète, à la différence de l'exposé des moyens, qui peut être sommaire.

Il n'est pas nécessaire, pour satisfaire aux exigences de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, d'indiquer le texte de loi sur lequel est basée l'action, c'est-à-dire de qualifier juridiquement la demande. Il est néanmoins indispensable que l'exploit soit rédigé de telle façon que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement (J.-Cl. Wiwinius, Mélanges dédiés à Michel Delvaux : L'exceptio obscuri libelli, p. 290).

C'est au juge qu'il appartient d'apprécier souverainement si un libellé donné est suffisamment précis et explicite.

Ainsi, l'exception de libellé obscur est à écarter si la description des faits dans l'acte introductif d'instance est suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour le mettre en mesure de choisir les moyens de défense appropriés.

L'inobservation des dispositions de l'article 154 précité est sanctionnée par la nullité de l'acte introductif d'instance. La nullité pour libellé obscur est une nullité de forme dont la mise en œuvre est soumise aux conditions de l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile. La nullité pour vice de forme ne peut être prononcée que si l'inobservation de la formalité, même substantielle, a eu pour effet de porter atteinte aux intérêts de la partie adverse.

Pour aboutir à l'annulation de l'acte considéré, le plaideur, qui soulève l'exception du libellé obscur, doit dès lors rapporter la preuve concrète de la réalité d'un préjudice par lui subi du fait de l'irrégularité de l'acte (Thierry Hoscheit, L'évolution du litige au cours de l'instance judiciaire Bulletin du Cercle François Laurent II, 2004 no 32 et s.).

Il est admis que l'assignation échappe à toute nullité si, malgré son imprécision, le défendeur n'a pu se méprendre sur l'objet exact de la demande.

L'article 7, point 1. du règlement (CE) n° 1896/2006 du 12 décembre 2006 instituant une procédure européenne d'injonction de payer prévoit qu'une demande d'injonction de payer européenne est introduite au moyen du formulaire type A figurant à l'annexe I dudit règlement. Le point 2. du même article définit les éléments que la demande comprend, à savoir le nom et l'adresse des parties, et le cas échéant de leurs représentants, ainsi que de la juridiction saisie de la

demande, le montant de la créance (principal, intérêts (de même que le taux d'intérêt et la période pour laquelle les intérêts sont réclamés), pénalités contractuelles et frais), la cause de l'action, une description des éléments de preuve à l'appui de la créance, les chefs de compétence et le caractère transfrontalier du litige.

En l'espèce, la demande d'injonction de payer répond aux conditions posées par le prédit article 7. Par ailleurs, il y a lieu de relever que le formulaire standard type A ne prévoit pas de case spéciale pour motiver la demande en paiement, exceptée la case 11 intitulée « *Déclarations et informations complémentaires (si nécessaire)* ».

Dans la mesure où la procédure européenne d'injonction de payer constitue une procédure européenne simplifiée en vue d'accélérer le règlement des litiges, l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile relatif au libellé obscur n'est pas applicable à cette procédure, de sorte que l'exception de nullité soulevée par la société SOCIETE1.) ne saurait être retenue.

La demande en paiement formulée par PERSONNE1.) est dès lors recevable en la forme.

– *Quant au moyen tiré du défaut de qualité et d'intérêt à agir*

La société SOCIETE1.) soulève encore l'irrecevabilité de la demande en injonction de payer européenne pour défaut de qualité et d'intérêt à agir dans le chef de PERSONNE1.).

PERSONNE1.) soulève à titre principal l'irrecevabilité de ce moyen nouveau. À titre subsidiaire, elle demande à le dire non fondé.

En l'occurrence, les conclusions de la société SOCIETE1.) n'entraînent pas une modification de l'objet de la demande, qui reste l'irrecevabilité de la demande d'injonction de payer européenne, mais constituent un argument supplémentaire pour voir admettre cette irrecevabilité. Elles ne renferment partant pas des prétentions nouvelles, mais uniquement des moyens nouveaux, de sorte que la société SOCIETE1.) était en droit de les présenter en cours d'instance.

Le défaut de qualité à agir constitue une fin de non-recevoir touchant au fond. Il convient de ne pas confondre la recevabilité de l'action en justice avec le bien-fondé de la demande.

La qualité est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce l'action en justice (H. Solus, R. Perrot, Droit judiciaire privé, éd. 1961, T. 1, n° 262 p. 243).

La qualité à agir constitue pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation concrète donnée (Répertoire de procédure civile et commerciale, Dalloz, v° action, éd. 1955, n° 61).

Il est de principe que celui qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention a qualité pour agir. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée par une personne à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt personnel à agir en justice contre cette personne qui ne pourra opposer un défaut de qualité dans son chef pour en tirer un moyen d'irrecevabilité. La qualité dans le chef du demandeur ou du défendeur n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit à l'encontre de la personne qu'il a assignée, l'existence effective du droit invoqué n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond ou en d'autres termes de son bien-fondé.

En l'espèce, PERSONNE1.) agit en sa qualité de créancier de la société SOCIETE1.).

Il résulte des pièces du dossier qu'un contrat de prêt a été conclu entre PERSONNE1.) et la société SOCIETE1.) (pièce n° 1 de Maître MINES). Il résulte encore des pièces du dossier que la société SOCIETE1.), par l'intermédiaire de son ancien mandataire, reconnaissait le principe de sa créance et proposait même de séquestrer le montant litigieux une fois que le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) confirmerait y renoncer.

Il s'ensuit que PERSONNE1.) a bel et bien qualité et intérêt à agir en recouvrement de cette somme, de sorte que le moyen de la société SOCIETE1.) est à rejeter.

– *Quant au fond*

En vertu de l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, « *il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention* ».

Dans le même sens, l'article 1315 du Code civil dispose que « *celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver (...)* ».

En effet, le demandeur doit démontrer l'existence du fait ou de l'acte juridique sur lequel il fonde sa prétention : *actori incumbit probatio*. Celui qui a fait la preuve des éléments nécessaires à la naissance du droit qu'il invoque ne doit pas,

en outre, prouver que ce droit s'est maintenu sans être modifié. Le défendeur se mue en demandeur en tant qu'il invoque une exception : *reus in excipiendo fit actor*. Il lui appartient donc de faire la preuve des faits qu'il invoque à titre d'exception (R. MOUGENOT, « Droit des obligations, La preuve », éd. Larcier, 1997).

En application de ces principes directeurs, aux fins de pouvoir prospérer dans sa demande, il appartient à PERSONNE1.) de rapporter la preuve des faits nécessaires au succès de ses prétentions, c'est-à-dire qu'elle est créancière de la société SOCIETE1.) et que cette dernière a l'obligation de lui rembourser les montants réclamés.

La demande de PERSONNE1.) est basée sur l'existence d'un prêt.

Le prêt d'argent est un contrat réel qui ne se forme qu'avec la remise des fonds à l'emprunteur. Pour établir que le contrat de prêt existe, il ne suffit cependant pas que le prétendu prêteur prouve une remise de fonds au prétendu emprunteur, mais il faut qu'il démontre en outre que l'intention des parties était bien de contracter un prêt, partant que le prétendu emprunteur s'est engagé à lui restituer les fonds reçus. En effet, la preuve de la remise des fonds à une personne ne suffit pas à justifier l'obligation pour celle-ci de restituer la somme reçue (Cour d'appel, 5 juin 2014, n°39394 du rôle).

En effet, cette remise est un simple fait dont la cause doit encore être établie. La remise peut par exemple procéder d'un don manuel. Elle ne déplace pas non plus la charge de la preuve. À défaut de preuve du prêt, il est parfois écrit que le bénéficiaire de la remise qui invoque un don manuel bénéficie d'une présomption en ce sens. Il semble plus exact de dire que la charge de la preuve du prêt incombe au demandeur : à lui de supporter le risque de la preuve. (JurisClasseur, Code civil, articles 1892 à 1904, Fasc. unique : Prêt de consommation ou prêt simple, n°53).

La preuve a deux objets. Le prêteur doit prouver qu'il a remis les sommes. Cette preuve peut être établie par tous moyens puisqu'il s'agit d'un fait. Il doit aussi établir l'intention de prêter. Il s'agit de la preuve d'un acte juridique. La preuve doit en principe être rapportée par écrit (JCl. commercial, fasc 355, le prêt, n°96).

Il appartient dès lors à PERSONNE1.) d'établir qu'elle a remis la somme de 100.000.- euros à la société SOCIETE1.) et que cette dernière a l'obligation de rembourser cette somme.

Pour l'admission de la preuve de la formation du contrat de prêt en matière civile, un écrit est, suivant l'article 1341 du Code civil, en principe nécessaire dès que

la chose prêtée excède la valeur de 2.500.- euros. En deçà de ce montant, la preuve par tous moyens est admissible.

En vertu de l'article 1347 du Code civil, il est fait exception à cette règle lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit.

Le contrat de prêt allégué portant sur la somme de 100.000.- euros, il est soumis aux règles de preuve prévues par les articles 1341 et suivants du Code civil.

Il résulte des pièces au dossier que suivant contrat de prêt du DATE5.) entre d'une part PERSONNE1.) en qualité de prêteur et d'autre part la société SOCIETE1.) en qualité d'emprunteur, il a été convenu ce qui suit :

« (...)

## **2. Mise à disposition du Prêt.**

*2.1. Conformément aux termes et condition du présent Contrat, le Prêteur met à disposition de l'Emprunteur et l'Emprunteur accepte, un Prêt d'un montant maximum de cent dix mille euros (EUR 100.000)*

*2.2. Le Prêt sera versé intégralement par le virement de la somme de cent dix mille euros (EUR 100.000) sur le Compte de l'Emprunteur (tel que défini par les dispositions de l'article 2.3).*

*2.3. Les versements nés du présent contrat de prêt seront à effectuer sur le compte bancaire suivant :*

*Titulaire : SOCIETE1.) S.A.  
ADRESSE2.)  
L-ADRESSE2.)  
Compte NUMERO7.)  
CODE SWIFFT : NUMERO8.)*

## **3. Objet du Contrat de Prêt**

*3.1. Le Prêt est destiné uniquement au financement par l'Emprunteur des besoins financiers exprimés par ce dernier et définis dans le préambule de la présente convention*

*3.2. Tout usage des fonds nés du présent Prêt à des fins différentes de celles exprimées par les dispositions de l'article 3.1 entrainera l'exigibilité immédiate*

*des sommes versées par le Prêteur à l'Emprunteur sans préjudice de la réalisation des garanties données au titre du présent Contrat.*

#### **4. Durée du Prêt**

*4.1. La durée du présent Contrat de prêt a été fixée entre les Parties à trois mois (3) (la « Durée Initiale »), cette durée est susceptible d'être modifiée (« la Prolongation ») par les Parties sur base d'un accord écrit à formuler entre elles, et marquant les modalités de leur accord de venir en modifier le terme.*

*4.2. De convention expresse des Parties, il est convenu que le début de la période des trois mois commencera le 1<sup>er</sup> jour du mois qui suit le premier versement réalisé par le Prêteur sur le Compte de l'Emprunteur.*

*4.3. A la Date de Maturité du présent Contrat de Prêt, l'Emprunteur devra rembourser au Prêteur le montant du capital du Prêt versé par le Prêteur à ce dernier en application du présent Contrat, sans préjudice des dispositions relatives aux Intérêts.*

#### **5. Des Intérêts**

*5.1. L'Emprunteur s'engage à payer au Prêteur des intérêts sur le montant principal du Prêt fixé au taux fixe de 8%.*

*5.2. Les Intérêts sur le solde du capital impayé du Prêt seront calculés en multipliant le nombre effectif de jours écoulés durant la période d'intérêt pour laquelle se fait le calcul par un taux journalier qui correspond au taux fixe d'intérêt tel qu'exposé dans la clause 5.1. divisé par 360, et ensuite multiplié par le solde du capital impayé.*

*5.3. Les Intérêts sur le Prêt cesseront de s'accumuler à la date d'échéance du Prêt ou son remboursement anticipé sauf si le remboursement du capital est différée, et dans ce cas, les intérêts continueront à s'accumuler (avant ou après toute décision judiciaire) selon le calcul des intérêts tel qu'exposé dans la clause 5.2, mais à l'exclusion de la date à laquelle le remboursement intégral du solde du capital et des intérêts dus est effectué.*

#### **6. Remboursement du Prêt**

*6.1. Sauf indication contraire expresse dans la présente convention, l'Emprunteur remboursera intégralement le Prêt et les Intérêts à sa Date de Maturité.*

6.2. *Sous réserve que l'accord du Prêteur ait été donné par écrit, l'Emprunteur pourra de son propre chef rembourser le Prêt de manière anticipée conformément aux dispositions de la présente Convention.*

6.3. *Dans le cas où le Prêt, ou toute partie de celui-ci, sera remboursé de manière anticipée pour quelque raison que ce soit, conformément à cette Clause 6, l'Emprunteur paiera une prime de Remboursement Anticipé qui correspond à 10 % p.a. du solde du capital impayé pour la période restante jusqu'à la Date de Maturité du Prêt et l'Emprunteur indemniserà le Prêteur contre tout coût ou tous les frais éventuels entraînés en raison du changement de ses modalités de financement pour la partie du Prêt qui a fait l'objet du Remboursement Anticipé.*

## **7. Paiement/ Remboursement**

7.1. *Tout paiement/remboursement relatif aux intérêts et au principal devant être effectué par, ou pour le compte de l'Emprunteur selon la présente Convention sera effectué au Prêteur pas plus tard que 16:00 heures (heure de Luxembourg) sur le Compte du Prêteur*

7.2. *Dans le cas où un paiement quelconque devant être effectué au Prêteur en vertu de la présente Convention (la « Date d'Echéance ») tombe un jour qui n'est pas un Jour Ouvrable, le paiement sera effectué le Jour Ouvrable suivant immédiatement la Date d'Echéance, et le montant des intérêts sera calculé en fonction. (...) ».*

Ce contrat de prêt (pièce n° 1 de Maître MINES) a été paraphé par chacune des parties sur chacune de ses pages, puis signé par chacune des parties sur la dernière page. À côté de la signature de PERSONNE8.) figure en plus le tampon de la société SOCIETE1.) SA.

La société SOCIETE1.) n'a pas mis en doute l'authenticité de sa signature sur le contrat de prêt, de sorte que c'est à tort qu'elle conteste actuellement l'existence de relations contractuelles avec PERSONNE1.).

C'est encore à tort que la société SOCIETE1.) fait valoir que ce contrat de prêt ne lui serait pas opposable, voire qu'il n'aurait pas été valablement formé, alors qu'en l'absence de toute pièce, l'affirmation selon laquelle la société SOCIETE1.) ne saurait être valablement engagée que par la signature de deux administrateurs reste à l'état de pures allégations et doit être rejetée.

Le tribunal constate dès lors que PERSONNE1.) rapporte la preuve par écrit de l'existence du contrat de prêt, de l'intention de prêter et de l'engagement de SOCIETE1.) à restituer les fonds reçus.

Le tribunal constate encore que PERSONNE1.) rapporte la preuve d'avoir émis, en date du DATE5.) (soit à la date de la signature du contrat de prêt), un chèque (pièce n° 2 de Maître MINES) de 100.000.- euros au nom de la société SOCIETE2.), que ce chèque a été encaissé par la société SOCIETE2.) en date du DATE21.) et que cette dernière a effectué, en date du DATE22.), deux virements de 100.000.- euros chacun à la société SOCIETE1.) (pièce n° 3 de Maître MINES). Dans ce contexte, le tribunal note que le virement de la somme de 200.000.- euros s'explique par le fait que la société SOCIETE1.) a conclu le DATE5.) deux contrats de prêt identiques avec les consorts PERSONNE2.) pour un montant 10.000.- euros et avec les consorts PERSONNE3.) pour un montant de 20.000.- euros et en date du DATE23.) un contrat de prêt identique avec les consorts PERSONNE4.) pour le montant de 70.000.- euros.

Le tribunal constate encore que la société SOCIETE1.), dans le cadre de ses écrits dans la présente procédure, n'a jamais contesté la réception des fonds par l'intermédiaire de la société SOCIETE2.).

Le tribunal constate par ailleurs que l'ancien mandataire de la société SOCIETE1.), Maître Nadine CAMBONIE, a contacté par courrier du DATE17.) (pièce n° 5 de Maître MINES) le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.), en l'informant que « (...) *En ce qui concerne le principe de la créance, ma mandante se voit actuellement sollicité par plusieurs créanciers sur cette même créance. Ainsi, M. et Mme PERSONNE3.), M. et Mme PERSONNE4.), M. et Mme PERSONNE2.) et Mme PERSONNE5.) sollicitent respectivement le paiement en principal des montants de EUR 20.000.-, EUR 70.000.-, EUR 10.000.- et EUR 100.000.-. (...) Au regard des éléments précités et afin d'éviter que ma mandante ne se dessaisisse des fonds sans se libérer valablement, je vous remercie de bien vouloir prendre position quant à la demande des personnes précitées. Quant au quantum de votre demande, ma mandante a d'ores et déjà procédé à des paiements en date du DATE12.) pour EUR 21.340,00.- et du DATE24.) pour EUR 5.357,00.- (...) ».*

Il résulte encore d'un courriel du DATE25.) de la société SOCIETE1.) à PERSONNE9.), apporteur d'affaires de la société SOCIETE2.) (pièce n° 11 de Maître MINES) que la société SOCIETE1.), et plus particulièrement son administrateur PERSONNE8.), qualifie PERSONNE1.) de « *prêteur* ».

Il est dès lors incontestable que la société SOCIETE1.) a reconnu sa créance envers PERSONNE1.) tant en principe qu'en quantum.

Il résulte finalement encore d'une attestation testimoniale de PERSONNE9.) (apporteur d'affaires auprès de la société SOCIETE2.)) (pièce n° 14 de Maître

MINES) que la société SOCIETE1.) s'est vu accorder un prêt de 100.000.- euros de la part de PERSONNE1.) et que c'est exclusivement à l'initiative de la société SOCIETE1.) que ces fonds lui ont été versés par l'intermédiaire de la société SOCIETE2.).

Il suit de tout ce qui précède que c'est à tort que la société SOCIETE1.) conteste la remise des fonds dans le cadre du contrat de prêt litigieux. La remise des fonds à la société SOCIETE1.) est dès lors établie et il importe peu qu'ils aient préalablement transité par le compte bancaire de la société SOCIETE2.).

C'est encore à tort que la société SOCIETE1.) prétend que l'article 2.2. du contrat de prêt instaurerait « *en condition de validité du contrat* » un virement par PERSONNE1.) sur le compte de l'emprunteur, alors que ledit article dispose simplement que « *Le Prêt sera versé intégralement par le virement de la somme de cent dix mille euros (EUR 100.000) sur le Compte de l'Emprunteur (tel que défini par les dispositions de l'article 2.3.)* ». C'est partant également à tort que la société SOCIETE1.) fait valoir que le contrat de prêt ne serait « *jamais entré en vigueur* » ou qu'il n'aurait pas été « *valablement conclu* » en l'absence de virement direct par le compte bancaire de PERSONNE1.) sur le compte bancaire de la société SOCIETE1.).

Il s'ensuit que tant l'existence d'un prêt que la remise des fonds à la société SOCIETE1.) sont établies au-delà de tout doute.

Le tribunal constate encore que la société SOCIETE1.) tire moyen du fait qu'initialement, le liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) lui aurait demandé remboursement de la même créance.

Contrairement à ce qu'elle avait annoncé, la société SOCIETE1.) n'a toutefois jamais mis en intervention ledit liquidateur judiciaire.

Dans la mesure où il résulte des courriers du liquidateur judiciaire de la société SOCIETE2.) des DATE18.) et DATE20.) (pièces n° 6 et 13 de Maître MINES) qu'il n'interviendra plus contre la société SOCIETE1.) du chef de cette même créance et que la société SOCIETE1.) peut se libérer directement entre les mains de PERSONNE1.), tous les moyens y relatifs de la société SOCIETE1.) sont à rejeter. Par ailleurs, au vu du contrat de prêt qu'elle a signé, la société SOCIETE1.) ne pouvait se méprendre sur son véritable créancier.

Il suit de tout ce qui précède que les moyens de la société SOCIETE1.) tendant à voir « *dire que le contrat de prêts et de ce fait nul et de nul effet* », sinon subsidiairement de « *déclarer nulle et non avenue l'injonction de payer*

*européenne émise en faveur de la dame PERSONNE5.), pour cause d'absence de créance certaine, exigible et liquide » sont à rejeter.*

En ce qui concerne finalement le prétendu remboursement de 21.340.- euros du DATE12.), le tribunal constate que le seul extrait de compte versé par SOCIETE1.) (pièce n° 4 de Maître LEMMER), reprenant un virement du DATE12.) de 21.340.- euros sur le compte d'SOCIETE2.), avec la communication « Intérêts sur prêt » ne permet aucunement au tribunal de savoir à quel prêt ce paiement se rapporte, de sorte que la société SOCIETE1.) ne rapporte pas la preuve, en application de l'article 1315, alinéa 2 du Code civil, qu'elle se serait libérée de ses obligations. À cela s'ajoute, tel que le souligne à bon droit PERSONNE1.), que l'article 7.1. du contrat de prêt prévoit en tout état de cause l'obligation pour la société SOCIETE1.) de faire « *tout paiement/remboursement relatif aux intérêts et au principal (...) au Prêteur (...) sur le Compte du Prêteur* ».

Il y a partant lieu de déclarer l'opposition de la société SOCIETE1.) non fondée. Compte tenu de la faillite de la société SOCIETE1.), il y a partant lieu de fixer la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société SOCIETE1.) au montant de 100.000.- euros en principal avec les intérêts contractuels trimestriels de 8% pour la période du DATE15.) au DATE16.), ce montant assorti des intérêts conventionnels de retard de 8% à partir du DATE16.) jusqu'au DATE2.).

## 2.2. Demande reconventionnelle pour procédure vexatoire et abusive

### *2.2.1. Prétentions et moyens des parties*

PERSONNE1.) demande reconventionnellement à voir condamner la société SOCIETE1.), sur le fondement de l'article 6-1 du Code civil, à lui payer la somme de 5.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire.

La société SOCIETE1.) s'oppose à la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) et demande à la voir déclarer irrecevable sinon non fondée en faisant valoir que « *le droit de se défendre et de demander à ce qu'un jugement clair et réglant de façon claire et définitive les droits et obligations des parties par rapport aux prétentions de la partie PERSONNE6.) est un droit fondamental de la défense garantie par l'article 6 (1) CEDH* ».

Au dernier état de ses écrits, PERSONNE1.) augmente sa demande d'indemnité pour procédure abusive et vexatoire au montant de 10.000.- euros.

### *2.2.2. Appréciation*

L'article 6-1 du Code civil prévoit que « *tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit, n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus* ».

La notion d'abus de droit est définie à l'article 6-1 du Code civil comme étant tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit. Cet article précise qu'un tel acte n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus.

En matière d'abus des droits processuels, la jurisprudence admet qu'un abus peut être commis dans l'exercice d'une voie de droit. La question essentielle est évidemment celle de savoir en quoi consiste l'abus dans de semblables hypothèses. Elle est délicate, car il faut tenir compte de deux impératifs contradictoires. D'une part, la liberté de recourir à la justice, de sorte que l'échec ne peut constituer en soi une faute, alors qu'il serait excessif de sanctionner la moindre erreur de droit. D'autre part, la nécessité de limiter les débordements de procédure, la justice étant un service public gratuit en principe et dont il ne faut pas abuser.

L'exercice d'une action en justice ne dégénère en faute susceptible d'entraîner une condamnation à des dommages-intérêts que s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi, ou, s'il est, tout au moins, le résultat d'une erreur grossière équipollente au dol (JCL, Procédure civile, fasc. 125, mise à jour 5,2011 N° 67).

Il convient de sanctionner, non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice - puisque l'exercice d'une action en justice est libre - mais uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies de droit (Cour d'appel, 6 juillet 2011, N° 33556 du rôle).

En l'espèce, malgré le fait d'avoir manifestement reconnu sa dette et son obligation de remboursement à l'égard de PERSONNE1.) préalablement au présent litige dans plusieurs écrits émanant d'elle-même, voire de son précédent mandataire, la société SOCIETE1.) a fait opposition à l'injonction de payer européenne, prétextant par la suite vainement ne pas savoir pourquoi PERSONNE1.) aurait procédé par voie d'injonction de payer européenne, ne pas avoir été en relations contractuelles avec elle et n'avoir jamais reçu de sa part de quelconques fonds. Il s'ensuit que cette opposition et tous les moyens invoqués à l'appui de l'opposition n'ont servi qu'à retarder le recouvrement de sa créance par PERSONNE1.). La société SOCIETE1.) a donc agi avec une intention

malicieuse et avec une légèreté blâmable, de sorte que la demande de PERSONNE1.) est fondée en principe.

Le tribunal évalue le préjudice subi par PERSONNE1.) *ex aequo et bono* au montant 5.000.- € Compte tenu de la faillite de la société SOCIETE1.), il y a partant lieu de fixer la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société SOCIETE1.) au montant de 5.000.- euros au titre d'indemnité pour procédure abusive et vexatoire.

### 2.3. Demands accessoires

#### – *Indemnité de procédure*

La société SOCIETE1.) demande à voir condamner PERSONNE1.) à lui payer une indemnité de procédure de 5.000.- euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE1.) demande à voir débouter la société SOCIETE1.) de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure et demande reconventionnellement à voir condamner la société SOCIETE1.) à une indemnité de procédure de 5.000.- euros sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

La société SOCIETE1.) demande à « *déclarer irrecevable et non fondée* » la demande d'indemnité de procédure de PERSONNE1.).

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166).

L'article 240 du Nouveau Code de procédure civile permet au juge de condamner l'une des parties à payer à l'autre une indemnité lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge de cette partie les sommes réellement exposées par elle et non comprises dans les dépens (Cass. 27 février 1992, no 7/92).

Pour cerner la notion d'équité, il est nécessaire que le juge se réfère à des critères objectifs qui tiennent soit à la situation financière des parties, soit à l'attitude procédurale de la partie adverse, soit aux agissements précontentieux du défendeur (T. HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, éditions Paul Bauler, 2012, p.551 et s, n°1116), étant précisé que l'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation, 16 mars 2017, n° 26/17, n° 3763).

Eu égard à l'issue du litige, la demande en obtention d'une indemnité de procédure formulée par la société SOCIETE1.) est à déclarer non fondée.

Eu égard à l'issue du litige, il serait toutefois inéquitable de laisser à l'unique charge de PERSONNE1.) l'entièreté des frais exposés pour la défense de ses intérêts.

Il y a dès lors lieu de faire droit à la demande de PERSONNE1.) sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Quant au montant à allouer, compte tenu de l'importance de l'affaire, des difficultés qu'elle comporte et des soins qu'elle exige, l'indemnité est à évaluer au montant de 2.500.- euros.

Compte tenu de la faillite de la société SOCIETE1.), il y a partant lieu de fixer la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société SOCIETE1.) au montant de 2.500.- euros au titre d'indemnité de procédure.

– *Exécution provisoire*

PERSONNE1.) demande à voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Aux termes de l'article 244 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

Lorsque l'exécution provisoire est facultative, comme en l'espèce, son opportunité s'apprécie selon les circonstances particulières de la cause, en tenant compte notamment des intérêts respectifs des parties, du degré d'urgence, du péril en la demeure, ainsi que des avantages et inconvénients que peut entraîner l'exécution provisoire pour l'une ou l'autre des parties (cf. CA, 8 octobre 1974, Pas. 23, p. 5 ; CA, 7 juillet 1994, n° 16604 et 16540).

Au vu des intérêts en présence et après examen des différents points relevés ci-avant et dans la mesure où le requérant ne justifie pas qu'il y ait urgence ou péril en la demeure ou pour quelle autre raison l'exécution provisoire du présent jugement s'imposerait, il n'y a pas lieu de l'ordonner.

– *Frais et dépens de l'instance*

La société SOCIETE1.) demande à voir condamner PERSONNE1.) au paiement de tous les frais et dépens de l'instance.

PERSONNE1.) s'oppose à cette demande et demande reconventionnellement à voir condamner la société SOCIETE1.) à tous les frais et dépens de l'instance.

En application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision spéciale et motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge de l'autre partie.

En l'espèce, la société SOCIETE1.) succombant, elle est à condamner à tous les frais et dépens de l'instance.

### **PAR CES MOTIFS**

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit l'opposition à l'injonction de payer européenne délivrée le DATE6.) sous le numéro NUMERO2.) en la forme,

reçoit les demandes reconventionnelles en la forme,

dit l'opposition non fondée,

partant fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA au montant de 100.000.- euros en principal avec les intérêts contractuels trimestriels de 8% pour la période du DATE15.) au DATE16.), ce montant assorti des intérêts conventionnels de retard de 8% à partir du DATE16.) jusqu'au DATE2.), date du jugement déclaratif de faillite,

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA au montant 5.000.- euros au titre d'indemnité pour procédure abusive et vexatoire,

déboute la société anonyme SOCIETE1.) SA en faillite, représentée par son curateur Maître Nicolas BERNARDY, de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

fixe la créance de PERSONNE1.) à l'égard de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA au montant de 2.500.- euros au titre d'indemnité de procédure sur le fondement de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire,

dit que la créance des dépens doit être déclarée au passif de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) SA.