

Jugement civil n° 2018TALCH08/00259

Audience publique du mardi, 11 décembre 2018.

Numéro du rôle: 167896

Composition :

Danielle POLETTI, vice-présidente,
Patricia LOESCH, premier juge,
Philippe WADLÉ, juge,
Guy BONIFAS, greffier.

ENTRE

A, établie et ayant son siège social à [...]

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Nadine dite Nanou TAPELLA d'Esch-sur-Alzette du 10 février 2015,

partie défenderesse sur reconvention,

comparant par Maître Anne-Laure JABIN, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

1) B, établie et ayant son siège social à [...]

2) C, [...], demeurant à [...]

3) D, établie et ayant son siège social à [...]

parties défenderesses aux fins du prédit exploit TAPELLA,

partie demanderesse par reconvention,

comparant par Maître Alex KRIEPS, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Oùï A par l'organe de Maître Anne-Laure JABIN, avocat constitué.

Ouï B, C et D par l'organe de Maître Stéphanie TRAN, avocat, en remplacement de Maître Alex KRIEPS, avocat constitué.

Faits

Le litige a trait à la demande de A (ci-après « **la société A** ») tendant à voir confirmer la régularité de la dénonciation d'un contrat de crédit notarié signé en date du 31 décembre 2007 avec B (ci-après « **la société B** »), intervenue en date du 4 novembre 2013, et à voir condamner solidairement, sinon in solidum, la société B, en sa qualité de débiteur principal, C, en sa qualité de caution solidaire et indivisible des engagements de celle-ci, et la société anonyme D (ci-après « **la société D** »), en sa qualité de débiteur pur et simple le cas échéant, au paiement du solde restant dû dudit contrat de crédit du 31 décembre 2007 s'élevant à la somme de 607.619,64.- euros.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice du 10 février 2015, la société A a fait donner assignation à la société B, C et la société D à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de ce siège.

L'affaire a été inscrite au registre des rôles sous le numéro 167.896. Elle a été soumise à l'instruction de la 8^e section.

L'instruction a été clôturée par ordonnance en date du 24 mai 2016.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 7 juin 2016 et l'affaire a été prise en délibéré à la même date.

Par jugement n° 157/2016 du 28 juin 2016, le tribunal a reçu la demande principale en la forme ; a dit non fondé le moyen tiré de l'article 3, 2^e alinéa du Code d'instruction criminelle et, partant, dit qu'il n'y a pas lieu de sursoir à statuer ; a dit que les demandes tendant à la communication de la plainte pénale et au rejet de l'avenant du 1^{er} juin 2011 des débats sont devenues sans objet ; a renvoyé le dossier aux parties et invité les mandataires des parties à conclure ; a refixé l'affaire et réservé le surplus ainsi que les frais.

Sur ce, les parties ont conclu de part et d'autre.

L'instruction a de nouveau été clôturée par ordonnance en date du 24 octobre 2018.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 13 novembre 2018 et l'affaire a été reprise en délibéré à la même date.

Prétentions et moyens des parties

La société A

Suite au jugement interlocutoire du 28 juin 2016, la société A sollicite le rejet des attestations testimoniales de X, versées en cause par les parties défenderesses.

Elle fait également plaider qu'en sollicitant la compensation de créances réciproques, sans élément de subsidiarité, les parties défenderesses seraient en aveu de redevoir les montants revendiqués par la banque.

Elle conclut à la validité de l'article 9, sub 3. du contrat de prêt du 31 décembre 2007, sur lequel elle s'est basée pour dénoncer ledit contrat.

Par ailleurs, les conditions dudit article, qui serait le pendant de l'article 14 des conditions générales, seraient pleinement remplies.

Les contestations émises par les parties défenderesses, notamment quant à l'évaluation de l'immeuble hypothéqué et quant au montant du solde restant dû du prêt hypothécaire, seraient à rejeter pour être tardives, sinon non fondées.

Elle demande à voir écarter des débats tant l'évaluation de la valeur de l'immeuble faite par la société FIDELIMMO que le rapport d'évaluation dressé par l'expert MOLITOR, versés aux débats par les parties défenderesses, et elle s'oppose à la demande adverse en institution d'une expertise.

Elle considère que la dénonciation du 4 novembre 2013 est valable et régulière, de sorte qu'elle serait en droit de réclamer le solde restant dû du prêt.

Elle conteste toute faute ainsi que toute mauvaise foi dans son chef.

Elle soutient encore qu'en application de l'article 5 de l'acte notarié et des articles 12.3 et 13.1 des conditions générales, le quantum de sa demande serait dûment établi par les pièces produites en cause.

Elle conteste toute interdépendance entre les différents contrats (d'acquisition, de prêt, de garantie et de location) conclus entre parties et soutient, en outre, que l'existence ou non d'une telle interdépendance est sans pertinence.

Elle conclut au débouté de la demande en compensation formulée par les parties défenderesses. De même, elle sollicite le rejet de la demande reconventionnelle en exécution forcée du contrat de crédit. Enfin, elle demande à voir débouter les parties défenderesses de leur demande reconventionnelle en allocation d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire.

La société B, C et la société D

La société B, C et la société D concluent à voir débouter la société A de sa demande.

Ils soulèvent principalement la nullité de l'article 9 du contrat de crédit du 31 décembre 2007 sur base de l'article 1174 du Code civil, au motif que celui-ci contiendrait une clause purement potestative au sens de l'article 1170 du Code civil.

Ils contestent l'estimation de la valeur de l'immeuble litigieux faite par l'architecte MARBEHANT pour être fautive et arbitraire. Ils soutiennent que, contrairement aux conclusions adverses, il n'existerait aucun délai légal pour contester l'estimation faite par ce dernier ou la société A elle-même.

Subsidiairement, si la nullité de l'article 9 ne devait pas être retenue, ils font valoir qu'aucune condition prévue par cet article n'aurait été remplie au moment de la dénonciation du prêt par la société A.

En effet, les garanties données à la société A n'auraient pas diminué au sens de cet article.

En particulier, la valeur de l'immeuble hypothéqué n'aurait pas diminué entre le 18 mars 2008 et le 3 novembre 2013, date de dénonciation du prêt, mais aurait, au contraire augmenté.

Ils versent une estimation du 18 septembre 2015, suivant laquelle l'immeuble vaudrait 1.200.000.- euros, ainsi qu'un rapport d'évaluation établi par l'expert Steve MOLITOR, d'après lequel l'immeuble avait en octobre 2013 une valeur de 885.000.- euros en vente libre et 708.000.- euros en vente forcée. À titre subsidiaire, ils offrent de prouver par voie d'expertise judiciaire la valeur exacte de l'immeuble litigieux au mois de novembre 2013.

Par ailleurs, ils estiment que l'absence ou la présence d'un locataire dans l'immeuble litigieux, invoqué par la société A comme motif à l'appui de la dénonciation du prêt, ne saurait justifier ladite dénonciation alors que ce critère ne serait pas prévu par l'article 9 et ne saurait être considéré comme une « garantie » donnée à la société A.

A titre subsidiaire, ils exposent que l'absence temporaire d'un locataire s'expliquerait uniquement par la résiliation abusive du contrat de bail, qui était valable jusqu'au 1^{er} juin 2020, à l'initiative de la société A. Cette dernière aurait donc délibérément causé l'absence du locataire.

La seule période où la société B n'aurait pas remboursé le prêt hypothécaire serait la période du 1^{er} novembre 2013 au 1^{er} juin 2014. Depuis le 1^{er} juin 2014, suite à un accord trouvé avec la société A, la société B virerait actuellement tous les mois le montant de 4.000.- euros à la banque.

Ils relèvent aussi qu'au moment de la dénonciation du prêt, la société B n'aurait accusé aucun retard de remboursement de prêt, raison pour laquelle le courrier de dénonciation du 4 novembre 2013 ne ferait pas état d'un tel retard.

Ils soutiennent enfin qu'en toute hypothèse, la société A ne disposerait d'aucun motif valable pour dénoncer le contrat de prêt du 31 décembre 2007, alors que la société B aurait toujours exécuté toutes les obligations lui incombant en vertu dudit contrat.

La dénonciation intervenue en date du 4 novembre 2013 serait dès lors à qualifier d'abusives sur base de l'article 6-1 du Code civil, alors qu'elle ne reposerait sur aucun élément probant la justifiant et serait, en tant que telle, à déclarer nulle et non avenue.

Ils contestent encore formellement le montant de la créance réclamée par la société A et plus particulièrement le certificat versé comme pièce n° 17 par cette dernière pour justifier ledit montant. A titre subsidiaire, ils demandent la nomination d'un expert avec la mission de déterminer le solde du prêt hypothécaire du 31 décembre 2007 en tenant notamment compte de tous les remboursements effectués par la société B.

Ils font enfin valoir que la société B disposerait, en tant que bailleur, d'une créance totale de 75.800.- euros envers la société A, correspondant aux loyer échus et impayés en vertu du contrat de bail ainsi qu'aux dommages et intérêts résultant de la violation de ce contrat. Cette créance ferait l'objet de l'instance introduite par requête du bailleur en date du 23 mars 2015 et serait actuellement pendante devant le juge de paix de Luxembourg. En dernier lieu, ils demandent dès lors la compensation de cette créance avec celle invoquée par la société A dans le cadre du présent litige.

En outre, ils réitèrent leur demande reconventionnelle tendant à voir ordonner l'exécution forcée du contrat de prêt hypothécaire du 31 décembre 2007 sur base de l'article 1184, alinéa 2 du Code civil.

Par ailleurs, ils font valoir qu'il existerait une interdépendance entre tous les contrats conclus à l'époque entre parties.

Par conclusions du 12 avril 2017, ils formulent une demande reconventionnelle additionnelle en allocation d'une indemnité de 20.000.- euros pour procédure abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du Code civil.

Motifs de la décision

Aux termes de l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile « *[i]l incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention* ». Conformément à l'article 1315 du Code civil, « *[c]elui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation* ».

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 des principes directeurs prévus par ces textes, aux fins de pouvoir prospérer dans sa demande, il appartient à la société A de rapporter la preuve tant du principe que du montant de la créance alléguée par elle, c'est-à-dire qu'elle doit établir

qu'elle est créancière des parties défenderesses et que ces dernières ont l'obligation de lui payer le montant réclamé.

Il s'impose de relever immédiatement que les allégations de la société A selon lesquelles les parties défenderesses seraient en aveu de lui redevoir le montant réclamé sont à rejeter. En effet, il ressort clairement des conclusions des parties défenderesses qu'elles concluent à voir débouter la société A de l'intégralité de sa demande et qu'elles contestent cette demande tant en son principe qu'en son quantum. Dans ces conditions, le tribunal ne saurait retenir qu'il y ait aveu dans le chef des parties défenderesses, alors qu'il est de principe que l'aveu requiert une intention ou une volonté de la part de celui dont il émane, en ce sens que l'aveu est la déclaration par laquelle une personne reconnaît pour vrai et comme devant être tenu pour avéré à son égard, un fait de nature à produire contre elle des conséquences juridiques (cf. Cour d'appel, 27 février 2013, Pas. 36, p. 169).

La demande de la société A est principalement basée sur un contrat de crédit conclu le 31 décembre 2007.

Suivant l'article 1134 du Code civil, « *[l]es conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi* ».

Il ressort des pièces figurant au dossier qu'en date du 31 décembre 2007, la société A, en qualité de banque d'une part, et la société B, en qualité d'emprunteur d'autre part, en présence d'C, en qualité de caution solidaire et indivisible, ont conclu un contrat d'ouverture de crédit en vertu duquel la société A a consenti à la société B une ouverture de crédit en compte courant à hauteur de la somme en principal de 935.000.- euros.

Ledit contrat est formalisé par un acte notarié n° 758/2007 passé le 31 décembre 2007 par-devant Maître Jean-Paul HENCKS, notaire de résidence à Luxembourg, ainsi que par un acte sous seing privé signé le même jour et intitulé « *CONDITIONS PARTICULIERES DE CREDIT* ».

L'article 8 de l'acte notarié du 31 décembre 2007 prévoit que « *[s]auf stipulation contraire fixée par correspondance, le crédit est consenti pour une durée indéterminée [...]* ». Or, d'après l'article 2.2 de ces conditions particulières de crédit, le prêt consenti par la société A à la société B est utilisable « *du 31.12.2007 au 31.12.2022* », soit pendant une durée de 15 ans.

Il s'ensuit que le contrat de crédit litigieux est un contrat à durée déterminée.

Concernant le moyen des parties défenderesses tiré de l'existence d'une interdépendance entre le présent contrat de crédit et d'autres contrats conclus entre parties, et plus particulièrement le contrat de bail signé le 31 décembre 2017, le tribunal constate que s'il est vrai que ledit contrat de bail fait effectivement référence, dans son article 4, au prêt octroyé par la société A à la société B, il résulte cependant

des termes des contrats en question que l'exécution indépendante et autonome de chacun de ceux-ci est non seulement objectivement possible, mais a aussi été accepté par les parties, dans la mesure où la durée retenue pour le prêt (pour rappel : 15 ans) est substantiellement différente de celle du contrat de bail, à savoir une durée initiale de 5 ans renouvelable à chaque fois pour 5 ans.

L'argument tenant à l'existence d'un ensemble contractuel est partant à rejeter.

Il est constant en cause que suivant lettre recommandée avec accusé de réception en date du 4 novembre 2013, la société A a dénoncé le contrat de crédit du 31 décembre 2007 et demandé à la société B de procéder immédiatement au remboursement du solde du crédit.

Les parties défenderesses contestent la régularité de cette dénonciation.

Il est généralement admis que la rupture unilatérale d'un contrat à terme est en principe prohibée (Olivier POELMANS, Droit des obligations au Luxembourg, Principes généraux et examen de jurisprudence, Editions Larcier, 2013, n° 222, p. 288 ; TAL, 18 octobre 2006, n° 91.748 du rôle ; TAL, 19 octobre 2005, n° 83.318 du rôle ; Répertoire de droit civil, v° « Résolution – Résiliation », oct. 2010 (actualisation : mai 2018), n° 271).

Les parties peuvent néanmoins prévoir expressément dans la convention qui les lie qu'elles, ou une d'entre elles, peuvent résilier unilatéralement le contrat, et modaliser les conditions dans lesquelles cette résiliation unilatérale peut intervenir (Olivier POELMANS, précité, n° 223, p. 288).

Les parties peuvent prévoir contractuellement les modalités et le préavis nécessaires pour la résiliation du contrat par une des parties. Ces modalités vont alors s'imposer aux parties, qui ne pourront pas prétendre qu'une résiliation faite en conformité avec ces modalités est irrégulière (Cour d'appel, 2 février 2011, B.I.J. 2011, p. 74)

En effet, lorsque les parties exercent unilatéralement leur faculté de résiliation, expressément stipulée au contrat, il y a application et non exception au principe de la force obligatoire du contrat (JCl. Civil Code, Articles 1134 et 1135, Fasc. unique, n° 16).

En l'espèce, l'article 9 de l'acte notarié du 31 décembre 2007, sur lequel se base la société A dans son courrier de dénonciation du 4 novembre 2013, stipule notamment ce qui suit : « *Dans les cas suivants, la banque pourra faire cesser le crédit de plein droit et exiger le remboursement immédiat des sommes dues sans autre sommation ni avertissement préalables quelle que soit la durée du crédit : [...] 3. en cas de diminution, dont l'appréciation appartient à la seule banque, de la valeur des garanties généralement quelconques fournies à la banque, notamment celle des immeubles hypothéqués [...]* »

Il convient de préciser que la dénonciation se définit comme l'« *expression unilatérale, par une partie à un accord, de sa volonté de ne plus être liée par cet accord* »

(Vocabulaire juridique, Association Henri Capitant, PUF, v° « Dénonciation »), le terme, emprunté au droit international public, étant en effet « *réservé aux hypothèses où le retrait unilatéral est prévu [...] par une clause de l'accord en question* » (Ibid.). La clause de dénonciation correspond par conséquent à une clause de résiliation, permettant la dissolution du contrat sans rétroactivité.

Les parties défenderesses soulèvent la nullité de la clause précitée au motif que celle-ci constituerait une clause purement potestative.

Aux termes de l'article 1170 du Code civil, « *la condition potestative est celle qui fait dépendre l'exécution de la convention d'un événement qu'il est au pouvoir de l'une ou de l'autre des parties contractantes de faire arriver ou d'empêcher* ».

Constitue une condition purement potestative celle qui porte sur un événement au pouvoir du débiteur et qui dépend de la seule volonté de ce dernier, donc abandonne le créancier absolument à l'arbitraire du débiteur.

Pour déterminer si une clause contractuelle correspond à cette définition il faut examiner si elle crée concrètement un déséquilibre des forces économiques en présence et si elle permet au débiteur de tenir le créancier à sa merci.

Il n'en est pas ainsi notamment si la décision que le débiteur doit prendre pour échapper à sa dette lui impose un sacrifice ou si l'appréciation de l'opportunité de l'acte à accomplir par le débiteur pour échapper à sa dette est susceptible d'un contrôle judiciaire à partir de données objectives. (Cour d'appel, 16 janvier 2001, Pas. 32, p. 186)

Dans un premier réflexe, la jurisprudence s'attache donc aux conséquences de la décision que le débiteur devrait prendre pour échapper à sa dette. Il y aura condition potestative nulle si par un acte insignifiant ou par des exigences excessives, le débiteur peut, sans conséquences préjudiciables pour lui, éluder sa dette. (JCl. Civil Code, Art. 1304 à 1304-7, Fasc. 10, n° 39).

Dans une seconde orientation, la jurisprudence s'efforce de saisir directement les facteurs de la décision permettant au débiteur d'échapper à son engagement. Si l'appréciation de l'opportunité de l'acte à accomplir est susceptible d'un contrôle judiciaire, à partir de données objectives, au niveau de l'exécution, la condition ne sera pas considérée comme potestative ; elle ne le sera que si le débiteur peut se déterminer sans que l'on puisse contrôler ou vérifier ses appréciations. La jurisprudence applique fréquemment ce raisonnement lorsque la condition consiste en une appréciation que le débiteur doit porter. Si cette appréciation relève de sa seule volonté, voire de son caprice, la condition est potestative et l'engagement nul (cf. notamment Cass. com. fr., 20 sept. 2011, n° 10-30.567, pour la possibilité purement discrétionnaire de mettre fin à un contrat). La condition en revanche ne sera pas considérée comme potestative si l'appréciation du débiteur doit se fonder sur des éléments extérieurs, susceptibles de contrôle. (JCl. Civil Code, Art. 1304 à 1304-7, Fasc. 10, no° 41).

En l'espèce, force est de constater que la clause de résiliation prévue à l'article 9, sub 3. de l'acte notarié du 31 décembre 2007 offre au prêteur, la société A, et à elle seule, la possibilité, purement discrétionnaire, de mettre fin au contrat, sans préavis et en l'absence de tout comportement fautif de l'emprunteur.

En effet, il résulte des termes de la clause litigieuse que la société A a la faculté de mettre fin au crédit si elle estime que la valeur des garanties lui fournies a diminué. Cette appréciation subjective et discrétionnaire du prêteur ne peut être ni contrôlée, ni contestée, de sorte que l'emprunteur reste à la merci de la volonté de son débiteur.

Comme la clause litigieuse réserve à la seule banque l'appréciation de la diminution de la valeur des garanties fournies, en précisant que cette appréciation « *appartient à la seule banque* », le maintien de l'ouverture de crédit jusqu'au terme convenu entre parties dépend de la seule volonté de la société A, et non de circonstances objectives qui seraient susceptibles de contrôle juridictionnel.

Le tribunal en déduit que cette clause présente un caractère purement potestatif.

L'article 1174 du Code civil dispose que « *[t]oute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige* ».

Le Code civil exclut ainsi qu'une obligation puisse être contractée sous une condition potestative pour le débiteur, une telle condition contredisant l'idée même d'engagement.

Il convient de relever que l'article 1174 du Code civil dispose non pas que la condition potestative stipulée au profit du débiteur est nulle, mais que toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige (cf. JCl. Civil Code, Art. 1304 à 1304-7, Fasc. 10, n° 26)

Le tribunal constate que les parties défenderesses se prévalent du caractère purement potestatif de la clause 9, sub 3. de l'acte notarié du 31 décembre 2007 pour conclure à la nullité de cette clause. Elles n'ont en revanche pas pris position quant aux conséquences juridiques de cette qualification de la clause litigieuse sur la validité du contrat de crédit conclu entre parties.

Cette question n'a d'ailleurs pas été abordée par la société A dans ses conclusions.

Au vu de ce qui précède, le tribunal estime qu'il y a lieu, conformément à l'article 225 du Nouveau Code de procédure civile, d'ordonner la révocation de l'ordonnance de clôture et de renvoyer le dossier aux parties pour leur permettre de conclure sur le point relevé ci-avant.

En attendant, il y a lieu de surseoir à statuer pour le surplus et de réserver les droits des parties ainsi que les frais et dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement ;

vu l'ordonnance de clôture du 24 octobre 2018 ;

entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du Nouveau Code de procédure civile ;

statuant en continuation du jugement n° 157/2016 du 28 juin 2016 ;

déboutant de toutes autres conclusions comme mal fondées ;

dit que l'article 9, sub 3. de l'acte notarié d'ouverture de crédit passé le 31 décembre 2007 par-devant Maître Jean-Paul HENCKS, notaire de résidence à Luxembourg, revêt le caractère d'une condition purement potestative ;

avant tout autre progrès en cause :

dit qu'il y a lieu à révocation de l'ordonnance de clôture, conformément à l'article 225 du Nouveau Code de procédure civile, pour permettre aux parties de prendre position, par voie de conclusions, quant aux conséquences juridiques du caractère purement potestatif de l'article 9, sub 3. précité sur la validité du contrat d'ouverture de crédit conclu entre la société A et la société B ;

accorde à Maître Alex KRIEPS un délai pour conclure jusqu'au **11 janvier 2019** ;

accorde à Maître Anne-Laure JABIN un délai pour conclure jusqu'au **8 février 2019** ;

refixe l'affaire à la conférence de mise en état du **mardi, 12 février 2019, à 9⁰⁰ heures, salle TL.0.11**, rez-de-chaussée, bâtiment TL de la Cité Judiciaire au Plateau du Saint-Esprit de Luxembourg, pour reprise en délibéré ;

sursoit à statuer pour le surplus ;

réserve les droits des parties ainsi que les frais et dépens.