

21/04/1999

(A)

Jugement civil no 407/99 (8e chambre)

Audience publique du mercredi, 21 avril 1999

Numéro du rôle : 59908

Composition:

Lotty PRUSSEN, vice-présidente,
Michèle RAUS, juge
Danièle POLETTI, juge,
Jean ENGELS, premier substitut du Procureur d'Etat,
Sanny WITRY, greffière.

ENTRE :

la S.A. (BOUE 1) (...), établie et ayant son siège social à (...), anciennement à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAL de Luxembourg en date du 23 avril 1997,

comparant par Maître Jean KAUFFMAN, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET:

A) dit A') (...), pensionné, demeurant à (...),

défendeur aux fins du préjudice exploit STEFFEN du 23 avril 1997,

comparant par Maître Roy NATHAN, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Où la B1) par l'organe de son mandataire Maître Jean KAUFFMAN, avocat, en remplacement de Maître Jean KAUFFMAN, avocat constitué.

Où A) dit A') l'organe de son mandataire Maître Roy NATHAN, avocat constitué.

Par exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL du 23 avril 1997, la société anonyme BOUE 1.) S.A. (ci-après B1.) a fait donner assignation à A.) à comparaître devant le tribunal de ce siège pour l'entendre condamner à payer à la requérante le montant de 15.893.513,- flux du chef d'un acte de cautionnement donné pour compte de la société à responsabilité limitée SOC 1.) (ci-après S1.) pour couvrir une ouverture de crédit réalisable en compte courant et un prêt personnel.

La B1.) demande encore les intérêts conventionnels à partir du 12 juillet 1994 l'exécution provisoire du jugement à intervenir nonobstant appel ou opposition.

Dans le dernier corps de ses conclusions, la B1.) a réduit sa demande au montant de 15.808.422,-francs qu'elle détaille comme suit :

Au 31 mars 1988 (pièce 5), le solde débiteur est de 6.463.621.- frs.
Au 30 juin 1988, le solde débiteur est de 4.376.055.- frs.
Au 30 septembre 1988, le solde débiteur est de 9.284.964.- frs.
Au 31 décembre 1988, le solde débiteur est de 10.284.845.- frs.
Au 31 mars 1989, le solde débiteur est de 7.896.973.- frs (pièce 11).
Au 30 juin 1989, le solde débiteur est de 9.717.993.- frs (pièce 14).
Au 30 septembre 1989, le solde débiteur est de 10.699.459.- frs (pièce 17).
Au 31 mars 1990, le solde débiteur est de 12.554.967.- frs (pièce 20).
Au 30 juin 1990, le solde débiteur est de 13.774.470.- frs.
Au 30 juin 1990, le solde débiteur est de 14.550.775.- frs.

Le défendeur s'oppose au paiement en faisant valoir que les intérêts ne sont pas dus en raison de la faillite de la société S1.). Dans le cadre de la faillite ce ne seraient que les sommes privilégiées par une hypothèque ou un nantissement qui produiraient des intérêts. En outre, la B1.) aurait présenté une déclaration de créance qui aurait été admise à titre privilégié au passif de la faillite pour un montant de 14.900.000,-francs. La B1.) ne pourrait, en application de l'article 2013 du code civil, obtenir plus de la caution que du débiteur principal.

En outre, la B1.) n'aurait pas tenu compte du fait que le nantissement et l'hypothèque sur l'immeuble appartenant aux époux A.) - X.) ont été réalisés de sorte que la créance de la B1.) s'en trouverait réduite de la somme de 12.671.542 constituant d'une part le prix de vente de l'immeuble (7.000.000,-francs) et le dépôt d'un montant de 5.671.542,-francs.

En ordre subsidiaire, le défendeur relève que la caution n'a pas indiqué de sa main le taux d'intérêt de sorte qu'il ne pourrait en tout état de cause n'être tenu qu'au taux légal.

Le défendeur relève enfin que les intérêts et frais ne courent à l'égard de la caution que du jour où elle a été mise en demeure de payer (Dalloz, Répertoire pratique II, p.263 et 264).

En ce qui concerne le prêt personnel relatif au compte n° 001.) , le défendeur soutient la demande y afférente a une autre cause que celle relative au prêt consenti à la société S1.). Il soulève l'incompétence ratione valoris du tribunal en raison du fait que le solde restant dû sur ce prêt ne serait plus que de 85.091,-francs.

Le défendeur formule encore une demande reconventionnelle pour un montant de 20.000.000,-francs basée sur la responsabilité contractuelle de la B1.) pour avoir manqué aux obligations lui incombant en tant que dispensateur de crédit et pour avoir dénoncé fautivement le crédit octroyé.

S'agissant de sa responsabilité en tant que dispensateur de crédit, le défendeur fait valoir qu'au moment de l'octroi du crédit la situation de la société S1.) était désastreuse dès lors qu'elle accusait sur un de ses comptes un débit de 3.474.972,-francs, débit qui se serait aggravé de 34% endéans un seul mois.

Malgré cette situation, la banque aurait prorogé l'ouverture de crédit à trois reprises et aurait ainsi contribué, en raison d'une erreur manifeste d'appréciation de sa part, maintenu artificiellement le crédit d'une société dont la situation financière était irrémédiablement compromise.

La banque aurait ainsi engagé sa responsabilité et devrait réparer le préjudice causé dès lors que, si la situation compromise n'avait pas été maintenue et la cessation des paiements déclarés au moment où elle a eu lieu réellement, la société aurait pu régler son passif dans de meilleures conditions.

Le défendeur fait encore grief à la B1.) d'avoir, après avoir accordé un crédit dans des conditions fautives et après avoir prorogé ce crédit à trois reprises, dénoncé subitement le crédit le 25 mars 1991 sans avoir recherché de solution valable. La banque aurait en outre immédiatement réalisé le nantissement des dépôts et l'hypothèque par la vente forcée de l'immeuble appartenant aux époux A.) - X.) et d'avoir ainsi omis de rechercher des solutions susceptibles d'assurer un redressement rapide et durable de la structure financière du crédit.

La B1.) conteste toute faute dans son chef et s'oppose à la demande reconventionnelle.

Il ressort des pièces versées en cause que la B1.) a consenti le 13 janvier 1988 à la société S1.) une ouverture de crédit de 10.000.000,-francs portant intérêts débiteurs « actuellement de 8,75% » et que l'ouverture de crédit a été garantie par une inscription hypothécaire première en rang à charge de la maison d'habitation appartenant aux époux A.) - X.) suivant acte notarié du 8 janvier 1988.

Le contrat de caution stipulait que le cautionnement était indéfini, en sorte que la caution s'obligeait à payer à la banque à l'échéance convenue ou après une dénonciation régulière les sommes que le débiteur principal lui doit actuellement ou pourra lui redevoir par la suite pour quelque cause que ce soit, et ce jusqu'à concurrence de la somme de 10.000.000,-francs plus les commissions de banque, intérêts et frais convenus et éventuellement modifiés par la suite, ainsi que les accessoires généralement quelconques, comme si la caution était le débiteur principal.

Le contrat de caution contenait en outre la mention manuscrite de la caution « Bon pour cautionnement solidaire et indivisible de la somme de onze millions sept cent mille francs plus commissions de banque et intérêts et frais » et l'indication que la signataire de la caution renonçait au bénéfice des articles 2037 et 2038 du code civil.

Il ressort encore des pièces versées en cause que le 9 février 1989, que A.) a affecté en gage à la B1.) ses avoirs auprès de la B1.) à concurrence de 5.000.000,-francs ou la contre-valeur en toute autre devise plus les intérêts courus ou à courir pour garantir tous engagements éventuels généralement quelconque de A.) envers la B1.).

La banque a dénoncé l'ouverture de crédit le 25 mars 1991 et la société S1.) a été déclarée en état de faillite le 11 décembre 1992.

S'agissant en premier lieu du moyen tiré de l'incompétence ratione valoris soulevé par le défendeur à propos du prêt personnel relatif au compte U01.), le tribunal constate qu'au stade actuel de la procédure, la B1.) a renoncé à ce chef de la demande et demande uniquement le remboursement du débit du compte U02.) relatif à l'ouverture de crédit accordée à la société S1.) et portant sur un montant principal de 10.000.000,-francs.

Le défendeur qui ne conteste pas s'être porté caution à concurrence de 10.000.000- francs au profit de la société S1.) conteste redevoir les intérêts sur la somme prêtée et estime que par le fait e la réalisation par la banque de son immeuble et du nantissement qu'il a payé la majorité de sa dette.

S'agissant d'abord de l'argument du défendeur selon lequel les intérêts ne seraient pas dus en raison du fait que le taux n'aurait pas été indiqué par une mention manuscrite de la caution, il convient de relever que s'il est bien vrai qu'une certaine jurisprudence paraît vouloir exiger que le taux d'intérêts apparaisse dans la mention manuscrite (Cass I 10 mai 1988 Bull Civ I n°133, JCP 88 éd. G IV, 245, Banque 1988, 1163 obs. Rives-Lange, Revue trim dr.civ. 1989 115 obs. Contamine-Raynaud et Editions techniques Jurisclasseur art 2011 à 2020 fasc 40, 2, 1990), toujours est-il que cette exigence, qui a été jugée aussi excessive qu'infondée, se trouve en tout état de cause nuancée dans le cas du cautionnement intéressé comme c'est le cas en l'espèce.

En effet, il est constant en cause que A.) était le gérant de l'entreprise S1.) qu'il qualifie d'ailleurs lui-même de véritable entreprise familiale de sorte que son intérêt personnel dans l'affaire ne saurait laisser de doute de sorte que le cautionnement est à qualifier de commercial et les exigences de l'article 1326 du code civil ne sauraient trouver application.

Le tribunal estime en tout état de cause que, dès lors que le défendeur a signé en sa qualité de gérant de la société S1.) avait connaissance du taux d'intérêts à appliquer et il doit, en sa qualité de caution, les intérêts conventionnellement fixées.

S'agissant de l'argument selon lequel la caution n'aurait pas été mise en demeure de payer les intérêts, la mise en demeure à l'égard de l'un quelconque des coobligés solidaires -débiteur principal ou cautions solidaires- produit effet à l'égard de tous et la demande d'intérêts formée contre le débiteur principal ou contre l'une des cautions solidaires fait courir les intérêts à l'égard des autres (Jurisclasseur art 2021 à 2027 1990 point 93 et 94).

Les intérêts ayant couru continuellement à l'égard du débiteur principal qui en a été informés par les extraits de compte, le tribunal en conclut que la caution est tenue non seulement du montant principal cautionnée, mais également des frais, intérêts et commissions pour autant où elles ont été créditées à la débitrice principale.

S'agissant de l'argument du défendeur selon lequel la caution est réductible à la mesure de l'obligation principale lorsque le cautionnement excède la dette ou qu'il est contracté sus des conditions plus onéreuse (article 2013 du code civil) et en l'espèce que la B1) ne saurait obtenir plus de la caution que de la société en faillite, la créance de la B1) n'ayant été admise au passif de la faillite qu'à concurrence d'un montant de 14.900.000,-francs, le tribunal relève que l'admission d'une créance au passif d'une faillite a effet à l'égard de ceux qui ont été parties ou tout au oins appelés, à savoir la masse et le créancier (Frédéricq VII, 239 et Van Ryn et Heenen IV, 2831, Cour 26.1.1999, rôle 21659 Pa. /Eu .). En effet aux termes de l'article 503 du code de commerce, sont appelés à la vérification des créances le failli et les créanciers vérifiés ou portés au bilan. Les mêmes personnes pourront fournir des contredits aux vérifications dans les dix jours qui suivront l'admission de la créance contestée. Il résulte de ces considérations qu'à défaut d'avoir usé de cette faculté de contredit, la créance litigieuse est définitivement admise à l'égard du créancier, en l'occurrence la B1), appelé à assister à la vérification des créances. Il s'ensuit que sa créance se trouve, en tout état de cause, limitée au montant de 14.900.000.-francs.

S'agissant enfin de l'argument selon lequel les intérêts auraient été arrêtés par la mise en faillite de la société S1), il convient de relever que s'il est vrai qu'en vertu de l'article 451 du code de commerce, à compter du jour du jugement déclaratif de la faillite, le cours des intérêts de toute créance non garantie par un privilège, par un nantissement ou par une hypothèque, est arrêté à l'égard de la masse seulement, toujours est-il que cette disposition ne protège que la masse et laisse les créances privilégiées sous l'empire du droit commun et maintient à leur égard les règles ordinaires de l'imputation de sorte que le cours des intérêts ne s'arrête pas au moment du jugement déclaratif de faillite à l'égard des cautions.

Par contre, le cours des intérêts conventionnels s'arrête à partir du moment de la dénonciation de l'ouverture de crédit et la clôture du compte courant.

En effet, s'il est vrai les règles régissant l'anatocisme ne s'appliquent pas au compte courant (cf. « L'anatocisme en compte courant » par Jean-Luc Gonner, Diagonales, p. 255; Cour d'appel du 27.02.1986, rôle 8803, Ro. et S. / Ba. , toujours est-il que la capitalisation des intérêts cesse à la clôture du compte courant : En effet la clôture du compte courant, emportant exigibilité des sommes y figurant, l'article 1154 du code civil reprend ses effets (Tr. arr. Luxembourg du 07.03.1985, no LJUS98507372) et l'exclusion de la capitalisation des intérêts dus pour moins d'une année.

Il s'ensuit qu'à partir de la dénonciation de l'ouverture de crédit entraînant la clôture du compte courant y relatif les intérêts conventionnels et leur capitalisation pour moins d'un an cessent de courir.

En l'espèce le tribunal ne dispose pas des éléments nécessaires pour déterminer la créance de la B1) notamment au regard des intérêts qui ont cessé à la clôture du compte. Il convient partant de recourir à l'avis d'un expert avec la mission plus amplement détaillée au dispositif du présent jugement.

Quant à la demande reconventionnelle

En se basant principalement sur les principes de la responsabilité contractuelle et subsidiairement sur les articles 1382 et 1383 du même code, invoque la faute de la banque par

voie principale en concluant à l'allocation de dommages et intérêts pour un montant de 50.000.000,-francs, montant quelle demande à voir augmenter à la somme 75.968.781,-francs par conclusions notifiées le 17 juin 1998.

Selon le demandeur sur reconvention, la banque aurait commis une faute en octroyant les ouvertures de crédit de façon fautive et en augmentant considérablement le passif de la société en faillite, causant par-là même un préjudice à la caution.

L'obligation de prudence, consacrée notamment par l'obligation de loyauté et de bonne foi prévue à l'article 1134 du code civil, qui pèse sur le banquier lors de l'exécution du cautionnement et l'application de cette obligation de prudence fait un devoir au banquier de ne pas aggraver le sort de la caution. Celle-ci pourrait en effet légitimement se plaindre du dépassement de ses charges au-delà des limites dans lesquelles elle les a souscrites. Le cadre né du cautionnement dans lequel se réalise le préjudice subi par la caution semble conférer à cette responsabilité une nature contractuelle (Vézian n° 253, p. 185).

Dans le contexte du retrait ou de l'octroi fautif du crédit, c'est bien en sa qualité de caution que celle-ci subit, le cas échéant, un dommage. Le rapport contractuel n'a pas seulement été l'occasion d'un préjudice qui aurait pu se réaliser en son absence et c'est donc bien la base contractuelle qui doit trouver application.

La responsabilité du banquier peut être reconnue lorsque, ayant consenti des prêts en connaissance de cause à un débiteur en état de cessation de paiements il a ainsi amené la caution à croire, lors de son engagement, à la solvabilité du débiteur.

En effet avant d'accorder un crédit, la banque, sur laquelle pèse une obligation de se renseigner sur la situation économique et surtout sur la solvabilité du demandeur de crédit, doit se renseigner sur sa situation. Pour que la responsabilité du banquier soit engagée, il faut, mais il suffit que le banquier ait connu ou ait dû raisonnablement connaître la situation financière dégradée de son client pour peu qu'il se fût comporté en banquier normalement prudent et diligent (Trib. arr. lux. 26.4.1978, B. /C. , Cour 5.11.1980, Conférence St.Yves, mai 1981, p.44). A cet égard la banque peut puiser dans un certain nombre de sources d'informations tels le bilan, les charges pouvant grever le fonds de commerce, les protêts éventuels.

Tant qu'il n'est cependant pas prouvé que les crédits ont été accordés en l'absence de toute chance de renflouement, les crédits peuvent être considérés comme étant immérités et constitutifs d'une faute dans le chef de la banque.

La banque engage encore sa responsabilité lorsqu'elle dénonce de façon brusque et intempestive un crédit et qu'elle procède à l'exécution forcée pour réaliser sa créance dès lors qu'elle empêche par un tel agissement la recherche de solutions susceptibles d'assurer un redressement rapide et durable de la structure financière du crédit et entraîne également la déconfiture des cautions qui risquent de tout perdre.

En l'espèce, le tribunal constate que, s'il est bien vrai que l'ouverture de crédit litigieuse a été octroyée à un moment où la société fonctionnait depuis un certain temps, le défendeur n'a fourni aucun élément de nature à établir que la situation de la société aurait été irrémédiablement comprise au moment de l'octroi de du crédit dès lors qu'il n'explique en

rien en quoi les bilans ou autres comptes de la société auraient été de nature à induire cette constatation.

Les prolongements du crédit ont encore été faits aux fins de sauver justement la société de sorte que ni ses prolongements, ni par la suite la dénonciation du compte ne sauraient être constitutifs de fautes de la part de la banque.

La demande reconventionnelle n'est partant pas fondée.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le représentant du ministère public entendu en ses conclusions;

reçoit la demande en la forme;

donne acte à la B1) acte qu'elle est d'accord à voir diminuer sa créance à un montant de 15.808.422,-francs;

dit que la créance de la B1) n'excède en tout état de cause pas le montant de 14.900.000,- francs ;

pour le surplus et avant tout autre progrès en cause ordonne une expertise et commet pour y procéder

Monsieur Roger GREDEN, demeurant à 1933 Luxembourg, 1, rue Siggy vu Letzebuerg,

avec la mission de concilier les parties si faire se peut sinon dans un rapport écrit et motivé

« d'établir la créance de la société anonyme BQUE1.) compte tenu de la motivation du présent jugement, des montants principaux pour lesquels les cautions se sont engagés, des paiements qui ont été effectués à la suite de la réalisation de l'hypothèque et du nantissement et compte tenu des intérêts conventionnels qui ont couru jusqu'à la clôture du compte et des intérêts non capitalisés qui ont couru après le 25 mars 1991 ».

dit que dans l'accomplissement de sa mission, l'expert est autorisé à s'entourer de tous renseignements utiles et même à entendre de tierces personnes,

ordonne à la société anonyme BQUE1.) de consigner au plus tard le 14 décembre 1998 la somme de trente mille (30.000.-) francs à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert,

dit que l'expert devra en toutes circonstances informer le tribunal de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer.

dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, ils devront en avvertir le tribunal et ne continuer leurs opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire,

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe du tribunal d'arrondissement le 21 août 1999 au plus tard,

dit qu'en cas de refus, d'empêchement ou de retard de l'expert, il sera remplacé par Madame le Président de ce siège sur simple requête lui présentée par la partie la plus diligente, les autres parties dûment convoquées et par simple note au plume,

charge Madame le juge Danielle POLETTI du contrôle des opérations ;

refixe l'affaire pour continuation des débats à l'audience du tribunal de ce siège au 9 novembre 1999;

déclare la demande reconventionnelle non fondée et en déboute;

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement ;

réserve les droits des parties et les frais .