

Jugement civil no. 151 / 2009 (XVIIe chambre)

Audience publique du mercredi, premier juillet deux mille neuf

Numéro 116867 du rôle

Composition:

Marianne HARLES, vice-présidente,
Charles KIMMEL, juge,
Michèle FEIDER, juge,
Marc KAYL, greffier.

E n t r e

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

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 8 juillet 2008, et d'un exploit de réassignation de l'huissier de justice Guy ENGEL du 13 novembre 2008,

comparant par Maître Laurent MOSAR, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

1. la société anonyme **SOC.2.)** S.A., ayant eu son dernier siège social à L-(...), déclarée en état de faillite suivant jugement du 12 mars 2007, représentée par son curateur Maître Fabien VERREAUX, avocat, demeurant à L-1636 Luxembourg, 10, rue Willy Goergen,

défenderesse aux fins du prédit exploit SCHAAL,

comparant par son curateur Maître Fabien VERREAUX, avocat, demeurant à Luxembourg,

2. **A.)**, demeurant à L-(...),

défendeur aux fins des prédicts exploits SCHAAL et ENGEL,
ne comparant pas,

3. **B.**), sans état connu, demeurant à F-(...),

4. **C.**), sans état connu, demeurant à F-(...),

défendeurs aux fins du prêt exploit SCHAAL,

comparant par Maître Eyal GRUMBERG, avocat, demeurant à Luxembourg,

5. **D.**), gérant, demeurant à L-(...),

défendeur aux fins du prêt exploit SCHAAL,

comparant par Maître Laurence LELEU, avocat, demeurant à Luxembourg,

6. **E.**), employé, demeurant à L-(...),

défendeur aux fins du prêt exploit SCHAAL,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat, demeurant à Luxembourg,

Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 27 mai 2009.

Entendu le rapport fait conformément aux dispositions de l'article 226 du Nouveau Code de Procédure civile.

Entendu la société anonyme **SOC.1.) SA** par l'organe de son mandataire Maître Jerry MOSAR, avocat, en remplacement de Maître Laurent MOSAR, avocat constitué.

Entendu **B.)** et **C.)** par l'organe de leur mandataire Maître Delphine MAYER, avocat, en remplacement de Maître Eyal GRUMBERG, avocat constitué.

Entendu **D.)** par l'organe de son mandataire Maître Laurence LELEU, avocat constitué.

Entendu **E.)** par l'organe de son mandataire Maître Christian ENGEL, avocat, en remplacement de Maître Alain GROSS, avocat constitué.

Maître Fabien VERREAUX, curateur de la société anonyme **SOC.2.) SA**, ne s'est pas présenté à l'audience des plaidoiries du 10 juin 2009.

Par contrat intitulé « *accord d'achat exclusif* » signé le 12 avril 2000, la société **SOC.1.) SA** a entre autres consenti à la société **SOC.2.) SA**, actuellement en état de faillite, un prêt portant sur 4.000.000 FLUX remboursable par soixante mensualités de 75.821 FLUX à partir du 15 juin 2000. En même temps, la société **SOC.2.) SA** s'est engagée à vendre ou à faire vendre dans l'établissement « **ETS.1.)** » qu'elle exploitait à Luxembourg exclusivement des produits commercialisés par la société **SOC.1.) SA** pendant une période de dix années consécutives à partir du 15 mai 2000.

Par jugement rendu le 12 mars 2007 par le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, la société **SOC.2.) SA** a été déclarée en état de faillite.

Par courrier du 16 mars 2007 adressé à la société **SOC.2.) SA**, la société **SOC.1.) SA** a dénoncé le contrat de prêt conclu le 12 avril 2000 entre parties et a mis en demeure la société débitrice à lui rembourser les fonds qu'elle lui a prêtés, montant qu'elle chiffre à 83.022,12 euros, une indemnité conventionnelle forfaitaire de 74.368,06 euros et la somme de 1.172,31 euros à titre de marchandises livrées restées impayées.

Par exploit d'huissier de justice du 8 juillet 2008, la société **SOC.1.) SA** a donné assignation à la société **SOC.2.) SA**, à **A.)**, à **B.)**, à **C.)**, à **D.)** et à **E.)** à comparaître devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour avoir remboursement des fonds prêtés à la société **SOC.2.) SA** en date du 12 avril 2000 et pour avoir paiement de l'indemnité forfaitaire conventionnelle et du prix non acquitté des marchandises livrées. Elle demande la condamnation solidaire, sinon in solidum de la société **SOC.2.) SA**, de **A.)**, de **B.)**, de **C.)**, de **D.)** et de **E.)**, sinon de chacun pour sa part, à lui payer la somme de 83.022,26 euros à titre d'arriérés de prêt, la somme de 74.368,06 euros à titre d'indemnité forfaitaire et la somme de 970,71 euros pour marchandises vendues et livrées, sinon tous autres montants à évaluer par le tribunal, ces sommes avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Suite à cette assignation, un procès-verbal de recherche a été dressé par l'huissier de justice en date du 9 juillet 2008 quant à l'assigné **A.)**. Par exploit d'huissier de justice du 13 novembre 2008, la société **SOC.1.) SA** a procédé à la réassignation de cette partie. Bien que l'exploit de réassignation ait été régulièrement signifié à son domicile à (...), **A.)** n'a pas comparu.

En application de l'article 84 du Nouveau Code de Procédure civile, il y a lieu de statuer par un jugement réputé contradictoire à l'égard de cette partie.

La demande de la société **SOC.1.) SA** contre la société **SOC.2.) SA** est basée sur la qualité de débitrice principale de celle-ci de l'obligation de remboursement du prêt contracté le 12 avril 2000.

D.) et **E.)** sont assignés par la demanderesse, d'une part, en leur qualité de codébiteurs solidaires avec la société **SOC.2.) SA** en vertu du contrat signé le 12 avril 2000 et, d'autre part, en leur qualité de cautions solidaires et indéfinies des obligations contractées par la société **SOC.2.) SA**.

L'action de la société **SOC.1.) SA** contre **A.)**, **B.)** et **C.)** est basée sur un avenant à l' « accord d'achat exclusif » du 12 avril 2000 signé le 26 septembre 2005 aux termes duquel ces parties se sont engagées, d'après la demanderesse, envers celle-ci en qualité de codébiteurs solidaires et indivisibles avec la société **SOC.2.) SA** au paiement de ses dettes.

Par conclusions notifiées le 4 février 2009, **D.)** forme une demande incidente contre **A.)** et **B.)**. Il demande la condamnation de ces parties à prendre fait et cause pour lui et à le tenir quitte et indemne solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part, de toute condamnation prononcée à son encontre tant en principal qu'en accessoires dans le litige principal l'opposant à la société **SOC.1.) SA**. **D.)** se base sur le contenu d'un contrat de cession d'actions signé le 15 juillet 2005 entre lui, d'une part, et **A.)** et **B.)**, d'autre part, par lequel il leur a cédé les 1.249 parts sociales qu'il détenait dans la société **SOC.2.) SA**.

I. QUANT AUX DEMANDES DE LA SOCIÉTÉ SOC.1.) SA

1) Les demandes de la société SOC.1.) SA contre la société SOC.2.) SA, en faillite

Le curateur de la faillite n'a pris position ni quant à la recevabilité ni quant au bien-fondé de la demande dirigée contre la société **SOC.2.) SA** en faillite.

En application de l'article 452 du Code de commerce, à partir du jugement déclaratif de faillite, toute action mobilière ou immobilière, toute voie d'exécution sur les meubles ou sur les immeubles ne pourra être suivie, intentée ou exercée que contre les curateurs de la faillite. Les créanciers chirographaires et ceux jouissant d'un privilège général ne sont pas recevables, durant la faillite, à assigner le failli, ni même le curateur pour demander leur condamnation, mais ne peuvent agir que par la voie de la déclaration de créance ou de l'action en admission pour faire reconnaître leur créance (*Cour de cassation, 13 novembre 1997, Pas. 30, p. 265*).

Il en résulte que le tribunal ne peut plus prononcer de condamnation à l'encontre de la société **SOC.2.) SA** en faillite. Or, le créancier peut faire reconnaître en justice sa créance. Toute demande en condamnation contient en effet

implicitement une demande tendant à voir fixer la créance du demandeur. Cette demande en fixation de la créance est cependant irrecevable au cas où le créancier a fait préalablement une déclaration de créance aux fins de voir admettre sa créance au passif de la faillite (*Cour d'appel, 19 décembre 2007, rôle n° 30376*).

Il faut constater que, parmi les pièces produites par la société **SOC.1.) SA** figure un document du 8 mai 2007 intitulé « *déclaration de créance* » aux termes duquel la requérante demande que sa créance à l'égard de la société **SOC.2.) SA** qu'elle y évalue à (82.022,26 + 1.172,31 =) 84.194,57 euros soit admise au passif de la faillite.

Il ne ressort d'aucun élément du dossier que cette « *déclaration de créance* » a effectivement été déposée auprès du greffe du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, conformément à l'article 496 du Code de commerce. Il n'est partant pas établi que l'admissibilité au passif de la faillite de la créance alléguée de la société **SOC.1.) SA** a été, respectivement sera, examinée par le curateur lors d'une vérification des créances.

Au vu de ce constat, et étant donné que la société défenderesse en faillite est valablement représentée par son curateur qui a pu faire valoir ses moyens, le tribunal, bien qu'il ne puisse plus prononcer de condamnation contre la société en faillite, doit analyser le bien-fondé de la créance de la société **SOC.1.) SA** à l'égard de cette société.

Le curateur de la faillite ne conteste pas que la société **SOC.2.) SA** reste redevoir à la société **SOC.1.) SA** la somme de 83.022,26 euros à titre de remboursement des fonds prêtés. Il ne conteste non plus ni le principe ni le quantum de la demande de la requérante en paiement de l'indemnité forfaitaire prévue à l'article 5 paragraphe 5 du contrat du 12 avril 2000. Cette clause dispose qu' « *en cas de rupture définitive, le Client payera en dehors des amendes conventionnelles une indemnité fixée forfaitairement à vingt-cinq pour cent du montant initial de l'intervention multipliée par le nombre d'années restant à courir depuis l'infraction jusqu'à l'expiration des obligations d'achat exclusif assumée en vertu du présent contrat, sans que cette indemnité ne puisse être supérieure au montant initial, augmenté des intérêts à dix pour cent l'an, du jour de l'intervention jusqu'au jour du paiement de l'indemnité contractuelle* ». La demanderesse évalue l'indemnité qui doit lui revenir à ce titre à (99.157,41 euros x 25% x 3 ans =) 74.368,06 euros.

La société **SOC.1.) SA** demande encore à se voir allouer la somme de 970,71 euros pour marchandises vendues et livrées à la société **SOC.2.) SA** restées impayées. Le curateur de la faillite ne conteste ni que la société **SOC.2.) SA** a passé commande auprès de la société **SOC.1.) SA** des marchandises dont celle-ci réclame le paiement ni que ces marchandises ont été livrées à la société **SOC.2.) SA**.

En l'absence de toute contestation de la part du curateur de la faillite, la créance de la société **SOC.1.) SA** dans la masse des créanciers de la faillite de la société **SOC.2.) SA** doit être fixée à (83.022,26 + 74.368,06 + 970,71 =) 158.361,03 euros.

2) Les demandes de la société **SOC.1.) SA** contre **E.)** et **D.)**

La société **SOC.1.) SA** fait valoir qu'en vertu du contrat « *accord d'achat exclusif* » du 12 avril 2000, **D.)** et **E.)** sont tenus à la fois en tant que codébiteurs solidaires et en tant que cautions solidaires et indéfinies des engagements contractés par la société **SOC.2.) SA**.

E.) conteste cette affirmation et estime qu'il peut tout au plus se trouver engagé comme caution solidaire et indéfinie envers la société **SOC.1.) SA**.

D.) ne prend pas spécialement position par rapport au moyen de la demanderesse.

Force est de constater que la convention signée le 12 avril 2000 ne prévoit qu'un « *cautionnement solidaire et indéfini de tous les actionnaires* » (article 10), partant d'**D.)** et de **E.)**. Il ne résulte d'aucune clause du contrat que ceux-ci se soient en outre engagés en qualité de codébiteurs solidaires des engagements souscrits par la société **SOC.2.) SA**. Il appert clairement de la convention qu'elle est conclue entre la société **SOC.1.) SA** et la société **SOC.2.) SA** seules. Contrairement à l'argument de la demanderesse, le fait qu'**D.)** a signé la convention en sa qualité d'administrateur-délégué représentant la société **SOC.2.) SA** n'est de toute évidence pas de nature à faire de lui un codébiteur de celle-ci.

Le moyen de la société **SOC.1.) SA** que **E.)** et **D.)** sont engagés, entre autre, comme codébiteurs solidaires des engagements de la société **SOC.2.) SA** n'est partant pas fondé.

D.) soulève l'irrecevabilité des demandes introduites par la société **SOC.1.) SA** au motif que la demanderesse n'a pas qualité à agir contre lui. A l'appui de son moyen, il fait plaider que les engagements qu'il a le cas échéant contracté le 12 avril 2000 envers la société **SOC.1.) SA** ont été repris par **A.)**, **C.)** et **B.)** aux termes d'un avenant au contrat du 12 avril 2000 signé par ces parties avec la demanderesse en date du 26 septembre 2005. Depuis la cession à **A.)** et à **B.)** des parts sociales qu'il détenait dans la société **SOC.2.) SA** qui a été signée le 15 juillet 2005, et depuis la démission de ses fonctions d'administrateur et d'administrateur-délégué en date du 28 juillet 2005, il n'aurait plus aucune qualité pour représenter et engager la société **SOC.2.) SA** ou pour rester engagé comme caution. Son engagement de garantir la dette de la société **SOC.2.) SA** aurait comporté une limite implicite dans le temps, liée aux fonctions qu'il

exerçait à l'époque de la signature de la convention au sein de la société débitrice. L'exercice de ces fonctions l'aurait conduit à se porter garant de sorte que leur cessation aurait emporté l'extinction de la garantie de la dette.

La société **SOC.1.) SA** conteste le bien-fondé du moyen d'**D.)**. Elle nie que la cession d'actions du 15 juillet 2005 d'**D.)** en faveur de **A.)** et de **B.)** ainsi que la démission de ses fonctions d'administrateur en date du 28 juillet 2005 aient eu pour conséquence de mettre fin à ses engagements vis-à-vis de la société **SOC.1.) SA**. L'avenant au contrat du 12 avril 2000 qu'elle a signé le 26 septembre 2005 avec les trois nouveaux administrateurs de la société **SOC.2.) SA**, à savoir **A.)**, **B.)** et **C.)**, contiendrait des engagements qui viennent s'ajouter aux engagements des cautions **E.)** et **D.)** et non s'y substituer. L'avenant du 26 septembre 2005 ne comporterait par ailleurs aucune décharge en faveur des cautions **E.)** et **D.)**.

Le défaut de qualité à agir, qui est l'inaptitude d'un sujet de droit à saisir la justice dans une situation concrète donnée, relève du fond du droit et n'est partant pas sanctionné par l'irrecevabilité de la demande, mais par l'absence de son bien-fondé.

Il est clair que le mobile ayant amené **D.)** à s'engager le 12 avril 2000 en tant que caution à l'égard de la société **SOC.1.) SA** pour les engagements contractés par la société **SOC.2.) SA** était sa qualité d'actionnaire, sinon d'administrateur de cette société. Il ne demeure pas moins que, s'agissant en l'occurrence de la garantie d'une dette déterminée et existante, et non d'un cautionnement général, ni la cession des actions qu'il détenait dans la société débitrice ni la cessation de ses fonctions d'administrateur au sein de cette société n'ont, à défaut de convention expresse en ce sens, pu avoir pour conséquence de le délier de son engagement de caution à l'égard de la société **SOC.1.) SA**. Admettre que la survenance de ces événements, ou d'un seul d'entre eux, eût été de nature à éteindre implicitement le cautionnement souscrit par **D.)** reviendrait à décider que, même à défaut de convention expresse, la caution ne garantit la dette que dans la mesure où la défaillance du débiteur se produit pendant qu'elle le dirige ou y est associée. Or, un tel raisonnement est « *moins facile à admettre que celui qui consiste à n'obliger la caution que pour les dettes nées pendant sa direction. D'où la nécessité d'une convention expresse* » (Laurent AYNÈS, *commentaire sub Cour d'appel de Paris, 6 mai 1987, D. 1987, sommaire, p. 452 et 453*).

C'est à tort qu'**D.)** renvoie à l'avenant au contrat du 12 avril 2000 signé le 26 septembre 2005 entre la société **SOC.1.) SA**, d'une part, et **A.)**, **B.)** et **C.)**, d'autre part, pour appuyer son moyen. Tel que le fait à bon droit valoir la société **SOC.1.) SA**, cet avenant ne contient aucune décharge de la caution **D.)** en contrepartie de l'engagement des trois nouveaux administrateurs de la société **SOC.2.) SA**. Il n'y est pas non plus question d'une reprise des engagements d'**D.)** par ces trois parties. Il résulte par contre de l'avenant que les engagements

souscrits de part et d'autre sont d'une nature différente : si, aux termes de l'« accord d'achat exclusif » du 12 avril 2000, **D.)** s'est engagée en qualité de caution, **A.)**, **B.)** et **C.)** se sont, le cas échéant, engagés en qualité de codébiteurs solidairement et indivisiblement avec la société **SOC.2.)** SA (« *Les conjoints **A.)** et **B.)C.)** (...) s'engagent personnellement, solidairement et indivisiblement avec la société à respecter toutes les clauses et obligations qui en découlent* »).

Il résulte de ce qui précède que le moyen d'**D.)** n'est pas fondé.

D.) fait encore valoir qu'il résulte des éléments du dossier que la société **SOC.1.)** SA a accepté son désengagement en tant que caution. A l'appui de ce moyen, il soutient que la demanderesse ne l'a informé ni qu'il continuait à se trouver dans un lien contractuel avec la société **SOC.1.)** SA après la cessation de ses fonctions d'administrateur au sein de la société **SOC.2.)** SA, ni qu'il avait la possibilité de résilier son engagement de caution ni que de l'ampleur de la dette que la société **SOC.2.)** SA avait à l'égard de la demanderesse. Ces faits, ensemble l'absence de réaction de la société **SOC.1.)** SA au courrier du mandataire d'**D.)** du 27 avril 2007 par lequel celui-ci a informé la demanderesse qu'il se considérait délié de tout rapport contractuel avec elle, établiraient l'accord tacite de la société **SOC.1.)** SA à l'extinction de la garantie souscrite par **D.)**.

La société **SOC.1.)** SA conteste qu'il y ait eu accord de sa part quant à un éventuel désengagement d'**D.)** en tant que caution.

Il faut retenir que, comme aucune clause du contrat du 12 avril 2000 ne prévoyait que le cautionnement par **D.)** des engagements pris par la société **SOC.2.)** SA allait s'éteindre avec la perte de ses qualités d'actionnaire et d'administrateur dans cette société, et étant donné que l'avenant au contrat du 12 avril 2000 ne contenait aucune décharge au profit de la caution **D.)**, la société **SOC.1.)** SA n'avait aucune raison d'informer spécialement **D.)** du fait que son changement de situation n'allait pas affecter l'efficacité de son engagement en tant que caution vis-à-vis de la demanderesse. **D.)** n'ayant pas eu le droit de résilier purement et simplement le cautionnement qu'il avait souscrit du seul fait de la perte de ses qualités d'actionnaire et d'administrateur dans la société **SOC.2.)** SA, l'on ne saurait valablement reprocher à la société **SOC.1.)** SA de ne pas l'avoir informé du contraire. **D.)** ne peut pas non plus tirer de conséquence de son allégation que le créancier ne l'a pas informé de l'ampleur de la dette cautionnée dès lors que, pendant l'exercice de ses fonctions d'administrateur-délégué de la société **SOC.2.)** SA, **D.)** était en mesure de s'informer lui-même sur l'évolution de la dette.

Les faits avancés par **D.)** pour fonder son moyen que la société **SOC.1.)** SA a accepté l'extinction de son engagement sont partant inopérants. A supposer même que la demanderesse ait été obligé de fournir à sa caution les renseignements dont **D.)** fait état et qu'elle ait omis de le faire, cette omission

n'équivaudrait pas, à défaut de tout autre élément probant, à un accord tacite de la part de la société **SOC.1.) SA** quant à un éventuel désengagement d'**D.)** en tant que caution.

Un tel accord ne peut pas non plus être déduit de l'absence de réaction de la demanderesse à la lettre du mandataire d'**D.)** du 27 avril 2007 dès lors que, par courrier du 16 mars 2007, la société **SOC.1.) SA** avait justement rappelé à **D.)** son engagement pris le 12 avril 2000.

Le moyen d'**D.)** n'est partant pas fondé.

A titre subsidiaire, **D.)** soutient que, suite à la cession des parts sociales qu'il détenait dans la société **SOC.2.) SA** et à la cessation de ses fonctions d'administrateur au sein de cette société, son engagement en tant que caution est devenu un engagement sans cause.

S'il est plausible que la qualité d'associé et d'administrateur de la société **SOC.2.) SA** était pour **D.)** le motif impulsif et déterminant, la cause subjective de son engagement, il ne demeure pas moins que la disparition de cette cause subjective ne peut en aucun cas affecter l'efficacité de cet engagement. Le rôle de la cause subjective ne peut pas persister au-delà de la phase de formation du contrat, la cause subjective constituant l'instrument de contrôle de la licéité et de la moralité des conventions. Admettre le contraire reviendrait à ruiner la sécurité du commerce juridique, la seule disparition du motif ayant déterminé une partie à s'obliger permettant à la caution de remettre en cause son obligation (*Philippe SIMLER, « Cautionnement et garanties autonomes », n° 191 et suivants*).

Il faut en conclure que le moyen d'**D.)** n'est pas fondé.

Tant **D.)** que **E.)** soulèvent la nullité du cautionnement qu'ils ont souscrit le 12 avril 2000 au motif que le formalisme de l'article 1326 du Code civil n'a pas été respecté.

La société **SOC.1.) SA** fait plaider que les dispositions de l'article 1326 du Code civil ne sont pas applicables au motif que le cautionnement souscrit par **D.)** et **E.)** est de nature commerciale.

L'article 1326 du Code civil envisage l'acte ou le contrat unilatéral par lequel une personne s'engage envers une autre à lui payer une somme d'argent ou à lui livrer un bien fongible. La formalité requise consiste en la signature de celui qui souscrit l'engagement ainsi que la mention, écrite de sa main, de la somme ou de la quantité promise en toutes lettres ou en chiffres.

L'acte de cautionnement qui ne répond pas aux exigences de l'article 1326 du Code civil n'est cependant pas nul, l'inobservation de ces formalités n'affectant pas la validité de l'acte en soi. La règle édictée par l'article 1326 est une simple

règle de preuve qui fait que l'écrit litigieux ne peut pas servir comme preuve parfaite du cautionnement. Or, l'écrit peut le cas échéant valoir commencement de preuve par écrit au sens de l'article 1347 du Code civil susceptible d'être complété par tous moyens.

L'article 1326 du Code civil ne s'applique par ailleurs pas au cautionnement commercial, ce dernier pouvant être prouvé conformément aux règles de preuve énoncées à l'article 109 du Code de commerce. Il faut partant déterminer si le cautionnement d'**D.)** et de **E.)** du 12 avril 2000 revêt un caractère commercial ou civil.

En principe le cautionnement est un contrat civil et conserve ce caractère alors même qu'il émane d'un commerçant et pour une dette commerciale. Il perd toutefois son caractère civil dès lors que, commerçant ou non-commerçant, celui qui l'a consenti avait un intérêt personnel dans l'opération commerciale qui motive le cautionnement (*Cour d'appel, 27 février 1996, n° 18089 du rôle*). Il n'est ainsi pas requis que la caution ait trouvé dans l'opération un intérêt de nature commerciale, se traduisant par une pensée de spéculation et même par une immixtion dans les opérations commerciales du débiteur, mais il suffit qu'elle trouve dans l'opération un quelconque intérêt personnel de nature patrimoniale, sans qu'il soit nécessaire qu'elle participe directement ou indirectement aux résultats du commerce du débiteur (*Cour d'appel, 22 avril 1992, n° 13246 du rôle, cité in Georges RAVARANI, « Le cautionnement à la lumière de la jurisprudence luxembourgeoise récente », Droit bancaire et financier du Grand-Duché de Luxembourg, vol. II, p. 905*).

A l'appui de la prétendue commercialité du cautionnement, la société **SOC.1.) SA** fait valoir que tant **D.)** que **E.)** avaient un intérêt direct et immédiat dans l'affaire conclue par la société **SOC.2.) SA** avec la demanderesse.

Il est incontestable qu'en leur qualité d'associés au moment de la signature de l'« *accord d'achat exclusif* » en date du 12 avril 2000, **E.)** et **D.)** avaient un intérêt personnel de nature patrimoniale tant dans l'octroi du prêt à la société **SOC.2.) SA** que dans la conclusion par celle-ci d'un contrat d'approvisionnement avec la société **SOC.1.) SA**. En tant qu'actionnaires participant au bénéfice de la société **SOC.2.) SA**, **E.)** et **D.)** avaient en effet un intérêt personnel et matériel à ce que la société **SOC.2.) SA** dispose des moyens nécessaires et suffisants au lancement de l'exploitation du « *complexe de brasserie-restaurant-café-théâtre* » sous l'enseigne « **ETS.1.)** ».

Il résulte de ce qui précède que le cautionnement souscrit par **D.)** et **E.)** revêt un caractère commercial de sorte que les dispositions de l'article 1326 du Code civil ne sont pas applicables.

Le moyen de **E.)** et d'**D.)** n'est partant pas fondé.

a. le prêt

D.) et **E.)** font valoir que la société **SOC.1.)** SA a violé son obligation de les informer de l'évolution de la situation de la société débitrice de sorte qu'ils sont déchargés de leur obligation à l'égard de la demanderesse. Ils ne se seraient jamais vu adresser un courrier les informant du non-respect par la société **SOC.2.)** SA de ses obligations de remboursement du prêt. **E.)** ajoute que la lettre de mise en demeure qui lui a été prétendument envoyée par la société **SOC.1.)** SA en date du 16 mars 2007 l'informant de la dénonciation du contrat de prêt et lui rappelant les engagements qu'il avait pris dans le contrat signé le 12 avril 2000 ne lui est pas parvenu.

La société **SOC.1.)** SA estime qu'aucun texte n'oblige le créancier au respect d'un devoir spécifique d'information de la caution. A titre subsidiaire, elle conteste avoir violé une telle obligation.

Tel que le fait à juste titre plaider la société **SOC.1.)** SA, aucune obligation systématique d'information de la caution ne pèse sur le créancier. S'il est admis que, par application des principes généraux du droit des contrats, le créancier peut être tenu d'une obligation de renseignement à l'égard de la caution, il reste que la caution, comme tout autre contractant, a d'abord le devoir de veiller à ses propres intérêts, donc de s'informer et de ne pas se désintéresser de l'évolution de la situation du débiteur qu'elle a accepté de garantir. Un dirigeant ou un associé est ainsi autant, sinon mieux à même que le créancier de connaître cette évolution (*Philippe SIMLER, op. cit., n° 416 et 417*).

En l'espèce, aucun manquement caractérisé de la demanderesse à la loyauté et la bonne foi contractuelle n'est prouvé. Le fait que la société **SOC.1.)** SA n'a pas tenu les cautions régulièrement au courant quant à l'évolution de la situation de la société **SOC.2.)** SA n'est pas à lui seul de nature à établir un tel manquement. Il s'ajoute qu'en leur qualité de d'associés, respectivement d'administrateur-délégué de la société débitrice, **D.)** et **E.)** étaient en mesure de s'entourer de tous renseignements utiles sur la situation financière de cette société. **D.)** n'établit, et n'allègue même pas en quoi il a été empêché de respecter son devoir de s'informer après qu'il avait perdu sa qualité d'actionnaire et d'administrateur-délégué de la société **SOC.2.)** SA.

Le moyen d'**D.)** et de **E.)** n'est partant pas fondé.

E.) fait encore plaider que la société **SOC.1.)** SA reste en défaut d'établir que la créance qu'elle allègue avoir à l'encontre de la société **SOC.2.)** SA est une créance incontestable. Cette créance deviendrait seulement certaine, liquide et exigible par l'effet de son admission au passif de la faillite. Faute de preuve que, suite à sa déclaration de créance du 8 mai 2007, sa créance a été admise au passif de la faillite de la société **SOC.2.)** SA, la demande de la société **SOC.1.)** SA ne serait pas fondée.

Ce moyen de **E.)** n'est pas fondé. S'il est vrai que la dette accessoire de la caution devient exigible au moment même où l'est la dette principale, il faut retenir qu'en l'espèce, la dette de la société **SOC.2.) SA** est devenue exigible par la dénonciation par la société **SOC.1.) SA** du contrat principal en date du 16 mars 2007, la défaillance de la débitrice principale n'étant par ailleurs pas contestée par **E.)**. Il s'ajoute que **E.)** s'est obligé solidairement en tant que caution avec la société débitrice à l'égard de la société **SOC.1.) SA** de sorte qu'en application de l'article 2021 du Code civil, **E.)** ne jouit pas du bénéfice de discussion. Ceci a pour conséquence que la société **SOC.1.) SA** ne peut être contrainte à agir contre le débiteur principal avant de tenter de récupérer son dû auprès de la caution. Pour cette raison, le fait que la créance de la société **SOC.1.) SA** à l'égard de son débiteur principal n'a pas été admise au passif de la faillite avant l'introduction de l'action du créancier contre la caution n'a pu avoir aucune incidence sur la recevabilité et le bien-fondé de cette action.

Ni **D.)** ni **E.)** ne contestent spécialement que la société **SOC.2.) SA** reste redevoir à la société **SOC.1.) SA** la somme de 83.022,26 euros en raison de la dénonciation du prêt.

Au vu des pièces versées au dossier, il y a lieu de faire droit à la demande de la société **SOC.1.) SA** dirigée contre **E.)** et **D.)** en paiement de cette somme.

b. l'indemnité forfaitaire

La société **SOC.1.) SA** demande à se voir allouer une indemnité forfaitaire de 74.368,06 euros pour rupture définitive du contrat du 12 avril 2000 par la société **SOC.2.) SA**. Elle base sa demande sur l'article 5 paragraphe 5 du contrat du 12 avril 2000.

D.) conteste que l'article 5 paragraphe 5 du contrat du 12 avril 2000 puisse lui être opposé au motif que les cautions n'ont pas clairement manifesté la volonté que la pénalité que cette clause contient leur soit applicable.

Il faut rappeler que l'article 5 paragraphe 5 du contrat principal dispose qu' « en cas de rupture définitive, le Client payera en dehors des amendes conventionnelles une indemnité fixée forfaitairement à vingt-cinq pour cent du montant initial de l'intervention multipliée par le nombre d'années restant à courir depuis l'infraction jusqu'à l'expiration des obligations d'achat exclusif assumée en vertu du présent contrat, sans que cette indemnité ne puisse être supérieure au montant initial, augmenté des intérêts à dix pour cent l'an, du jour de l'intervention jusqu'au jour du paiement de l'indemnité contractuelle ».

Cette clause doit être qualifiée de clause pénale dès lors qu'elle a pour objet de fixer par avance le montant des dommages et intérêts dus par la société **SOC.2.)**

SA en cas d'inexécution de ses obligations et en même temps de contraindre, par le forfait de réparation envisagé, la débitrice à s'exécuter.

Il est de principe que la caution qui a donné sa garantie en termes généraux pour les obligations qu'impose tel contrat est tenue de tous les dommages et intérêts dus par le débiteur à raison de l'inexécution ou de sa responsabilité contractuelle. Il s'agit en effet de suites prévisibles du contrat. Ainsi, le cautionnement pur et simple des obligations résultant d'un contrat couvre la clause pénale prévue par les parties, à moins de stipulation contraire (*Philippe SIMLER, op. cit., n° 300 et 301*).

En l'espèce, il ne résulte d'aucune clause du contrat du 12 avril 2000 que les cautions aient voulu exclure la clause pénale stipulée dans le contrat principal du champ de garantie.

Le moyen d'**D.)** n'est partant pas fondé.

E.) fait valoir que la clause pénale dont la société **SOC.1.)** SA demande l'application est nulle au motif qu'elle manque de clarté et de précision.

Force est de constater que **E.)** reste en défaut d'indiquer en quoi le prétendu manque de clarté et de précision de la clause pénale consiste. Il ne met donc pas le tribunal en mesure de répondre utilement au moyen qu'il soulève de sorte que ce moyen doit être rejeté comme non fondé.

E.) soulève encore la nullité de la clause pénale pour être manifestement excessive et disproportionnée. Cette clause conférerait à la société **SOC.1.)** SA un « *avantage excessif* ».

Ce moyen n'est pas fondé dès lors que le caractère manifestement excessif de la clause pénale n'est pas sanctionné par la nullité de la clause, mais qu'il peut tout au plus donner lieu à réduction par le juge sur base de l'article 1152 alinéa 2 du Code civil.

D.) fait valoir que les conditions d'application de la clause pénale à l'encontre du débiteur principal ne sont pas remplies.

Il faut retenir que, comme **D.)** allègue que, contrairement au décompte produit par la société **SOC.1.)** SA à l'appui de sa demande, la société **SOC.2.)** SA s'est régulièrement, ponctuellement et intégralement acquittée du prêt contracté, il lui appartient de prouver ce fait par application de l'article 1315 alinéa 2 du Code civil qui dispose que celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. Comme tel n'est pas le cas, il y a lieu de déclarer le moyen d'**D.)** non fondé.

D.) soutient ensuite que la preuve de l'exigibilité et de la certitude de l'indemnité forfaitaire réclamée par la société **SOC.1.) SA** n'est pas rapportée. A l'appui de son moyen, **D.)** fait valoir que, pour qu'une dette du failli soit exigible, il faut qu'il s'agisse d'une dette existante et non d'une dette conditionnelle. Comme tel ne serait pas le cas en l'espèce, la dette ne serait pas non plus exigible à l'égard des cautions. Par ailleurs, le caractère certain de la créance alléguée par la demanderesse ne serait pas démontré, le seul dépôt d'une déclaration de créance n'étant pas probant.

E.) se rallie à ce moyen.

Ce moyen de **E.)** et **D.)** n'est pas fondé. En l'espèce, la dette principale de la société **SOC.2.) SA**, y compris l'indemnité forfaitaire prévue à l'article 5 paragraphe 5 du contrat du 12 avril 2000, est devenue exigible par la dénonciation par la société **SOC.1.) SA** du contrat principal en date du 16 mars 2007. En ce qui concerne caractère prétendument incertain de la créance de la demanderesse, tel qu'il a été retenu lors de l'analyse du bien-fondé de la demande de la requérante en remboursement du prêt, faute pour les cautions de pouvoir se prévaloir du bénéfice de discussion, le fait que la créance de la société **SOC.1.) SA** à l'égard de son débiteur principal n'a pas été admise au passif de la faillite avant l'introduction de l'action du créancier contre la caution n'a pu avoir aucune incidence sur la recevabilité et le bien-fondé de cette action.

D.) et **E.)** demandent enfin la réduction de la clause pénale en application de l'article 1152 alinéa 2 du Code civil au motif qu'elle est manifestement excessive.

La société **SOC.1.) SA** s'oppose à cette demande en faisant valoir que le caractère manifestement excessif ne peut pas résulter de la simple comparaison entre le préjudice effectivement subi par le créancier et le montant de l'indemnité prévue.

L'article 1152 alinéa 2 du Code civil prévoit que le juge peut modérer la peine qui a été convenue entre les parties si elle est manifestement excessive. Une peine conventionnelle qui n'est pas énorme ou dont le caractère abusif n'est pas manifeste mais qui est simplement supérieure au préjudice subi est irréductible. Il est de principe que le maintien de la clause pénale est la règle et que sa réduction est l'exception.

Il faut constater en l'espèce que le dommage matériel que la société **SOC.1.) SA** a subi du chef de l'inexécution par la société **SOC.2.) SA** de ses obligations est quasiment inexistant par l'effet de la dénonciation du prêt et des modalités contractuelles convenues. L'indemnité forfaitaire à laquelle la société **SOC.1.) SA** a en principe droit en vertu de la clause pénale, à savoir la somme de 74.368,06 euros, est sans commune mesure avec le préjudice qu'elle a réellement subi.

Cette clause pénale est partant manifestement excessive de sorte qu'il y a lieu à réduction du montant réclamé par la société **SOC.1.) SA** à ce titre à 35.000 euros.

La demande de la société **SOC.1.) SA** contre **D.)** et **E.)** est partant fondée à concurrence de la somme de 35.000 euros sur ce point.

c. les marchandises livrées

La société **SOC.1.) SA** demande encore la condamnation des cautions à leur payer la somme de 970,71 euros pour marchandises vendues et livrées à la société **SOC.2.) SA**. A l'appui de sa demande, la requérante verse une facture n° 90212705 du 16 novembre 2005 portant sur 1.194,52 euros sur laquelle un acompte de 223,81 euros aurait été versé en date du 28 juin 2006.

D.) et **E.)** ne contestent ni que la société **SOC.2.) SA** a passé commande auprès de la société **SOC.1.) SA** des marchandises dont celle-ci réclame le paiement ni que ces marchandises ont été livrées à la société **SOC.2.) SA**.

D.) soutient que, comme la facture en question date d'une époque à laquelle il n'était plus ni associé ni administrateur de la société **SOC.2.) SA** et à laquelle il était libéré de ses engagements en tant que caution, la demande de la société **SOC.1.) SA** n'est pas fondée, respectivement est irrecevable.

Tel qu'il a été retenu lors de l'analyse de l'incidence de la cession des actions qu'**D.)** détenait dans la société débitrice et de la cessation de ses fonctions d'administrateur au sein de cette société, ni l'un ni l'autre de ces événements n'ont, à défaut de convention expresse en ce sens, pu avoir pour conséquence de le délier de son engagement de caution à l'égard de la société **SOC.1.) SA**. Même si la facture du 16 novembre 2005 a été établie postérieurement à la perte d'**D.)** des qualités d'associé et d'administrateur, il ne demeure pas moins que la garantie souscrite par **D.)**, qui couvre les obligations nées à charge de la société **SOC.2.) SA** dans le cadre de l'approvisionnement en marchandises auprès de la société **SOC.1.) SA**, notamment celle de payer les marchandises au comptant à la livraison, et qui s'étend au paiement et au remboursement de toutes sommes en capital, intérêts, frais et accessoires que la société **SOC.2.) SA** « *doit et pourra devoir* » à la demanderesse au titre du contrat du 12 avril 2000, a été souscrite à une époque à laquelle **D.)** n'avait pas encore cédé ses actions et n'avait pas encore démissionné des fonctions d'administrateur.

Le moyen d'**D.)** n'est partant pas fondé.

A défaut d'autres contestations, au vu des pièces versées et au regard de l'acompte versé sur la facture, la demande de la société **SOC.1.) SA** contre **D.)** et **E.)** est fondée sur ce point pour le montant de 970,71 euros.

Les demandes de la société **SOC.1.) SA** contre **D.)** et contre **E.)** sont partant fondées pour la somme de (83.022,26 + 35.000 + 970,71 =) 118.992,97 euros.

3) Les demandes de la société **SOC.1.) SA** contre **A.), B.) et C.)**

Les demandes de la société **SOC.1.) SA** contre **A.), B.) et C.)** sont basées sur un avenant à l' « accord d'achat exclusif » du 12 avril 2000 signé le 26 septembre 2005 aux termes duquel ces parties se sont engagées, d'après la demanderesse, envers celle-ci en qualité de codébiteurs solidaires et indivisibles avec la société **SOC.2.) SA** au paiement de ses dettes.

a. les demandes contre A.)

Bien que régulièrement réassigné, **A.)** n'a pas comparu pour prendre position par rapport aux demandes que la société **SOC.1.) SA** dirige contre lui.

Aux termes de l'avenant au contrat du 12 avril 2000 signé le 26 septembre 2005 par **A.)**, celui-ci s'est engagé en sa qualité d'administrateur-délégué de la société **SOC.2.) SA** « *personnellement, solidairement et indivisiblement avec la société* » **SOC.2.) SA** « *à respecter toutes les clauses et obligations qui (...) découlent* » de « l'accord d'achat exclusif » du 12 avril 2000.

C'est à bon droit que la société **SOC.1.) SA** fait valoir qu'il résulte de ces indications que **A.)** s'est engagé en qualité de codébiteur solidaire et indivisible avec la société **SOC.2.) SA** au paiement des dettes de cette partie.

En l'absence de toute contestation de la part de **A.)** et au vu des pièces du dossier, les demandes de la société **SOC.1.) SA** contre ce défendeur sont fondées pour la somme réclamée de (83.022,26 + 74.368,06 + 970,71 =) 158.361,03 euros.

b. les demandes contre B.) et contre C.)

B.) et C.) contestent principalement avoir signé l'avenant du 26 septembre 2005.

La société **SOC.1.) SA** soutient que ce moyen des défendeurs manque de sérieux et doit être rejeté. En application de l'article 1322 du Code civil, un acte sous seing privé non combattu par la preuve contraire ferait foi de la convention qu'il relate.

L'article 1322 du Code civil dispose que « *l'acte sous seing privé, reconnu par celui auquel on l'oppose, ou légalement tenu pour reconnu, a entre ceux qui l'ont souscrit et entre leurs héritiers et ayants-cause, la même foi que l'acte authentique* ».

B.) et **C.)** méconnaissant l'avenant du 26 septembre 2005 en désavouant leur signature, l'article 1322 du Code civil n'est pas applicable.

L'article 1324 du Code civil dispose que « *dans le cas où la partie désavoue son écriture ou sa signature, et dans le cas où ses héritiers ou ayants-cause déclarent ne les point connaître, la vérification en est ordonnée en justice* ».

La dénégation de la signature suffit pour enlever provisoirement à l'acte méconnu toute sa force probante. C'est alors à l'adversaire qui veut se prévaloir de l'écrit à en établir la sincérité (*Marcel PLANIOL et Georges RIPERT, « Traité élémentaire de droit civil », tome II, 1947, p. 156, n° 429 ; Juris-Classeur civil, articles 1322 à 1324, « Contrats et obligations », fasc. 139, page 15, n° 58*). Lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, d'une vérification à titre incident, c'est au juge chargé du litige principal qu'il revient d'y procéder. Les dispositions de l'article 1324 du Code civil n'obligent cependant pas les juges de recourir à la procédure de vérification des écritures prévue par l'article 291 du Nouveau Code de Procédure civile s'ils trouvent, dans la cause, des éléments de conviction suffisants leur permettant de se prononcer sur la sincérité de l'acte. Ils ont un pouvoir discrétionnaire pour apprécier si la signature émane de celui auquel elle est attribuée (*Juris-Classeur civil, op. cit., page 16, n° 62 et 64 ; Cour d'appel, 2 avril 1998, n° 19716 du rôle*).

Le tribunal n'est actuellement pas en mesure de trancher le moyen soulevé par les défendeurs en l'état actuel du dossier.

Il convient de rappeler que par application des principes repris ci-dessus, la charge de la preuve de la réalité de la signature de **B.)** et de **C.)** sur l'avenant repose sur la société **SOC.1.)** SA qui s'en prévaut. Néanmoins le juge peut demander à l'une quelconque des parties de fournir des éléments de comparaison. Dans la mesure où **B.)** et **C.)** disposent de pièces portant leur signature et pouvant servir d'éléments de comparaison, le tribunal décide, avant tout autre progrès en cause, d'enjoindre ces parties de verser au dossier toute pièce portant leur signature, telle une carte d'identité, un passeport ou toute autre pièce pouvant servir d'élément de comparaison.

II. QUANT À LA DEMANDE INCIDENTE D'D.) CONTRE A.) ET B.)

D.) demande la condamnation de **A.)** et de **B.)** à prendre fait et cause pour lui et à le tenir quitte et indemne solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part, de toute condamnation prononcée à son encontre tant en principal qu'en accessoires dans le litige principal l'opposant à la société **SOC.1.)** SA. Il base ces demandes sur le contenu d'un contrat de cession d'actions signé le 15 juillet 2005 entre lui, d'une part, et **A.)** et **B.)**, d'autre part, aux termes duquel ces derniers se sont engagés en qualité de cessionnaires à tenir le cédant **D.)** quitte et indemne de toute condamnation intervenant à son encontre en relation avec la société **SOC.2.)** SA.

Il faut d'ores et déjà retenir qu'en application de l'article 274 du Nouveau Code de Procédure civile, la demande d'**D.)** de voir dire que **A.)** et **B.)** sont tenus de prendre fait et cause pour lui est irrecevable.

L'article 273 alinéa 1^{er} du Nouveau Code de Procédure civile dispose qu' « *en garantie formelle, pour les matières réelles ou hypothécaires, le garant pourra toujours prendre le fait et cause du garanti, qui sera mis hors de cause, s'il le requiert avant le premier jugement* ». L'article 274 du Nouveau Code de Procédure civile prévoit qu' « *en garantie simple, le garant pourra seulement intervenir, sans prendre le fait et cause du garanti* ».

La garantie est simple ou formelle selon que le garanti est lui-même poursuivi comme personnellement obligé ou comme détenteur d'un bien. Le critère de la distinction réside donc dans la nature de l'action faite par le demandeur principal contre le défendeur principal qui est aussi appelant en garantie. La garantie simple découle d'une action fondée sur une obligation personnelle, tandis que la garantie formelle découle d'une action fondée sur un droit réel (*Juris-Classeur Procédure civile, fasc. 127-1, Intervention, n° 139*).

En l'espèce, la garantie invoquée par **D.)** contre **A.)** et **B.)** est simple dès lors que, dans le cadre de l'action principale qui s'est déroulée entre autres entre la société **SOC.1.)** SA et **D.)**, celui-ci a été poursuivi comme personnellement obligé, partant sur base d'une obligation personnelle, aucun droit réel n'ayant été en cause. **D.)** invoque à son tour contre **A.)** et **B.)** une obligation personnelle propre, en vertu de laquelle il entend récupérer la condamnation prononcée contre les garants.

B.) s'oppose à la demande d'**D.)**. Il fait valoir qu'aucun engagement accessoire personnel n'a été pris par les nouveaux administrateurs. Par ailleurs l'acte de cession d'actions ne pourrait pas transmettre un prétendu engagement personnel pris par le cédant aux cessionnaires, cet engagement personnel d'**D.)** étant intransmissible. Un tel engagement aurait nécessité la signature d'un acte unilatéral séparé à côté de l'acte de cession d'actions ce qui ne serait pas le cas.

Il résulte de l'article 6 de la convention de cession d'actions conclu entre **D.)**, d'une part, et **A.)** et **B.)**, d'autre part, que les cessionnaires « *s'engagent à tenir le cédant, son épouse ou son fils quittes et indemnes de toutes condamnation ou autres charges généralement quelconques pesant à leur encontre en leur capacité de garants ou cautions des engagements de la société **SOC.2.)** S.A.* ».

Il faut retenir au vu du contenu de cette clause que, contrairement à l'argumentation de **B.)**, les cessionnaires des parts sociales de la société **SOC.2.)** SA ont pris l'engagement personnel à l'égard d'**D.)** de tenir celui-ci quitte et indemne de toute condamnation intervenant à son encontre en sa qualité de caution des engagements souscrits par la société **SOC.2.)** SA. Il n'y est d'ailleurs

pas question d'une « *transmission* » de l'engagement d'**D.)** en tant que caution à **A.)** et **B.)**. Ceux-ci ne se substituent pas à **D.)** dans ses liens avec la société **SOC.1.) SA**, mais s'engagent personnellement à l'égard d'**D.)** à prendre définitivement en charge toute condamnation prononcée à son encontre en sa qualité de caution des engagements de la société **SOC.2.) SA**.

Il faut en conclure que le moyen de **B.)** n'est pas fondé.

Il en résulte que la demande incidente d'**D.)** contre **A.)** et **B.)** est fondée.

Il n'y a pas lieu de prononcer d'ores et déjà de condamnation à l'encontre d'**D.)**, de **E.)**, de **A.)** et de **B.)** dans l'attente de l'accomplissement de la mesure à ordonner au dispositif du présent jugement.

Par ces motifs :

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième section, siégeant en matière civile, statuant avec effet contradictoire à l'égard de **A.)**, et contradictoirement à l'égard des autres parties,

vu l'ordonnance de clôture du 27 mai 2009,

entendu le rapport fait en application de l'article 226 du Nouveau Code de Procédure civile,

- *Quant aux demandes principales de la société anonyme **SOC.1.) SA***

reçoit les demandes en la forme,

dit la demande contre la société anonyme **SOC.2.) SA**, en faillite, fondée en principe pour le montant de 158.361,03 euros, cette somme avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

dit la demande contre **D.)** fondée en principe pour le montant de 118.992,97 euros, cette somme avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

déboute pour le surplus,

dit la demande contre **E.)** fondée en principe pour le montant de 118.992,97 euros, cette somme avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

déboute pour le surplus,

dit la demande contre **A.)** fondée en principe pour le montant de 158.361,03 euros, cette somme avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

quant à la demande dirigée contre **C.)** et **B.)**, avant tout autre progrès en cause, enjoint **C.)** et **B.)** de verser au greffe du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième section, toute pièce portant leur signature, telle que carte d'identité, passeport ou toute autre écrit pouvant servir d'élément de comparaison de leur signature, dans un délai d'un mois suivant le prononcé du présent jugement,

sursoit à statuer sur le surplus des demandes,

- Quant à la demande incidente d'**D.)**

reçoit la demande en la forme,

la dit fondée en principe à concurrence de la somme de 118.992,97 euros avec les intérêts au taux légal à partir du 8 juillet 2008, jour de la demande en justice dirigée par la société anonyme **SOC.1.)** SA contre **D.)**, jusqu'à solde,

sursoit à statuer sur le surplus de la demande,

réserve les droits des parties et les dépens,

refixe l'affaire dans la conférence de mise en état du mercredi, 16 septembre 2009 à 9.00 heures, dans la salle TL 3.09, 3^{ème} étage du Tribunal d'arrondissement, cité judiciaire.