

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no 169 / 2013 (XVIIe chambre)

Audience publique du mercredi, dix-neuf juin deux mille treize.

Numéro 132186 du rôle

Composition:

Marianne HARLES, vice-présidente,
Charles KIMMEL, premier juge,
Tessie LINSTER, juge,
Pascale HUBERTY, greffier assumé.

E n t r e

la société anonyme de droit français SOCIETE1.), en abrégé SOCIETE1.) SA, représentée par son conseil d'administration sinon son président directeur général actuellement en fonctions, établie et ayant son siège social à F-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Paris sous le numéro NUMERO1.),

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 5 août 2010,

comparant par Maître Karine SCHMITT, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

PERSONNE1.), sans état connu, demeurant à L-ADRESSE2.),

défendeur aux fins du prédit exploit d'assignation STEFFEN,

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

Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 24 avril 2013.

Entendu le rapport fait en application de l'article 226 du Nouveau Code de Procédure civile.

Entendu la société anonyme de droit français SOCIETE1.) SA (ci-après « la société SOCIETE1.) SA ») par l'organe de Maître Isabelle DORMOY, avocat, en remplacement de Maître Karine SCHMITT, avocat constitué.

Entendu PERSONNE1.) par l'organe de Maître Olivia DURAND, avocat, en remplacement de Maître Alain GROSS, avocat constitué.

Vu le jugement n° 134/2011 rendu le 27 avril 2011 par le tribunal de ce siège.

Par exploit d'huissier de justice du 4 août 2010 et en vertu d'une autorisation présidentielle du 22 juillet 2010, la société SOCIETE1.) SA a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société SOCIETE2.) SA sur les sommes que celle-ci pourra redevoir à PERSONNE1.) pour sûreté et avoir paiement de la somme de 598.227,45 euros, y non compris les intérêts au taux légal à partir du 6 mai 2010, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, sous réserve de tous autres dus, droits, actions et frais.

Cette saisie-arrêt a été dénoncée à PERSONNE1.) par un exploit d'huissier de justice du 5 août 2010, ce même exploit contenant une assignation en condamnation d'PERSONNE1.) à payer à la société SOCIETE1.) SA la somme pour laquelle la saisie-arrêt a été pratiquée, y non compris les intérêts au taux conventionnel sinon légal à partir du 6 mai 2010, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, et une demande en validation de la saisie-arrêt. La contre-dénonciation de la saisie-arrêt a été faite à la partie tierce-saisie par exploit d'huissier de justice du 5 août 2010.

A l'appui de sa demande, la société SOCIETE1.) SA a fait valoir qu'en date des 5 septembre 2008, elle a consenti à la **société SOCIETE3.) SAS** un prêt de 425.000 euros remboursable en 24 mensualités. Le même jour, PERSONNE1.) se serait porté caution solidaire au profit de la société SOCIETE1.) SA en garantie des engagements de la société SOCIETE3.) SAS à hauteur de 255.000 euros. La **société SOCIETE4.) SAS** serait titulaire d'un compte courant auprès de la société SOCIETE1.) SA sur lequel elle bénéficiait d'une autorisation de découvert à durée indéterminée. Le 7 juillet 2009, la société SOCIETE4.) SAS et la société SOCIETE1.) SA auraient conclu un accord aux termes duquel la société SOCIETE4.) SAS s'engageait à amortir mensuellement le découvert du compte se chiffrant à 450.000 euros à partir du 25 juillet 2009. Le 30 juillet 2009, PERSONNE1.) se serait porté caution solidaire au profit de la société SOCIETE1.) SA des engagements pris par la société SOCIETE4.) SAS à l'égard de la banque en date du 7 juillet 2009. Comme ni la société SOCIETE3.) SAS ni la société SOCIETE4.) SAS n'auraient respecté leurs engagements, la société SOCIETE1.)

SA aurait fait appel aux cautionnements souscrits par PERSONNE1.). Celui-ci n'aurait cependant pas réagi. Au titre du prêt qui lui a été accordé le 5 septembre 2008, la société SOCIETE3.) SAS redevrait à la société SOCIETE1.) SA la somme de 393.498,21 euros. Le compte courant de la société SOCIETE4.) SAS présenterait un découvert de 343.227,45 euros. Au vu de l'étendue des garanties consenties par la caution à la société SOCIETE1.) SA, PERSONNE1.) devrait être condamné à payer à la banque la somme de $(255.000 + 343.227,45 =) 598.227,45$ euros augmentée des intérêts au taux conventionnel, sinon au taux légal à partir du 6 mai 2010, date d'une mise en demeure. La société SOCIETE1.) SA a demandé la validation de la saisie-arrêt pour ce montant, augmenté des intérêts.

PERSONNE1.) a contesté le bien-fondé de la demande de la société SOCIETE1.) SA en son quantum en faisant valoir que les montants qui lui sont réclamés par la demanderesse ne sont pas déterminables. La société SOCIETE1.) SA cumulerait sans distinction principal, intérêts échus, intérêts capitalisés et indemnités conventionnelles. Dans ces conditions, il y aurait lieu, avant tout progrès en cause, d'enjoindre la société SOCIETE1.) SA à détailler, pièces à l'appui, ses calculs.

Par conclusions notifiées le 4 janvier 2011, la société SOCIETE1.) SA a demandé à voir surseoir à statuer sur la demande en condamnation qu'elle a formée contre PERSONNE1.) au motif que, par assignation du 23 juin 2010, elle a engagé une procédure au fond contre le défendeur devant le tribunal de grande instance de Paris.

Dans ses conclusions notifiées le 8 février 2011, la société SOCIETE1.) SA a affirmé qu'en date du 27 janvier 2011, les parties ont conclu un accord transactionnel et qu'elle a accepté de faire suspendre la procédure contre PERSONNE1.) qu'elle a lancée en France. Par conclusions notifiées le même jour, PERSONNE1.) a confirmé qu'un accord a été trouvé entre parties.

Par jugement du 27 avril 2011, le tribunal a décidé de surseoir à statuer sur la demande en condamnation et en validation de la saisie-arrêt dirigée par la société SOCIETE1.) SA contre PERSONNE1.) au vu du « *protocole d'accord* » du 27 janvier 2011.

Faisant valoir qu'PERSONNE1.) n'a pas respecté les engagements qu'il a pris à l'égard de la société SOCIETE1.) SA dans le « *protocole d'accord* » du 27 janvier 2011, la demanderesse a, par conclusions notifiées le 18 septembre 2012, demandé la condamnation d'PERSONNE1.) à lui payer les sommes de :

- 144.746,17 euros en vertu de son engagement de caution de la société SOCIETE4.) SAS et de
- 196.103,88 euros en vertu de son engagement de caution de la société SOCIETE3.) SAS,

chacune de ces sommes augmentée des intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Par mêmes conclusions, la société SOCIETE1.) SA a précisé qu'en date du 13 janvier 2011, la société SOCIETE3.) SAS a fait l'objet d'une transmission universelle

de son patrimoine en faveur de la société SOCIETE4.) SAS et que, par jugement du 23 août 2012, le tribunal de commerce de Paris a ouvert une procédure de redressement judiciaire de la société SOCIETE4.) SAS.

PERSONNE1.) a invoqué l'article L622-28 du Code de commerce français, applicable en matière de procédure de redressement judiciaire, pour soutenir qu'il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande de la société SOCIETE1.) SA en attendant qu'un jugement arrêtant le plan de redressement ou prononçant la liquidation de la société SOCIETE4.) SAS soit rendu par les tribunaux français.

Par jugement rendu le 19 février 2013 dans l'affaire introduite par la société SOCIETE1.) SA contre PERSONNE1.) devant les tribunaux français, le tribunal de grande instance de Paris a condamné PERSONNE1.) entre autre à payer à la société SOCIETE1.) SA la somme de 294.311,15 euros avec les intérêts au taux légal à partir du 2 décembre 2010 en vertu des engagements contractuels pris par le défendeur à l'égard de la banque en garantie des dettes de la société SOCIETE3.) SAS et de la société SOCIETE4.) SAS.

Au vu de la décision française du 19 février 2013 qu'PERSONNE1.) déclare vouloir accepter, la société SOCIETE1.) SA ne maintient plus sa demande en condamnation contre le défendeur dans ses conclusions notifiées le 9 avril 2013. Elle demande principalement à voir valider la saisie-arrêt pratiquée le 4 août 2010 sur base du titre français et, subsidiairement, à voir surseoir à statuer sur la demande en validité en attendant l'accomplissement des formalités de reconnaissance et d'exécution au Grand-Duché de Luxembourg du jugement du 19 février 2013.

Avant de se prononcer sur la question de savoir si le jugement rendu le 19 février 2013 par le tribunal de grande instance de Paris constitue un titre exécutoire sur base duquel la société SOCIETE1.) SA peut requérir la validation de la saisie-arrêt pratiquée le 4 août 2010, ce qui est contesté par PERSONNE1.), il convient d'analyser le moyen d'PERSONNE1.) qu'il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande de la société SOCIETE1.) SA en vertu des dispositions de l'article L622-28 du Code de commerce français en attendant qu'un jugement arrêtant le plan de redressement ou prononçant la liquidation de la société SOCIETE4.) SAS soit rendu par les tribunaux français.

L'article L622-28 du Code de commerce français s'applique en matière de « *procédure de sauvegarde* » qui, d'après l'article L620-1 du même code, est ouverte sur demande d'un débiteur qui, sans être en cessation des paiements, justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter, et qui est destinée à faciliter au débiteur la réorganisation de son entreprise. L'article L622-28 dispose en ses alinéas 2 et 3 que « *le jugement d'ouverture* » de la procédure de sauvegarde « *suspend jusqu'au jugement arrêtant le plan ou prononçant la liquidation toute action contre les personnes physiques coobligés ou ayant consenti une sûreté personnelle ou ayant affecté ou cédé un bien en garantie. Le tribunal peut ensuite leur accorder des délais ou un différé de paiement dans la limite de deux ans.*

Les créanciers bénéficiaires de ces garanties peuvent prendre des mesures conservatoires. ».

Aux termes de l'article L631-14 du Code de commerce français, l'article L622-28 précité est applicable à la procédure de redressement judiciaire qui est, d'après l'article L631-1, ouverte au débiteur qui, dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible, est en cessation des paiements, et qui est destinée à permettre la poursuite de l'activité de l'entreprise, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. La procédure de redressement judiciaire donne lieu à un plan arrêté par jugement à l'issue d'une période d'observation et, le cas échéant, à la constitution de deux comités de créanciers.

Il ressort des pièces du dossier que, le 26 mai 2011, la société SOCIETE3.) SAS a fait une transmission universelle de son patrimoine au profit de la société SOCIETE4.) SAS. Par jugement rendu le 23 août 2012, le tribunal de commerce de Paris a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'égard de la société SOCIETE4.) SAS, fixant la période d'observation à deux mois. Par jugement rendu le 17 octobre 2012 par le tribunal de commerce de Paris, la période d'observation a été prolongée jusqu'au 23 février 2013. Il ne résulte d'aucun élément du dossier qu'un jugement arrêtant un plan à l'issue de la période d'observation, respectivement prononçant la liquidation de la société SOCIETE4.) SAS, est entre-temps intervenu.

La société SOCIETE1.) SA s'oppose à la demande d'PERSONNE1.) en suspension de la procédure qu'elle a engagée contre lui devant le tribunal de ce siège au motif que l'article L622-28 du Code de commerce français n'est applicable que sur le territoire français et qu'il n'est pas opposable à une procédure initiée devant les tribunaux luxembourgeois antérieurement au jugement de redressement judiciaire. Ensuite, la société SOCIETE1.) SA aurait assigné PERSONNE1.) en sa qualité de « *caution personnelle et solidaire* » de la société SOCIETE4.) SAS, donc « *à titre personnel et non en sa qualité de représentant de la prédite société* ». Il s'ajouterait qu'une procédure collective ouverte à l'égard du débiteur ne remet pas en cause « *le droit pour le créancier de poursuivre distinctement une caution personnelle et solidaire qui s'est engagée aux côtés dudit débiteur* ». Admettre le contraire reviendrait à anéantir le concept même du cautionnement, respectivement à le priver de tout effet. La société SOCIETE1.) SA fait valoir qu'à titre subsidiaire, elle base sa demande contre PERSONNE1.) non pas sur le cautionnement qu'il a souscrit à son profit, mais sur le protocole d'accord signé le 27 janvier 2011 entre parties, qui vaut reconnaissance de dette. En dernier ordre de subsidiarité, la société SOCIETE1.) SA demande à voir écarter l'application de l'article L622-28 du Code de commerce français au motif qu'au Grand-Duché de Luxembourg il n'existe pas de procédure de redressement judiciaire « *de sorte que la prise en considération d'une telle procédure semble contraire à l'ordre public luxembourgeois* ».

Il faut retenir que la société SOCIETE1.) SA ne précise pas pour quelle raison l'article L622-28 du Code de commerce français serait seulement applicable sur le territoire français. Il faut relever à cet égard qu'au cas où la loi applicable au présent litige est la loi française, cette disposition du Code de commerce français a vocation à s'appliquer à une procédure pendante devant les tribunaux luxembourgeois.

En ce qui concerne la loi applicable, il faut rappeler que l'article 4 point 1 du règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité (ci-après « le règlement n° 1346/2000 du 29 mai 2000 »), entré en vigueur le 31 mai 2002, dispose que, « *sauf disposition contraire du présent règlement, la loi applicable à la procédure d'insolvabilité et à ses effets est celle de l'État membre sur le territoire duquel la procédure est ouverte* ». Aux termes de l'article 4 point 2 du règlement n° 1346/2000 du 29 mai 2000, la loi de l'État d'ouverture détermine « *notamment f) les effets de la procédure d'insolvabilité sur les poursuites individuelles, à l'exception des instances en cours* ». D'après l'article 15 du même règlement, « *les effets de la procédure d'insolvabilité sur une instance en cours concernant un bien ou un droit dont le débiteur est dessaisi sont régis exclusivement par la loi de l'État membre dans lequel cette instance est en cours* ».

Il est admis que, pour qu'une action entre dans le champ d'application du règlement n° 1346/2000 du 29 mai 2000, il est nécessaire qu'elle dérive directement de la procédure d'insolvabilité et s'insère étroitement dans celle-ci (*Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 22 mars 2012, n° 140033 du rôle*). S'il est incontestable que la procédure de redressement judiciaire prévue par la loi française relève du champ d'application de ce règlement dès lors que l'article premier, point 1 du règlement dispose que « *le présent règlement s'applique aux procédures collectives fondées sur l'insolvabilité du débiteur qui entraînent le dessaisissement partiel ou total de ce débiteur ainsi que la désignation d'un syndic* », il ne reste pas moins qu'une action exercée par le créancier du débiteur insolvable à l'encontre de la caution de ce dernier n'en relève pas dès lors que la caution est tenue d'un engagement personnel et ne concerne pas la procédure de redressement judiciaire (*déc. précitée*).

Il faut en conclure que le règlement n° 1346/2000 du 29 mai 2000 n'est pas applicable en l'espèce. A cet égard, il faut retenir que, contrairement à l'argumentaire de la société SOCIETE1.) SA, ce n'est pas parce qu'en date du 27 janvier 2011, elle a signé une transaction avec PERSONNE1.) que les dettes qui y sont reconnues par PERSONNE1.) et l'action exercée par la société SOCIETE1.) SA contre ce dernier ont changé de nature juridique. Il est en effet de principe que la transaction ne crée ni ne transfère aucun droit sur la chose litigieuse. Elle n'a, en principe, aucun effet novatoire. Les créances et les dettes reconnues par la transaction ne naissent pas de celle-ci et n'acquièrent pas une nature juridique nouvelle. Ce sont les créances et les dettes qui existaient antérieurement entre les parties. La transaction les a confortées, en les mettant à l'abri de la contestation (*Répertoire Dalloz, droit civil, « Transaction », n° 540*). Il faut en déduire qu'après la signature de la transaction, la cause de la créance de la société SOCIETE1.) SA à l'égard d'PERSONNE1.) réside toujours dans les cautionnements souscrits par PERSONNE1.) à son profit et non dans le protocole d'accord du 27 janvier 2011.

Comme le règlement n° 1346/2000 du 29 mai 2000 n'est pas applicable, la loi applicable au litige se mouvant entre la société SOCIETE1.) SA et PERSONNE1.) doit être déterminée au regard des dispositions de la convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (ci-après « la convention de Rome »). Il faut relever à cet égard que le règlement (CE) n° 593/2008 du parlement européen et du conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable

aux obligations contractuelles ne trouve pas application, ce règlement s'appliquant aux contrats conclus à compter du 17 décembre 2009.

L'article 3.1 de la convention de Rome prévoit que la loi applicable est celle qui a été choisie par les parties. Ce choix doit être exprès ou résulter de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Aux termes de l'article 4.1 de la convention de Rome, à défaut de choix par les parties, la loi applicable à un contrat est la loi du pays avec lequel le contrat présente les liens les plus étroits. D'après l'article 4.2, il est présumé que le contrat présente les liens les plus étroits avec le pays où la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a, au moment de la conclusion du contrat, sa résidence habituelle. Conformément à l'article 4.5, cette présomption est écartée lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays.

Il faut constater que, parmi les pièces du dossier ne figurent que le cautionnement souscrit le 5 septembre 2008 par PERSONNE1.) en garantie du prêt consenti par la société SOCIETE1.) SA à la société SOCIETE3.) SAS et le protocole d'accord du 27 janvier 2011. Le cautionnement du défendeur en faveur des engagements de la société SOCIETE4.) SAS, souscrit par PERSONNE1.) en date du 30 juillet 2009, ne figure plus au dossier.

En ce qui concerne le contrat de cautionnement du 5 septembre 2008, il faut relever que celui-ci fait référence dans ses dispositions à l'article 2298 du Code civil, qui ne peut être que le Code civil français, le Code civil luxembourgeois s'arrêtant à l'article 2281. En se référant de façon explicite à une disposition de la loi française, les parties ont partant implicitement mais nécessairement soumis tout le contrat à cette loi.

En ce qui concerne le contrat de cautionnement du 30 juillet 2009, qui n'est pas versé, il n'appert d'aucun élément du dossier que les parties ont choisi la loi applicable au contrat. Dans ces conditions, la loi applicable doit être déterminée selon les critères de l'article 4 de la convention de Rome.

Le contrat de cautionnement est en principe soumis à sa loi propre. Par application de l'article 4.1 de la convention de Rome, il est présumé présenter les liens les plus étroits avec le pays de la résidence de la caution dès lors qu'il est admis que c'est celle-ci qui fournit la prestation caractéristique. Cette présomption est cependant écartée s'il s'avère que le contrat présente des liens plus étroits avec un autre pays.

Il faut retenir qu'en l'espèce, le seul lien de rattachement du contrat de cautionnement du 30 juillet 2009 avec le Grand-Duché de Luxembourg est la résidence d'PERSONNE1.). Le créancier, à savoir la société SOCIETE1.) SA, est une banque française qui a son siège social à LIEU1.). Le débiteur principal dont les engagements sont garantis par PERSONNE1.) est une société commerciale française, à savoir la société SOCIETE4.) SAS, qui a son siège social à LIEU1.), un établissement secondaire de cette société étant établi à LIEU2.). Il faut en déduire que le cautionnement du 30 juillet 2009 est à son tour soumis à la loi française.

Comme c'est la loi française qui régit les rapports entre parties, l'article L622-28 du Code de commerce français est en principe applicable.

Les moyens de la société SOCIETE1.) SA pour s'opposer à l'application de l'article L622-28 du Code de commerce français ne sont pas fondés.

Ce n'est pas parce que la procédure contre PERSONNE1.) devant le tribunal luxembourgeois a été engagée par la société SOCIETE1.) SA antérieurement au jugement de redressement judiciaire de la société SOCIETE4.) SAS que l'article L622-28 du Code de commerce français n'est pas applicable, cette disposition prévoyant que « *le jugement d'ouverture* » de la procédure collective « *suspend jusqu'au jugement arrêtant le plan ou prononçant la liquidation toute action contre les personnes physiques coobligés ou ayant consenti une sûreté personnelle ou ayant affecté ou cédé un bien en garantie.* ». Cette mesure temporaire ne fait pas seulement obstacle à l'exercice par le créancier d'une action contre une personne physique qui a consenti une sûreté personnelle. Le terme « *suspension* » implique qu'il est également fait obstacle à la poursuite d'une action qui a été intentée avant le jugement d'ouverture du redressement judiciaire.

Comme la suspension s'applique aux actions contre « *les personnes physiques (...) ayant consenti une sûreté personnelle (...)* », elle vise de toute évidence l'action intentée par la société SOCIETE1.) SA contre PERSONNE1.), prise en sa qualité de « *caution personnelle et solidaire* » de la société SOCIETE4.) SAS à l'égard de laquelle la procédure de redressement judiciaire a été ouverte, et qui s'est vu transmettre le patrimoine de la société SOCIETE3.) SAS. Contrairement à l'argumentaire de la société SOCIETE1.) SA, cette suspension n'a pas pour effet de remettre en cause « *le droit pour le créancier de poursuivre distinctement une caution personnelle et solidaire qui s'est engagée aux côtés dudit débiteur* » ou d'« *anéantir le concept même du cautionnement* », la suspension constituant une mesure d'attente, partant temporaire, faisant provisoirement obstacle à l'exercice ou la poursuite de l'action contre la caution. En outre, l'article L622-28 alinéa 3 du Code de commerce français prévoit qu'en attendant l'intervention du jugement arrêtant le plan de redressement ou prononçant la liquidation, « *les créanciers bénéficiaires de ces garanties peuvent prendre des mesures conservatoires.* ». Ce moyen de la société SOCIETE1.) SA n'est partant pas non plus fondé. Finalement, ce n'est pas parce que la procédure de redressement judiciaire prévue en France n'existe pas en droit luxembourgeois que « *la prise en considération d'une telle procédure* » est « *contraire à l'ordre public luxembourgeois* ».

Tel que le tribunal l'a retenu ci-avant, il ne résulte d'aucun élément du dossier qu'un jugement arrêtant un plan à l'issue de la période d'observation, respectivement prononçant la liquidation de la société SOCIETE4.) SAS, est entre-temps intervenu. Dans ces conditions, il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée le 4 août 2010 dans l'attente de ce jugement par application de l'article L622-28 du Code de commerce français.

Par ces motifs

Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième section, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

vu l'ordonnance de clôture du 24 avril 2013,

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

vu le jugement n° 134/2011 du 27 avril 2011,

en application de l'article L622-28 du Code de commerce français, sursoit à statuer sur la demande en validation de la saisie-arrêt pratiquée le 4 août 2010 par la société anonyme de droit français SOCIETE1.) SA entre les mains de la société SOCIETE2.) SA dans l'attente du jugement arrêtant le plan de redressement ou prononçant la liquidation de la société par actions simplifiée SOCIETE4.) SAS à l'égard de laquelle un jugement d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire a été rendue par le tribunal de commerce de Paris en date du 23 août 2012,

réserve les droits des parties et les dépens,

tient l'affaire en suspens.