20/04/2005

A

Jugement commercial XV N° 402/05

Audience publique du mercredi, vingt avril deux mille cinq

Numéro 86 457 du rôle

Composition:

Karin GUILLAUME, Vice-Présidente,
Marc WAGNER, juge,
Robert WORRE, juge,
Yolande MAHNE, greffière.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée SOC1) **s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L- (...) , inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...) , représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg en date 23 janvier 2004 ;
partie défenderesse sur reconvention,

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

e t :

la société coopérative de droit luxembourgeois BQUE1) , établie et ayant son siège social à L- (...) , inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...) , (ci-après « l'assignée »), représentée par son conseil d'administration et ses gérants actuellement en fonctions, et pour autant que de besoin représentée par la société coopérative BQUE2) (« B2) »), cette dernière inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...) , établie et ayant son siège social à L- (...) , en exécution des derniers statuts coordonnés déposés par la BQUE1)

partie défenderesse aux fins du prédit exploit Pierre KREMMER,
partie demanderesse par reconvention,

comparant par Maître Claude WERER, avocat, demeurant à Luxembourg

---

Le Tribunal:

Ouï la s.à r.l. (SOC1.) par l'organe de son mandataire Maître Clara MARHUENDA, avocate, en remplacement de Maître Laurent BACKES, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Ouï la société coopérative (BQUE1.) par l'organe de son mandataire Maître Jean-Luc SCHAUS, avocat, en remplacement de Maître Claude WERER, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 23 février 2005.

Madame la Vice-présidente Karin GUILLAUME entendue en son rapport à l'audience du 9 mars 2005.

Par exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER en date du 23 janvier 2004, la société à responsabilité limitée (SOC1.) S.àr.L. a donné assignation à la société coopérative (BQUE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, pour voir déclarer nulle la convention de gage conclue entre parties et voir condamner la banque au paiement du montant de 18.629,32.-EUR avec les intérêts légaux à partir du 16 janvier 2003, sinon du 22 janvier 2003, sinon de la demande en justice jusqu'à solde.

La requérante sollicite également l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant toutes voies de recours et sans caution.

Elle sollicite en outre l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000.-EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

La banque conclut à voir la demanderesse déboutée de sa demande. Elle formule une demande reconventionnelle tendant à voir condamner la requérante au montant de 25.000.-EUR pour procédure abusive et vexatoire et conclut à se voir allouer une indemnité de procédure de 25.000.-EUR.

Les demandes sont recevables pour avoir été introduites dans les formes et délai de la loi.

Bien que le litige ait été introduit selon la procédure civile, il y a lieu de statuer en matière commerciale alors qu'il s'agit d'un litige entre commerçants relatif à une opération de banque réputée acte de commerce suivant l'article 2 du Code de Commerce.

Il résulte des éléments de la cause que la requérante a ouvert un compte bancaire auprès de l'assignée en date du 19 mars 1999.

En date du 30 décembre 2002, la banque a refusé de procéder à l'exécution d'un ordre de virement émis par (SOC1.) portant sur un montant de 2.000.-EUR.

Par courrier du 9 janvier 2003, la banque s'est justifiée comme suit :

« *Monsieur,*

(...)

En date du 30.12.2002 votre compte courant n° (NO1.)/519 accusait un solde créditeur de 449,75.-EUR. Vu l'absence d'une ligne de crédit, ce solde ne permettait pas l'exécution d'un virement de 2.000.-EUR. Or, il ne s'agissait pas d'un blocage mais d'un manque de couverture ».

Suite aux explications complémentaires sollicitées par (SOC1.), la banque précisa par courrier du 16 janvier 2003:

« *(...) Nous avons en date de ce jour liquidé le compte courant n° (NO2.)/515 de* (SOC2.) *Luxembourg S.A., qui présentait un solde débiteur de 18.576,54.-EUR en débitant la racine (NO1.)/51 de* (SOC1.) *S.àr.L, qui s'était portée garant pour le remboursement des dettes de* (SOC2.) *Luxembourg S.A suivant une convention de gage signée en date du 29 juin 1999 (...).*

Conformément aux articles 49 et 50 de nos Conditions Générales, nous dénonçons vos comptes (NO1.)/519 et (...)/(NO1.)/516 avec effet immédiat ».

(SOC1.) soutient que c'est à tort que la banque aurait exécuté le gage.

La requérante fait tout d'abord valoir que le gage n'aurait jamais été valablement constitué entre parties.

De plus, la banque aurait exécuté le gage en violation des dispositions légales, notamment des articles 110 à 119 du Code de Commerce.

Il y a lieu d'examiner successivement ces moyens.

<u>Quant à la demande principale</u>

Quant à la formation du contrat de gage

Les pièces versées en cause renseignent sur une convention de gage signée en date du 29 juin 1999 entre la banque et le sieur S.) agissant « *pour compte de* SCC1.) *S.àr.L.* » .

Aux termes de la convention, SCC1.) affecte en gage à la banque tous ses avoirs déposés auprès de celle-ci pour garantir le remboursement des dettes de la société SCC2.) .

L'article 3 de la convention dispose qu'en cas de non respect des engagements à l'échéance par le(s) constituants(s) ou le débiteur principal ou en cas de dénonciation régulière par le créancier gagiste, ce dernier est en droit, après mise en demeure sous forme de lettre recommandée s'agissant d'une somme due par lui-même en tant que dépositaire de procéder immédiatement à une compensation à due concurrence entre les obligations du (des) constituants ou du débiteur principal et les avoirs donnés en gage.

La requérante soutient que le contrat de gage ne se serait jamais valablement formé alors qu'il n'aurait été signé que par l'un des gérants de SCC1.) - à savoir le sieur S.) - , ceci au mépris des dispositions statutaires prévoyant que la société ne peut être engagée que par la signature conjointe des deux gérants.

Il est constant en cause que les sieurs E.) et S.) exerçaient la qualité de gérants auprès de SCC1.) en juin 1999.

Si les statuts de SCC1.) disposent que « *die Gesellschaft wird in jedem Fall durch die gemeinsame Unterschrift der beiden Geschäftsführer verpflichet* », il y a lieu de souligner que les sieurs E.) et S.) ont informé la banque par courrier du 26 août 1997 que « *Hiermit bitten wir sie unseren Wunsch zur Kenntnis zu nehmen, dass anders als in den Statuten festgelegt, entweder die Unterschrift des Herrn E.) oder des Herrn S.) genügt um Bankgeschäfte zu tätigen* ».

Le courrier du 26 août 1997, dont les termes ne souffrent d'aucune ambiguïté et dont SCC1.) ne conteste pas l'envoi, constitue une dérogation aux statuts habilitant la requérante à effectuer des opérations de banque par la signature d'un seul gérant.

La requérante soutient qu'un gage, en raison de son caractère « *hautement dangereux et spéculatif* », ne saurait être considéré comme une opération de banque ordinaire.

A défaut pour SCC1.) d'avoir défini ce qu'elle entendait par «*Bankgeschäfte*», respectivement d'en avoir expressément restreint le champ d'application, cette notion est à interpréter dans un sens large. Elle englobe partant également la conclusion d'un gage.

La signature de la convention de gage par le sieur S.) « *agissant pour compte de* SOC1.) » a partant valablement engagé la requérante.

Dans ce contexte, il n'était pas nécessaire - comme le soulève la requérante - de mentionner expressément que le sieur S.) agissait en qualité de « *gérant* » de SOC1.) , les parties ayant en effet des relations de confiance depuis longue date, la banque n'ignorant d'ailleurs pas la qualité du sieur S.) auprès de SOC1.) .

SOC1.) conclut également à la nullité du gage au motif qu'il s'agirait d'une opération dépassant son objet social, circonstance qui ne pouvait être ignorée par la banque.

L'objet social de SOC1.) est défini par ses statuts comme étant « der *Import und Export, Kauf, Verkauf und Vertrieb von Containern und Containersystemen aller Art und Zubehör, sowie alle anderen Operationen finanzieller (...) Art, welche sich direkt oder indirekt auf den Gesellschaftszweck beziehen und denselben fördern*».

Cette formulation large habilite SOC1.) à conclure des garanties ou autres sûretés, le cas échéant au bénéfice de tiers.

A titre superfétatoire, même à admettre qu'une telle opération ait dépassé l'objet social de SOC1.) , l'article 191 bis de la loi sur les sociétés dispose que « *la société est liée par les actes accomplis par les gérants même si ces actes excèdent l'objet social à moins qu'elle ne prouve que les tiers savaient que l'acte dépassait l'objet social ou qu'ils ne pouvaient l'ignorer compte tenu des circonstances sans que la seule publication des statuts suffise à constituer cette preuve* ».

A défaut pour la requérante de rapporter cette preuve, SOC1.) doit être considérée comme engagée.

Il découle de ces développements que la convention de gage s'est valablement formée entre parties.

Quant à la réalisation du gage

La requérante expose que la banque n'aurait pas respecté les conditions de forme légales pour la réalisation du gage prévues aux articles 110 à 119 du Code de Commerce, de sorte qu'il y aurait lieu à annulation de la procédure.

Dans ce contexte, la banque aurait omis de mettre en demeure - suivant lettre recommandée - tant SOC1.) que SOC2.) , débiteur principal, de s'exécuter.

L'article 116 alinéa 1 du Code de Commerce dispose qu' «*à défaut de paiement à l'échéance, le créancier peut, après mise en demeure notifiée, sauf convention contraire par lettre recommandée, au débiteur et le cas échéant au tiers bailleur de gage, faire procéder à la vente publique des biens donnés en gage* ».

L'article 118 alinéa 2 prévoit que « *si le gage est constitué par une créance de somme d'argent , les parties peuvent convenir qu'après la mise en demeure prévue à l'article 116 (1) (...)* ».

Il découle de la combinaison de ces deux articles qu'une mise en demeure préalable est également nécessaire lorsque le gage est constitué par une créance de somme d'argent (comme dans le cas d'espèce).

La convention de gage signée entre parties se réfère d'ailleurs expressément aux dispositions des articles 110 à 119 du Code de Commerce (article 6) et prévoit expressément une mise en demeure sous forme de lettre recommandée (article 3).

Il y a lieu de noter qu'une mise en demeure de SOC2.) aurait de toute façon été superfétatoire dans la mesure où cette dernière a été déclarée en état de faillite en date du 26 novembre 1999.

Les gérants et administrateurs de SOC2.) ayant été désaisis de l'administration de la société suite au prononcé de la faillite, celle-ci aurait en effet de toute façon été dans l'impossibilité de pouvoir s'exécuter.

Concernant la question d'une mise en demeure de SOC1.) , la banque expose avoir informé la requérante par courrier du 16 avril 2002 (pièce n° 6 de la farde de Me WERER).

« Objet : Entrevue MM. S.) /W.) au sujet du cpte 002.)/515 SOC2.)

Monsieur,

Nous avons l'honneur de vous informer que suite à notre entrevue de ce jour, il a été retenu que la situation de SOC2.) dont le solde débiteur actuel s'élève à € - 17.047,02 sera réglée de votre part au plus tard 31/12/2002. Faute de quoi nous allons procéder au recouvrement de nos créances par le biais du compte (...)/001.)/516 et ceci suite à une convention de gage signée entre parties en date du 29/06/1999.

A ce sujet nous tenons à vous informer que les intérêts débiteur pour l'exercice 2002 ont été fixés à 7 % au lieu de 8,75 %.

Signé : W.) , gérant »

SOC1.) soutient qu'elle n'aurait pas reçu ledit courrier, qui aurait été adressé au sieur S .) et non à SOC1.) .

En tout état de cause, une mise en demeure sous recommandé ferait défaut.

Le moyen de (SOC1.) relatif au défaut de réception du courrier est à rejeter pour être démenti par les termes même de l'assignation introductive d'instance dans laquelle (SOC1.) reconnaît que ce courrier lui a été adressé par la banque.

Toujours est-il que la banque reste en défaut de rapporter la preuve d'un envoi recommandé.

Les articles 110 à 1119 du Code de Commerce ne prévoient pas de sanction en cas d'inobservation de cette formalité.

La doctrine et la jurisprudence admettent que cette formalité est d'ordre public alors qu'elle a pour but principal de protéger le débiteur, celui-ci pouvant avoir intérêt à payer pour prévenir une réalisation onéreuse du gage.

Il est ainsi admis qu'un non respect des formalités peut ainsi donner lieu à des dommages et intérêts à charge du créancier si elles causent un préjudice au débiteur (FREDERICQ, Traité de droit commercial belge, Tome II, n° 436).

Un tel préjudice est éventuellement envisageable dans l'hypothèse où le gage est constitué par des biens mobiliers voire des valeurs mobilières mais non lorsqu'il s'agit d'un dépôt d'argent, chose fongible dont la valeur intrinsèque ne varie pas.

En l'espèce, la requérante reste en défaut d'étayer un quelconque préjudice , de sorte que le moyen de nullité est à rejeter.

Dans un autre ordre d'idées, (SOC1.) conteste - tant en son principe qu'en son quantum – la dette de (SOC2.) ayant conduit la banque à réaliser le gage.

La requérante se réfère aux termes de la convention de gage selon laquelle la requérante se serait engagée à garantir « *le remboursement de dettes issues de contrats de prêts, d'ouvertures de crédit, d'appels à des cautionnements, d'escomptes, d'effets de commerce (etc)* ».

(SOC1.) fait encore valoir que la banque resterait en défaut de rapporter la preuve d'un contrat de ou d'une ouverture de crédit entre elle et (SOC2.)

Il résulte des pièces versées en cause que (SOC2.) - par l'intermédiaire du sieur S.) qui y exerçait également la qualité d'administrateur - a ouvert un compte bancaire auprès de la banque en date du 20 mars 1999.

Il est également établi que la banque a attribué aux sieurs S.) et Q.) , administrateurs de SOC2.) , deux cartes de crédit utilisées par la suite fréquemment par eux.

La dette de SOC2.) est née d'un dépassement de compte-courant comme en témoigne l'extrait de compte renseignant sur un solde débiteur de 18.576,54.-EUR à la date du 1er janvier 2003.

Il y a lieu de souligner que SOC1.) était parfaitement au courant de la situation financière de SOC2.) alors que le sieur S.) , gérant de SOC1.) , exerçait également la qualité d'administrateur auprès de SOC2.) depuis le 11 mars 1999.

SOC1.) a d'ailleurs tenté de renflouer les caisses de SOC2.) en procédant à des transferts d'argent sur son compte en date des 2 août et 29 octobre 1999.

En tout état de cause, la convention de gage ne prévoyant pas de liste exhaustive de dettes, la banque était fondée à réaliser le gage dans l'hypothèse d'une dette résultant d'un dépassement de compte-courant.

Quant au quantum, la requérante fait valoir que le compte-courant de SOC2.) aurait dû être clôturé à la date de faillite et conteste la mise en compte d'intérêts débiteurs postérieurement cette date.

Il y a lieu de noter que le prononcé de la faillite a arrêté le fonctionnement du compte courant à l'égard de la faillie uniquement.

Ainsi, l'article 451 du Code de Commerce dispose qu' à compter du jugement déclaratif de faillite, le cours des intérêts de toute créance non garantie est arrêté à l'égard de la masse seulement .

Il est admis que les intérêts continuent à courir en dépit de la faillite à l'égard des codébiteurs (Les novelles, droit commercial, tome IV, n° 1704 se référant à Comm. Gand 21 juin 1890, Jur. des Fl. N° 648).

La banque était partant en droit d'ajouter des intérêts débiteurs à l'égard de SOC1.) tant que le gage ne serait pas réalisé, cette dernière aurait pu éviter le gonflement de sa dette en s'exécutant plus rapidement.

Il découle de ces développements que c'est à bon droit que la banque a réalisé le gage litigieux, SOC1.) n'étant pas fondée à réclamer le remboursement des sommes débitées de son compte.

La demande en paiement de SOC1.) est dès lors à rejeter de ce chef.

Quant à la demande reconventionnelle

La banque sollicite à titre reconventionnel la condamnation de (SOC1.) au montant de 25.000.-EUR à titre d'indemnité pour procédure abusive et vexatoire en vertu de l'article 6-1 respectivement 1382 du Code Civil.

Dans ce contexte, elle fait valoir que son image aurait été ternie en raison d'une plainte déposée par (SOC1.) devant la Commission de Surveillance du Secteur Financier.

La banque critique également (SOC1.) de ne pas s'être d'abord retournée contre le sieur S.) personnellement.

L'exercice d'une action en justice ne dégénère en faute, pouvant donner lieu à des dommages et intérêts, que s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi ou au moins une erreur grossière équipollente au dol ou si le demandeur a agi avec une légèreté blâmable.

Il convient de sanctionner, non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice ou d'y avoir résisté injustement, puisque l'exercice d'une action en justice est libre mais uniquement le fait d'abuser de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies en justice et de recours (cf. Cour 20 mars 1991, 28, 150).

Cette faute intentionnelle engage la responsabilité civile de la partie demanderesse à l'égard de la partie défenderesse si elle prouve avoir subi un préjudice (cf. Cour 16 février 1998, n° 21 687 et 22 631 du rôle).

En l'espèce, la requérante, ayant été victime d'agissements peu scrupuleux de l'un de ses gérants - en la personne du sieur S.) - était en droit de porter l'affaire devant la Commission de Surveillance du Secteur Financier avant d'intenter une action en justice contre la banque, cette dernière restant par ailleurs en défaut de prouver que son image ait été ternie suite à la procédure - non ouverte au public - devant la Commission.

(SOC1.) était par la suite légitimée de porter l'affaire devant les tribunaux en agissant uniquement contre la banque.

Tant la preuve d'une mauvaise foi que d'une faute fait dès lors défaut dans le chef de la banque.

Il s'y ajoute qu'un préjudice laisse d'être établi.

La demande en dommages et intérêts ne saurait partant être accueillie sur base de l'article 6-1 respectivement 1382 du Code Civil.

Un éventuel préjudice n'étant pas établi dans le chef de la banque, un abus de droit laisse d'être établi.

La requérante ayant été déboutée de ses prétentions, il y a lieu de dire non fondée sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Eu égard à l'issue du litige, il apparaît équitable d'allouer à la défenderesse une indemnité de procédure d'un montant de 500.-EUR.

P a r c e s m o t i f s :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale selon la procédure civile, statuant contradictoirement,

r e ç o i t les demandes en la forme;

d i t la demande principale non fondée, partant en déboute;

d é b o u t e la société à responsabilité limitée (SOC1.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure;

d i t non fondée la demande reconventionnelle en dommage et intérêts pour procédure abusive et vexatoire de la société coopérative (BQUE1.) ;

d i t fondée la demande en allocation d'une indemnité de procédure de la société coopérative (BQUE1.) ;

partant, **c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée (SOC1.) à payer à la société coopérative (BQUE1.) une indemnité de procédure de 500.-EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile;

c o n d a m n e la société à responsabilité limitée (SOC1.) aux frais et dépens de l'instance.