

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2023TALCH02/00484

Audience publique du vendredi, vingt et un avril deux mille vingt-trois.

Numéro du rôle : TAL-2023-02207

Composition :

Marlene MULLER, juge-présidente ;
Tania CARDOSO, juge ;
Ines BIWER, juge ;
Paul BRACHMOND, greffier.

Entre :

la société anonyme **SOCIETE3.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions et inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B106826 ;

élisant domicile en l'étude de Maître Nicolas THIELTGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

demanderesse, comparant par Maître Anne-Marie KA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en remplacement de Maître Nicolas THIELTGEN, susdit,

et :

la société anonyme **SOCIETE1.) SA, en abrégé SOCIETE2.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions et inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.) ;

défenderesse, comparant par Maître Ugné DAVAINYTE, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Marie-Paule GILLEN, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg.

FAITS :

Par exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg en date du 6 mars 2023, la demanderesse a fait donner assignation à la défenderesse à comparaître le vendredi, 24 mars 2023 à 9.00 heures du matin devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, 7, rue du Saint Esprit, 1^{er} étage, salle CO.1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit exploit d'huissier ci-après reproduit :

L'affaire fut enrôlée sous le numéro TAL-2023-02207 du rôle pour l'audience publique du 24 mars 2023 et utilement retenue à l'audience publique du 31 mars 2023, lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Anne-Marie KA, en remplacement de Maître Nicolas THIELTGEN, mandataire de la demanderesse, donna lecture de l'assignation et exposa ses moyens.

Maître Ugné DAVAINYTE, en remplacement de Maître Marie-Paule GILLEN, mandataire de la partie défenderesse, répliqua et exposa les moyens de sa partie.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour le

jugement qui suit :

Par exploit d'huissier de justice du 6 mars 2023, la société anonyme SOCIETE3.) SA a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après « SOCIETE2.) ») à comparaître devant le tribunal de ce siège pour y entendre statuer sur la demande ci-avant transcrite dans les qualités du présent jugement.

La demande tend à la mise en faillite de la défenderesse.

A l'appui de sa demande, SOCIETE3.) expose que par contrat dénommé « *Loan Agreement* » du 20 janvier 2016, elle aurait octroyé à SOCIETE2.) un crédit d'un montant de 400.000,- EUR, rémunéré par un taux d'intérêt de 2,5 % par an, payable le dernier jour de chaque année civile, avec première échéance le 31 décembre 2016.

Malgré mise en demeure du 15 décembre 2021, SOCIETE2.) n'aurait pas réglé les intérêts en souffrance à hauteur de 48.972,22 EUR, de sorte que par courrier du 14 octobre 2022, et en application de l'article 9 du *Loan Agreement*, SOCIETE3.) aurait mis fin audit contrat. La demanderesse aurait partant réclamé le remboursement intégral du montant principal (400.000,- EUR), ainsi que les intérêts échus (58.972,60 EUR).

SOCIETE2.) n'aurait néanmoins réservée aucune suite à cette lettre de résiliation.

SOCIETE2.) n'aurait en outre jamais contesté la créance réclamée, de sorte que SOCIETE3.) disposerait d'une créance certaine, liquide et exigible à son égard qui n'aurait pas été apurée.

SOCIETE3.) en conclut que la partie défenderesse ne serait plus à même de payer ses dettes dues et qu'elle ne bénéficierait plus de crédit commercial. Il y aurait dès lors lieu de constater qu'SOCIETE2.) se trouve en cessation de paiements et que son crédit est ébranlé. Les conditions de faillite seraient partant réunies dans son chef.

Suite aux développements d'SOCIETE2.), SOCIETE3.) conclut à la compétence du tribunal saisi pour connaître du présent litige, alors que seul le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, serait compétent pour déclarer une société en faillite.

Par ailleurs, dans la mesure où SOCIETE2.) n'aurait jamais contesté la créance de SOCIETE3.), le silence gardé pendant 15 mois, malgré mise en demeure du 15 décembre 2021 et lettre de dénonciation du prêt du 14 octobre 2022, serait suffisant pour démontrer « la reconnaissance du caractère certain, exigible et liquide de la créance de SOCIETE3.) ».

Finalement, si SOCIETE2.) invoque l'existence d'une prétendue fraude pour contester la créance de SOCIETE3.), la demanderesse ne serait ni partie, ni mise en cause dans la procédure actuellement pendante devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il y aurait partant lieu de constater que la créance de SOCIETE3.) est certaine, liquide et exigible, et de déclarer sa demande à l'encontre d'SOCIETE2.) recevable et fondée.

SOCIETE3.) conclut enfin au rejet des demandes reconventionnelles d'SOCIETE2.).

SOCIETE2.) soulève *in limine litis* l'incompétence du tribunal saisi en raison de l'existence d'une clause de « négociation-arbitrage » incluse dans le *Loan Agreement*.

En effet, les articles 19 et 20 du *Loan Agreement* prévoiraient qu'en cas de litige relatif au contrat, les parties devraient d'abord tenter de résoudre leur différend par mode de négociation, avant de recourir à l'arbitrage devant la Chambre de Commerce, qui constituerait l'instance ultime selon les termes de l'article 20.2) du *Loan Agreement*.

Le tribunal de céans devrait partant se déclarer incompétent pour connaître du présent litige.

Sur le fond, SOCIETE2.) précise que la créance réclamée par SOCIETE3.) ne serait ni certaine, ni liquide et exigible.

En effet, SOCIETE2.) conteste l'existence même de la créance réclamée par SOCIETE3.). Conformément au *Loan Agreement*, il appartiendrait partant à l'instance arbitrale, à savoir la Chambre de Commerce, de statuer sur la certitude de la créance.

La créance ne serait pas non plus liquide et exigible, alors que l'article 1^{er} du *Loan Agreement* prévoirait comme date d'échéance finale le 20 janvier 2026.

A titre subsidiaire, SOCIETE2.) demande l'annulation du *Loan Agreement* au motif que sa cause serait illicite. Elle expose à ce titre que les sommes versées par SOCIETE3.) à SOCIETE2.) proviendraient « d'une escroquerie mise en place par Madame PERSONNE1.) et son ex-époux, Monsieur PERSONNE2.), via leurs diverses sociétés, notamment les sociétés SOCIETE4.) SA et SOCIETE5.) SA ».

Une procédure civile serait actuellement pendante devant le Tribunal d'arrondissement de Luxembourg introduite en date du 23 septembre 2021 à la requête de « Monsieur PERSONNE3.) et de sa mère Madame PERSONNE4.) à l'encontre de Madame PERSONNE1.), Monsieur PERSONNE2.) et leur société SOCIETE5.) SA ».

A titre reconventionnel, SOCIETE2.) demande le paiement d'une indemnité d'un montant de 5.000,- EUR pour procédure abusive et vexatoire, au motif que SOCIETE3.) aurait commis un abus en agissant devant le tribunal de céans malgré l'existence d'une clause de négociation-arbitrage.

Elle demande enfin l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 3.000,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et la condamnation de la partie demanderesse aux frais et dépens de l'instance.

Motifs de la décision

Quant à la demande principale

La demande, régulière en la forme et quant au délai, est recevable.

L'article 437 alinéa 1^{er} du Code de commerce dispose que tout commerçant qui cesse ses paiements et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite.

La cessation des paiements est le fait matériel du commerçant qui, n'honorant plus ses dettes liquides et exigibles, a arrêté son mouvement de caisse. Il n'est pas requis que le commerçant ait cessé tous ses paiements, mais il faut qu'il ait cessé ses principaux paiements.

Le refus de paiement d'une seule dette, même civile, peut entraîner la faillite, quand les circonstances rendent certaines, à première vue, la suspension de la vie commerciale et la mort du crédit (Cour d'appel, 18 janvier 2017, n° 42615 du rôle ainsi que les références y citées).

La cessation de paiements suppose impayées des dettes certaines, liquides et exigibles. Il y a ébranlement du crédit lorsque la cessation de paiements porte atteinte au crédit, à la solvabilité du débiteur, compromet l'ensemble de ses opérations ou lorsque la cessation de paiements est la conséquence d'un manque de crédit. L'ébranlement de crédit implique le refus de tout crédit par les créanciers, par les fournisseurs et par les bailleurs de fonds, en raison d'une carence notoire (Les Nouvelles, Droit commercial, Tome IV, page 81; Cour d'appel, 10 février 2010, rôle n° 34781). L'ébranlement du crédit est caractérisé par le fait que le débiteur a perdu la confiance de ses créanciers qui ne veulent plus patienter, de ses fournisseurs qui refusent de le livrer si ce n'est contre paiement comptant et de ses banquiers qui lui refusent toute avance nouvelle (Cour d'appel, 1^{er} juillet 2015, n° 41974 du rôle ainsi que les références y citées).

En l'occurrence, SOCIETE3.) se prévaut d'une créance à l'encontre de SOCIETE2.) qui serait certaine, liquide et exigible alors qu'elle n'aurait pas été contestée par cette dernière.

Faute du créancier demandeur en faillite de disposer d'un titre exécutoire, le tribunal doit déterminer si SOCIETE3.) dispose d'une créance certaine, liquide et exigible à l'encontre d'SOCIETE2.).

Si une dette impayée fait l'objet de contestations sérieuses, le fait qu'elle demeure impayée n'entraîne pas la cessation des paiements.

Outre de contester la créance dont se prévaut SOCIETE3.), SOCIETE2.) soulève l'incompétence du tribunal saisi pour statuer sur le bien-fondé de la créance réclamée en application des articles 19 et 20 du *Loan Agreement* qui prévoient ce qui suit :

« 19) *RESOLUTION OF DISPUTE*

In the event of any dispute the Parties agree that any said dispute shall be settled by entering into negotiations in anticipation or reaching an amicable agreement. If the dispute does not prove possible to be resolved within 3 (three) months since de first written notice then it should be referred to arbitration in accordance with clause 20 hereof.

20) GOVERNING LAW/ARBITRATION

(...)

20.2) Any disputes, difficulties and suits, arising from this Agreement or in connection with it as well as the matters of its default, termination or invalidity shall be filed with and subject to the arbitration of the Luxembourg Chambre de Commerce according to its Arbitration Rules. The decision of the arbitration entity shall be final (i.e. unappealable) and binding upon the Parties. The Place of the arbitral judgement is Luxembourg and the procedure shall be conducted in English ».

Il résulte de ce qui précède que tout différend entre parties en relation avec le *Loan Agreement* doit d'abord être soumis à des négociations entre parties. A défaut de solution amiable au bout de 3 mois, les parties doivent saisir la Chambre de Commerce qui statue par décision arbitrale sur le différend qui lui est soumis.

En l'espèce, le tribunal constate que les négociations n'ont pas abouti alors qu'SOCIETE2.) n'a pas daigné répondre ni à la mise en demeure du 15 décembre 2021, ni à la lettre de résiliation du prêt du 14 octobre 2022 de SOCIETE3.).

Il s'avère néanmoins que face aux contestations de la défenderesse, et au vu de l'article 20 précité, seul la Chambre de Commerce est compétente pour se prononcer sur le caractère certain, liquide et exigible de la créance de SOCIETE3.).

Dans ces conditions, le tribunal saisi est incompétent pour statuer sur l'existence et le bien-fondé de la créance réclamée.

La demande de mise en faillite est par conséquent à rejeter.

Quant à la demande reconventionnelle

SOCIETE2.) réclame à titre reconventionnel la condamnation de SOCIETE3.) à lui payer une indemnité d'un montant de 10.000,- EUR pour procédure abusive et vexatoire.

L'action en justice est un droit dont l'exercice ne dégénère en faute que si l'attitude du plaideur révèle une intention malicieuse ou vexatoire, une volonté mauvaise ou dolosive ou encore une faute lourde, grossière ou inexcusable. Il en est également ainsi lorsque le titulaire du droit a agi avec une légèreté blâmable.

En l'espèce, SOCIETE2.) ne rapporte toutefois pas la preuve que l'action en justice introduite le 6 mars 2023 constituerait une faute dans le chef de SOCIETE3.) ou que cette dernière aurait agi avec une légèreté blâmable.

Quant aux demandes accessoires

SOCIETE2.) réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Au vu de l'issue du litige, il serait inéquitable de laisser à la charge de SOCIETE2.) les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens.

Eu égard à l'import de l'affaire, aux difficultés qu'elle comporte et aux soins qu'elle requiert, le tribunal évalue à 750,- EUR l'indemnité redue sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

SOCIETE3.) succombant à l'instance, elle est à condamner aux frais et dépens.

Par ces motifs :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

dit la demande recevable mais non fondée ;

dit non fondée la demande en indemnisation de la société anonyme SOCIETE1.) SA pour procédure abusive et vexatoire ;

dit fondée la demande de la société anonyme SOCIETE1.) SA en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile pour le montant de 750,- EUR ;

condamne la société anonyme SOCIETE3.) SA à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA le montant de 750,- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

condamne la société anonyme SOCIETE3.) SA aux frais et dépens de l'instance.