

Texte pseudonymisé

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

**Jugement commercial 2024TALCH06/00194**

Audience publique du jeudi, vingt-neuf février deux mille vingt-quatre.

**Numéro 176 689 du rôle**

Composition :

Maria FARIA ALVES, vice-présidente ;  
Alix KAYSER, juge ;  
Paula GAUB, juge ;  
Claude FEIT, greffière.

**E n t r e :**

Monsieur **PERSONNE1.)**, déclarant demeurer au Royaume-Uni, ADRESSE1.) ;

**partie demanderesse au principal** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, en date du 5 avril 2016,

**partie défenderesse sur reconvention**

comparant par Maître Pierre REUTER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu.

**e t :**

la société de droit néerlandais **SOCIETE1.) N.V.**, établie et ayant son siège social aux Pays-Bas, ADRESSE2.), inscrite auprès de la Chambre de Commerce Néerlandaise sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, sinon par tout autre organe habilité à la représenter ;

**partie défenderesse au principal** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, en date du 5 avril 2016,

## partie demanderesse par reconvention,

comparant par la société NAUTADUTILH AVOCATS Luxembourg SARL, établie et ayant son siège social à L-1233 Luxembourg, 2, rue Jean Bertholet, représentée par son conseil de gérance actuellement en fonctions, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Antoine LANIEZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

### **Le Tribunal :**

#### **Faits et procédure**

En date du 29 novembre 2012, PERSONNE1.) a conclu un Contrat de prêt hypothécaire, sous la forme d'un « *Equity Release Loan* », avec la société anonyme SOCIETE1.) SA pour un montant total de 17.250.000.- euros et une durée de 10 ans (ci-après, le « **Contrat de prêt** » ou le « **Prêt** »), en vue notamment de financer les travaux de rénovation d'une villa à ADRESSE3.) en Espagne (ci-après, l' « **Immeuble** »).

Les intérêts conventionnels, fixés à 2,25%, devaient être payés annuellement.

Le Contrat de prêt était garanti par un *Pledge Agreement* du 29 novembre 2012, prévoyant un nantissement de premier rang sur le compte portant le numéro de racine NUMERO2.) (IBAN NUMERO2.) (ci-après, le « **compte n° NUMERO2.)** ») où étaient mis à disposition des fonds prêtés, en faveur du prêteur (ci-après, le « **nantissement** »).

L'Immeuble a été hypothéqué en faveur de la banque (« ci-après, l' « **hypothèque** »).

Le Prêt était adossé à un *Portfolio Management Agreement* du 13 novembre 2012 (ci-après, le « **Contrat d'investissement** »).

En octobre 2014, PERSONNE1.) a donné instruction à la banque de convertir le montant de 9.000.000.- euros en dollars américains. La banque n'a pas donné suite.

En date du 5 novembre 2014, PERSONNE1.) a contacté la banque afin d'obtenir paiement de deux factures datées des 10 octobre et 5 novembre 2014, relatives à des travaux de gros œuvre et de maçonnerie réalisés dans le cadre du projet immobilier à ADRESSE3.) pour un montant de 203.500.- euros et 104.500.- euros respectivement (ci-après, les « **Factures** »).

Par courriers des 4 et 6 mai 2015, la banque a mis en demeure PERSONNE1.) de payer les intérêts conventionnels échus le 5 décembre 2014 d'un montant de 473.433,02 euros et de régulariser la situation de son compte courant, avec la racine numéro NUMERO3.) (ci-après, le « **compte n° NUMERO3.)** »).

Par courrier du 4 mai 2015, la banque a également notifié à PERSONNE1.) son intention d'opérer la déchéance du terme et de résilier le Contrat de prêt à défaut pour lui de régularisation de la situation jusqu'au 18 mai 2015.

Par courrier de son mandataire du 5 juin 2015, la banque a procédé à la dénonciation du Contrat de prêt en application de la clause 18 a) du Contrat de prêt.

Par courrier du 17 juin 2015, la banque a procédé à la résiliation de l'ensemble des relations contractuelles la liant à PERSONNE1.) en application de la clause 19.1 de ses conditions générales.

En date du 6 septembre 2016, la banque a exécuté le nantissement pour un montant de 9.847.407,49 euros.

Par une opération de fusion du 30 mai 2018, les actifs et passifs de la société anonyme SOCIETE1.) SA ont été repris par la société de droit néerlandais SOCIETE2.) (ci-après, « **SOCIETE2.)** » ou la « **banque** »).

A ce stade, il convient de relever que pour les besoins de la cause et dans le souci d'une meilleure lecture du présent jugement, il sera uniquement fait référence dans le corps du jugement à SOCIETE2.) ou la banque.

Pour le surplus, les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit des qualités et considérants du jugement N°325/2017 rendu par le tribunal de ce siège en date du 9 mars 2017 et du jugement N°2020TALCH06/00625 rendu par le tribunal de ce siège en date du 28 mai 2020.

Le dispositif du précité jugement 9 mars 2017 est conçu comme suit:

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

*déclare recevable et fondée l'exception de caution judiciaire soulevée par la société anonyme SOCIETE1.) SA,*

*ordonne à PERSONNE1.) de fournir caution et de consigner à la Caisse de consignation le montant de 15.000 €,*

*dit qu'à défaut de versement de ce montant, le jugement ne pourra intervenir à la demande de la partie demanderesse,*

*tient l'affaire en suspens ».*

Le dispositif du précité jugement du 28 mai 2020 est conçu comme suit :

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

***revu** le jugement rendu le 9 mars 2017 ;*

***déboute** la société de droit néerlandais SOCIETE1.) N.V. de sa demande de rejet de conclusions de PERSONNE1.) ;*

***dit** la demande de PERSONNE1.) d'être déchargé de son obligation de fournir caution irrecevable ;*

***dit** la demande de PERSONNE1.) de voir réduire le montant de la caution à fournir à 1,- EUR irrecevable ;*

***tient** l'affaire en suspens. »*

A la suite de ces jugements, PERSONNE1.) a procédé à la consignation de la caution en date du 4 février 2021.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 14 mars 2023.

Les mandataires des parties ayant demandé à plaider, l'affaire a été prise en délibéré à l'audience du 15 novembre 2023 par la présidente du siège, sur rapport du magistrat de la mise en état et les mandataires des parties entendus en leurs plaidoiries.

### **Prétentions et moyens des parties**

Dans son assignation, **PERSONNE1.)** formule plusieurs demandes indemnitaires basées principalement sur la responsabilité contractuelle prévue aux articles 1134 et 1142 et suivants du Code civil, subsidiairement sur la responsabilité délictuelle du fait des préposés, prévue à l'article 1384, alinéa 3 du même code, et à titre tout à fait subsidiaire sur la responsabilité délictuelle prévue aux articles 1382 et 1383 du Code civil.

S'il ne réitère pas certaines demandes à partir de ses conclusions notifiées le 3 août 2018, notamment en ce qui concerne l'indemnisation au titre de l'entière des sommes non libérées sous le Prêt, dans ses dernières conclusions notifiées le 17 février 2023, il demande à voir statuer conformément auxdites conclusions, à l'assignation et à toutes ses conclusions antérieures.

Le tribunal en déduit, qu'au dernier état de ses conclusions, les demandes de PERSONNE1.) sont les suivantes :

PERSONNE1.) demande à voir confirmer la situation juridique existant entre lui et la banque, telle qu'établie par le jugement de l'*Audiencia Provincial de Málaga* du 25 février 2021.

Il demande à voir retenir qu'il bénéficie de la qualité de consommateur et que la clause d'exigibilité anticipée est abusive.

En tout état de cause, il demande à voir dire que la responsabilité d'**SOCIETE2.)** est engagée.

Il sollicite principalement la condamnation d'**SOCIETE2.)** à lui payer le montant de 2.353.067.- euros, à titre de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi du fait du refus d'**SOCIETE2.)** de libérer le montant requis pour terminer les travaux de construction et d'aménagement de l'Immeuble et de la rupture abusive du Contrat de prêt par la société **SOCIETE2.)**, et subsidiairement dire que la résiliation du Contrat

de prêt est inopérante, sinon inopposable à la partie requérante de sorte que la société SOCIETE2.) est obligée d'exécuter le contrat et de mettre à la disposition du requérant le montant réclamé par lui, partant voir condamner SOCIETE2.) à lui payer le montant de 2.353.067.- euros, chaque fois avec les intérêts légaux à partir du 5 novembre 2014, date de la remise des Factures, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir, jusqu'à solde.

Il demande en outre, à titre principal, la condamnation d'SOCIETE2.) à lui payer le montant de 308.000.- euros au titre des Factures, avec les intérêts légaux à compter du 5 novembre 2014, date de remise des Factures, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde et, à titre subsidiaire, la condamnation d'SOCIETE2.) à lui payer le montant de 308.000.- euros à titre de dommages et intérêts pour le préjudice matériel subi du fait du refus d'SOCIETE2.) de payer les Factures, avec les intérêts légaux à compter du 5 novembre 2014, date de remise des Factures, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

PERSONNE1.) demande actuellement à voir condamner SOCIETE2.) à lui payer le montant évalué *ex aequo et bono* à 24.818.400.- euros, ou tout autre montant, même supérieur, à évaluer par le tribunal ou à dire d'expert, avec les intérêts légaux pour la période du 1<sup>er</sup> juin 2015 à janvier 2023, date prévue pour l'achèvement des travaux, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir, à titre de réparation du préjudice subi au titre des pertes de loyers imputables à la banque en raison de son refus de libérer le montant requis pour terminer les travaux de construction et d'aménagement de l'Immeuble et de la rupture abusive du Contrat de prêt.

En outre, il demande actuellement à voir condamner SOCIETE2.) à lui payer la somme de 11.000.000.- euros, ou tout autre montant, même supérieur, à évaluer par le tribunal ou à dire d'expert, avec les intérêts légaux à partir du 28 octobre 2014, date à laquelle l'instruction a été donnée, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir, jusqu'à solde, à titre de réparation du préjudice matériel subi du fait du refus d'SOCIETE2.) d'exécuter l'ordre donné de changer la devise de ses dépôts et d'investir les fonds à disposition de son client.

Il demande en outre la condamnation d'SOCIETE2.) à lui payer le montant de 21.651,77 euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir, jusqu'à solde, à titre de réparation du préjudice subi en raison du refus d'SOCIETE2.) d'appliquer le taux d'intérêt créditeur de 0,45% l'an sur l'ensemble de ses dépôts en espèces.

Par ailleurs, PERSONNE1.) requiert actuellement la condamnation d'SOCIETE2.) au paiement d'une indemnité de procédure d'un montant de 150.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi qu'à tous les frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Pierre REUTER qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance, et à voir assortir le jugement à intervenir de l'exécution provisoire nonobstant toute voie de recours et sans caution.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) explique par rapport à l'utilisation des fonds prêtés, qu'il était prévu ce qui suit :

- la somme de 9.000.000.- euros serait utilisée pour un investissement à conclure avec SOCIETE2.) au titre du Contrat d'investissement ;
- la somme de 1.000.000.- euros resterait dans un premier temps bloquée sur le compte tenu auprès d'SOCIETE2.), pour être libérée progressivement par tranches à la fin des travaux de reconstruction de l'Immeuble ;
- la somme de 393.201.- euros serait destinée à couvrir les frais légaux de la banque, les frais de notaire et les frais d'enregistrement ;
- la somme de 172.500.- euros servirait à payer les frais d'arrangement ;
- la somme de 5.300.000.- euros servirait au remboursement d'un prêt que PERSONNE1.) avait conclu auprès de la banque BANQUE1.) ;
- la somme de 1.384.299.- euros aurait pour objet le financement des travaux de reconstruction de l'Immeuble.

Seuls le montant de 5.300.000.- euros pour le remboursement du prêt existant et le montant de 2.000.000.- euros pour les frais de gage auraient été débloqués par la banque et dépensés par le requérant. Le reste, un montant de près de 10.000.000.- euros, se trouverait toujours bloqué sur ses comptes auprès d'SOCIETE2.).

A part ces points, qui seraient constant entre parties, PERSONNE1.) conteste l'ensemble des affirmations adverses pour être « *erronées et trompeuses* ».

Le requérant expose qu'il a remis les Factures le 5 novembre 2014 à SOCIETE2.), en vue de leur paiement. Il aurait encore informé SOCIETE2.) que le coût total des travaux restant à payer s'élevait à 2.353.067.- euros, les Factures incluses, et qu'il aurait besoin de ce montant additionnel pour finir les travaux de reconstruction de l'Immeuble.

SOCIETE2.) aurait refusé de procéder au paiement des Factures ainsi qu'à la libération du capital additionnel, malgré le fait qu'il aurait produit tous les documents et justifications demandés par SOCIETE2.) et alors que l'Immeuble aurait été évalué avant la réalisation des travaux à un montant minimal de 17.000.000.- euros et dans le cadre d'un deuxième rapport du 20 novembre 2014 au montant de 16.620.000.- euros en l'état, et au montant de 19.620.000.- euros après achèvement des travaux.

Contrairement aux affirmations adverses, le litige serait né du refus injustifié de la banque de payer les Factures.

Au vu de l'évaluation réalisée et en présence de garanties suffisantes, rien n'aurait justifié la perte de confiance de la banque.

Il estime que la société SOCIETE2.) a manqué à son obligation contractuelle principale de mettre à disposition du client les fonds promis, en refusant de procéder

au paiement des Factures et à la libération du capital additionnel à hauteur de 2.353.067.- euros requis pour finaliser le projet immobilier à ADRESSE3.).

En raison de ce refus abrupt de la part d'SOCIETE2.) de financer son projet immobilier, PERSONNE1.) n'aurait plus été en mesure de payer les entreprises de construction, lesquelles auraient arrêté les travaux en plein chantier, fin 2014. Ce refus s'analyserait en une rupture de crédit abusive et porterait atteinte au principe d'exécution de bonne foi des conventions légalement formées.

PERSONNE1.) soutient que les reproches qui ne feraient pas partie des motifs du courrier de résiliation de la banque et qui n'auraient pas été dénoncés à l'époque, avancés dans le cadre de la présente procédure, seraient à écarter et inopérants pour justifier ladite résiliation.

Il conteste au demeurant ces nouveaux reproches. Ainsi, le paiement des factures se serait toujours fait sur présentation de justificatifs sans que la banque n'émette la moindre réserve. Il n'aurait pas détourné des fonds destinés aux travaux de reconstruction. Le transfert de certaines sommes par ces comptes aurait été justifié par le refus de certaines banques espagnoles de recevoir les fonds transférés, ce qui aurait été signalé à SOCIETE2.) à propos de l'un des transferts de fonds destinés au constructeur. Les personnes physiques à qui les montants auraient été virés seraient liées au projet immobilier de manière globale. Il ajoute avoir dû faire remplacer les entreprises de construction qui n'auraient pas rempli leurs obligations de manière satisfaisante et fait valoir que la banque en aurait été informée. N'ayant pas émis d'opposition à l'époque, celle-ci aurait accepté ces changements et ne pourrait plus revenir sur cette acceptation.

Le demandeur au principal conteste l'expertise unilatérale réalisée par SOCIETE2.) en 2021 pour être fautive, l'Immeuble étant largement sous-évalué, et sans pertinence pour justifier la dénonciation du Prêt.

PERSONNE1.) fait état d'un arrêt, coulé en force de chose jugée, rendu par l'*Audiencia Provincial de Málaga* du 25 février 2021 (ci-après, le « **jugement espagnol** ») qui, saisie d'une demande d'exécution de l'hypothèque sur l'Immeuble, aurait retenu que PERSONNE1.) bénéficie de la qualification de consommateur et aurait qualifié la clause d'exigibilité anticipée du prêt d'abusive. Cette décision viendrait confirmer en appel une première décision rendue le 26 juin 2018.

PERSONNE1.) s'oppose au rejet du jugement espagnol, une copie de l'original et une nouvelle traduction de celui-ci ayant été versées.

Il fait valoir que cette décision est définitive et a autorité de chose jugée, de sorte qu'elle lierait le tribunal dans le cadre de la présente instance.

A titre subsidiaire, il fait valoir qu'il devrait être qualifié de consommateur dans le cadre de l'exécution du Contrat de prêt au sens de l'article L-010-1 du Code de la consommation. Cette disposition transposerait l'article 2 de la directive n° 2011/83/UE du parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs.

Il précise qu'en l'espèce la situation serait mixte, arguant, à partir de ses conclusions du 27 mai 2022, que l'Immeuble n'était pas uniquement destiné à la location mais également à son habitation personnelle, pour les périodes où celui-ci ne pourrait pas être loué.

Le fait de faire de l'Immeuble sa résidence secondaire ne serait pas contraire aux termes du Contrat de prêt, contrairement aux affirmations adverses.

Il argue que la position de la Cour de justice de l'Union européenne ne serait pas tranchée concernant les contrats mixtes. Il n'existerait pas de définition unique de consommateur en droit européen selon qu'il serait question de compétence juridictionnelle ou de règles substantielles. Dans le deuxième cas, il soutient que le droit de l'Union européenne devrait être interprétée de telle sorte qu'il ne s'oppose pas à ce que la qualité de consommateur soit reconnue à une personne concluant un contrat de prêt pour une activité à la fois professionnelle et extraprofessionnelle, lorsque l'activité professionnelle serait non-prédominante.

En l'occurrence, le Contrat de prêt aurait eu une prédominance non-professionnelle.

Il serait une personne privée ayant sollicité le prêt en son propre nom, il aurait acquis l'Immeuble en son propre nom, il n'aurait pas la qualité de commerçant, il ne serait pas inscrit au Registre de Commerce et des Sociétés ou un registre équivalent et la banque aurait elle-même reconnue sa qualité de « *client privé* » lors de l'ouverture du compte n° NUMERO3.), dans un temps très proche de la signature du Contrat de prêt.

PERSONNE1.) fait encore valoir que le jugement espagnol a qualifié la clause d'échéance anticipée du prêt d'abusive. Le raisonnement des juges espagnols aurait été fondé sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne selon laquelle la mise en œuvre du pouvoir d'échéance anticipée devrait être justifiée par le caractère essentiel de l'obligation contractuelle violée et par la gravité du manquement à celle-ci. Cette jurisprudence exigerait encore que la banque qui entend exercer son pouvoir de mettre unilatéralement fin au prêt, le fasse de manière proportionnée, en permettant à l'emprunteur de remédier aux effets de l'exigibilité du capital.

Il argue que la seule violation invoquée par la banque pour résilier le Contrat de prêt qui serait essentielle serait le défaut de paiement des intérêts. Le retard dans l'achèvement des travaux, le non-respect de l'obligation de maintenir la propriété gagée en bon état et le changement d'entreprises de construction seraient des violations accessoires et, pour les deux premières, ne seraient que la conséquence du refus de la banque de payer les Factures. La banque ne saurait donc invoquer ces défauts. Les justifications postérieures seraient inopérantes.

De plus, la banque ne lui aurait laissé que 10 jours ouvrables suite à son courrier du 4 mai 2015 pour procéder au paiement. Pareillement, la lettre du 6 mai 2015 relative au découvert sur son compte courant, ne lui aurait laissé que 12 jours calendaires pour procéder à la régularisation du découvert.

Il précise qu'il appartient au juge national d'apprécier les faits et de déterminer si le manquement est suffisamment grave pour justifier la mise en œuvre du pouvoir de résiliation unilatéral du contrat par la banque.

Il fait valoir que le non-paiement d'une seule échéance d'intérêts ne présenterait pas la gravité suffisante pour justifier la résiliation unilatérale du Contrat de prêt.

C'est ce qu'aurait retenu la jurisprudence espagnole, jugeant qu'un défaut de paiement n'est grave que s'il dépasse 3% du capital emprunté pendant la première moitié du prêt, puis 7% pendant la seconde moitié du prêt.

Enfin, il soutient que la décision de la banque aurait été disproportionnée, celle-ci ne lui ayant pas laissé la possibilité de redresser la situation et les travaux ayant dû être arrêtés.

Le demandeur au principal précise que lorsque le banquier procède à la dénonciation brutale d'un accord antérieur, en ayant conscience des difficultés dans lesquelles cette décision va mettre son client, voire s'il agit simplement à la légère, il engage sa responsabilité. PERSONNE1.) explique que du fait de la rupture, il n'aurait pas été en mesure de payer les entreprises de construction qui auraient arrêté les travaux.

Il conclut qu'SOCIETE2.) serait tenue de l'indemniser pour le préjudice qu'il a subi du fait de la rupture abusive.

Il chiffre son préjudice d'abord à un montant de 2.353.067.- euros correspondant au coût total des travaux de reconstruction restant à réaliser pour finaliser le projet immobilier à ADRESSE3.).

Subsidiairement, la rupture du Contrat de prêt serait à considérer comme inopérante sinon non opposable à son égard, de sorte que la banque serait obligée d'exécuter le Contrat de prêt et de mettre à disposition du requérant le montant réclamé.

Le requérant expose encore que les travaux de reconstruction de l'Immeuble avaient pour objectif la création de logements de luxe destinés à la location. Il argue que les travaux étaient à moitié réalisés lors de l'arrêt du chantier et que la fin des travaux était alors prévue pour juin 2015, de sorte qu'il aurait pu donner en location les logements projetés à partir de cette date. Il soutient avoir subi un manque à gagner de percevoir les loyers des logements à partir de juin 2015.

Il se réfère aux caractéristiques du projet immobilier, telles que retenues par l'expert SAVILLS dans son rapport du 20 décembre 2014.

Il précise qu'à l'achèvement des travaux, le prix au m<sup>2</sup> de l'Immeuble est évalué à 7.848,05 euros, sa surface globale à 7.600 m<sup>2</sup> et sa surface construite à 2.500 m<sup>2</sup>.

Il évalue la perte de loyer par an, au vu des prix de location pratiqués en fonction de la période de l'année, à un montant de 3.240.000.- euros par an.

Le requérant fait encore valoir qu'il a donné instruction, en octobre 2014, à SOCIETE2.) de convertir la devise de ses dépôts en espèces d'un montant de 9.000.000.- euros en dollars américains, en raison d'une évolution favorable du taux de change du dollar par rapport à l'euro. SOCIETE2.) aurait cependant ignoré ses instructions et refusé de procéder à l'opération de change.

Il expose que la banque est tenue d'une obligation de prudence et de diligence d'effectuer les ordres reçus en matière d'opérations de change avec promptitude, sous peine d'être tenue de la différence de taux de change. Cette obligation pèserait sur la banque en vertu de l'article 1135 du Code civil et n'aurait pas besoin d'être stipulée. En refusant d'exécuter l'ordre portant sur l'opération de change, SOCIETE2.) aurait ainsi commis une faute contractuelle engageant sa responsabilité.

PERSONNE1.) argue encore qu'SOCIETE2.) a manqué aux obligations d'exécuter au mieux et d'exécuter de manière rapide et équitable les ordres des clients, découlant des articles 37-5 et 37-6 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier (ci-après, la « **loi de 1993** ») en refusant de procéder à l'opération.

Il ajoute que la banque ne pourrait pas justifier son refus par l'existence d'un découvert en compte courant.

Quant au quantum, il résulterait des statistiques officielles publiées par la banque centrale européenne que sur une période de référence d'une année, du 28 octobre 2014 au 28 octobre 2015, le dollar aurait gagné 13% en valeur par rapport à l'euro, de sorte qu'il chiffre son manque à gagner sur cette période à 1.690.000.- euros (9.000.000.- euros x 13%).

Dans ses conclusions notifiées le 4 mars 2021, il ajoute que le *Dow Jones* affiche à cette date un index de performance de 30,932.37 alors qu'il avait en 2014 un index d'environ 17,0000, ce qui constituerait une augmentation considérable de plus du double.

Il conclut que si la banque avait suivi ses instructions et avait investi ses dépôts en espèces d'un montant de 9.000.000.- euros dans le *Dow Jones* conformément au mandat lui donné, ce capital aurait au dernier état de ses conclusions une valeur dépassant les 20.000.000.- euros.

Il évalue son manque à gagner sur toute la période à un montant de 11.000.000.- euros (20.000.000 – 9.000.000).

PERSONNE1.) expose que s'il a perçu des intérêts créditeurs au taux de 0,45% l'an sur un montant de 5.500.000.- euros placé sur son compte d'épargne auprès d'SOCIETE2.), il n'a cependant jamais perçu d'intérêts sur le montant de 4.811.506,51 euros (solde au 2 décembre 2014), détenu sur son compte courant, malgré le fait que le même taux aurait été prévu contractuellement pour l'ensemble de ses dépôts en espèces. La banque aurait ainsi failli à ses engagements et devrait réparer son préjudice d'un montant de 21.651,77 euros pour l'année 2015 (4.811.506,51 x 0,45%).

En concerne la demande adverse en rejet de ses conclusions, PERSONNE1.) s'y oppose. Il maintient avoir fourni une adresse correcte et, à titre subsidiaire, qu'une erreur sur ce point ne justifierait pas le rejet de ses conclusions sur base des articles 171 et 172 du Nouveau Code de procédure civile qui ne viserait que l'adresse du défendeur, donc en l'espèce, la banque. L'irrecevabilité n'existerait pas par rapport à l'adresse du demandeur. Enfin, il conteste l'existence d'un préjudice dans le chef d'SOCIETE2.). Les diligences de signification passées auraient été de la propre faute d'SOCIETE2.) et devraient être écartées.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle adverse en remboursement du Prêt, PERSONNE1.) conclut à l'irrecevabilité de cette demande pour cause de prescription.

Il explique qu'en principe la prescription décennale de l'article 189 du Code de commerce s'applique également aux actes mixtes, tel qu'en l'espèce.

Les conditions générales de la banque prévoieraient toutefois un délai de prescription réduit de 3 ans pour les actions contre la banque.

Cette clause serait abusive, conformément à l'article 211-3 du Code de la consommation. Une clause qui imposerait un délai anormalement court au consommateur pour faire valoir ses réclamations au professionnel revêtirait nécessairement la qualification de clause abusive. Cette clause créerait un déséquilibre évident et inacceptable entre les droits de la banque et ceux de son client qui ne se justifierait par aucune nécessité contractuelle à part de procurer un avantage illicite à la banque. Le déséquilibre existerait du fait de la différence temporelle de prescription entre client et banque, et la différence drastique de la règle supplétive par rapport à la règle générale, soit 3 ans au lieu de 10 ans.

Afin de rétablir l'équilibre, il demande à voir appliquer le même délai de prescription de 3 ans en sa faveur. Il ajoute que la banque aurait été en mesure d'introduire sa demande reconventionnelle dans ce délai.

Le requérant conteste les montants que la banque invoque comme créance à son égard à défaut de pièce justificative. La banque se baserait sur des documents émis et confectionnés par elle-même alors que nul ne pourrait se constituer de preuve à soi-même.

Il s'oppose également à la demande adverse relative aux frais d'expertise unilatérale réalisée par la banque, sans qu'il puisse y participer. Il conclut à voir dire cette demande non fondée et à la rejeter.

**SOCIETE2.)** se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'assignation en la forme.

SOCIETE2.) demande à voir dire irrecevables toutes les conclusions de PERSONNE1.) notifiées depuis le mois d'août 2018 et en particulier celles des 4 mars 2021, 22 mars 2022 et 27 mai 2022, en application des articles 171 et 172, alinéa 1<sup>er</sup> du Nouveau Code de procédure civile en raison de l'inexactitude de l'adresse indiquée comme étant celle du domicile du demandeur au principal.

L'adresse utilisée actuellement n'existerait pas, tel que cela aurait été confirmé par constatation d'un officier public et tel que cela résulterait d'un extrait du site « Driving Licence ».

Toutefois, deux sociétés détenues, gérés ou dont le requérant au principal serait la « *personne with significant control* » seraient domiciliées à ADRESSE4.) et ADRESSE5.) mais avec un autre code postal.

Personne ne semblerait savoir où le requérant au principal serait effectivement domicilié.

Cette irrégularité causerait préjudice à la banque au regard des différents frais engagés pour faire signifier un acte de procédure à la partie adverse dans une procédure visant un découvert en compte courant et encore au vu des difficultés d'exécution à venir, qui engendreraient également des frais supplémentaires et des retards de significations, ainsi qu'au vu des difficultés qu'elle devrait avoir pour recouvrer sa créance.

SOCIETE2.) demande encore le rejet de la pièce n° 37 adverse au motif que PERSONNE1.) ne verserait pas l'original du jugement espagnol et elle remet en question l'intégrité de la traduction versée, qui ne permettrait pas de comprendre le contenu de cette décision.

Au demeurant, elle questionne la pertinence de cette pièce. Le Contrat de prêt serait soumis au droit luxembourgeois et à la compétence des tribunaux luxembourgeois, de sorte que les juridictions étrangères n'auraient *a priori* pas à apprécier la validité des clauses liant les parties et si elles devaient le faire de manière incidente, cela ne pourrait être fait que selon le droit luxembourgeois.

SOCIETE2.) conclut au rejet de l'ensemble des demandes adverses.

Quant à l'utilisation des fonds prêtés, SOCIETE2.) explique que le Prêt accordé était exclusivement destiné, premièrement, au rachat de divers prêts immobiliers souscrits pour l'achat de l'Immeuble et, deuxièmement, à financer certains travaux sur ce même bien.

La banque rejoint majoritairement les développements du requérant quant à l'utilisation des fonds prêtés sauf à préciser, concernant le montant de 9.000.000.- euros affectés au Contrat d'investissement, que le montant de 4.500.000.- euros devait figurer en permanence sur le compte de dépôt.

La banque explique encore qu'en raison de l'absence d'apport, le Contrat de prêt était entouré de conditions strictes et que les travaux financés et la reconstruction de l'Immeuble devaient être encadrés et suivis par elle.

Le litige serait venu du non-respect des conditions contractuelles entourant le Contrat de prêt.

Ainsi, sur les 1.384.299.- euros qui devaient être affectés aux travaux de rénovation de l'Immeuble, seuls 283.588,90 euros auraient *a priori* effectivement été affectés à cette fin, suivant le détail des relevés bancaires du compte n° NUMERO2.). Des sommes beaucoup plus importantes auraient été transférées sur d'autres comptes bancaires du requérant, en Suisse ou en Espagne, à savoir un montant de 1.059.511,25 euros. Ce dernier aurait également re-transféré un certain nombre de montants afin de pouvoir financer ces prochaines dépenses, notamment sur le compte courant n° NUMERO4.), qui n'aurait pas été destiné à recevoir les fonds prêtés. Ensuite, PERSONNE1.) aurait transféré de l'argent pour un total de 40.750.- euros à

des personnes physiques qui n'auraient *a priori* aucun lien avec les travaux de rénovation de l'Immeuble.

La banque conclut que PERSONNE1.) serait dès lors malvenu de réclamer le bénéfice de la tranche supplémentaire d'un montant de 1.000.000.- euros pour prétendument financer les travaux litigieux, ce d'autant plus qu'il n'aurait pas non plus respecté les autres dispositions du Contrat de prêt.

La banque explique qu'à partir d'avril 2014, le requérant a accumulé un découvert sur ses comptes courants et s'est retrouvé en défaut de paiement par rapport au Prêt.

Ainsi, il aurait eu un découvert de 216.342,36 euros sur le compte n° NUMERO3.), qu'il aurait essayé de combler en utilisant les fonds prêtés, tel que cela découlerait des développements qui précèdent. Malgré mise en demeure du 6 mai 2015, il n'aurait pas régularisé sa situation de compte.

Il aurait été condamné par défaut, par jugement du 26 juin 2019, à payer ledit montant augmenté des intérêts conventionnels de retard à compter du 17 juin 2015, date de la résiliation de toutes les relations contractuelles. Il précise que si une opposition serait actuellement pendante, celle-ci ne saurait aboutir.

SOCIETE2.) soutient qu'en application de l'article 13.2 du Contrat de prêt, la persistance de ce découvert non autorisé depuis le début de l'année 2014, était une raison suffisante pour lui permettre de faire procéder à la déchéance du terme.

La banque fait valoir qu'à ce découvert persistant, se serait ajouté le non-paiement par le requérant des intérêts annuels, d'un montant de 473.433,02 euros, dus à l'échéance prévue au 5 décembre 2014. Malgré mise en demeure du 4 mai 2015, ce montant serait resté impayé.

Le Contrat de prêt aurait prévu que les intérêts annuels devaient être payés par PERSONNE1.) sur ses propres deniers.

En date du 21 août 2014, en prévision de la prédite échéance, le requérant aurait contacté la banque afin d'obtenir un financement supplémentaire. Lors d'une réunion du 31 octobre 2014, il aurait reconnu ne pas disposer de fonds lui permettant de payer la suite des travaux et avoir besoin d'une rallonge de 2.000.000.- euros.

SOCIETE2.) soutient avoir été ouverte à un redressement de la situation mais que les solutions proposées par PERSONNE1.) n'auraient pas été viables et contraires aux engagements précédemment pris. De plus, il n'aurait fourni aucun élément concret prouvant ses dires ni de réelle garantie de solvabilité.

Par ailleurs, le calendrier des travaux de rénovation de l'Immeuble, qui auraient dû être achevés à l'été 2013, n'aurait pas été respecté. Or, l'Immeuble aurait été la seule garantie tangible de la banque.

Concernant les Factures, SOCIETE2.) indique qu'à la date de la demande de paiement de celles-ci, la première tranche du Prêt était épuisée et que la libération de la deuxième tranche d'un montant de 1.000.000.- euros était soumise à conditions,

dont la confirmation que les travaux restants ne dépassaient pas un coût de 750.000.- euros, que les travaux avançaient conformément au planning prévu et que la valeur de l'Immeuble atteignait le montant de 19.000.000.- euros.

Or, par courriel du 20 novembre 2014, le requérant aurait lui-même indiqué que des travaux d'un montant 825.000.- euros devaient encore être payés. Lors de la prédite réunion du 31 octobre 2014, il aurait indiqué un budget de 2.000.000.- euros supplémentaires pour finaliser les travaux.

Le rapport du 20 décembre 2014 de l'expert Savills mandaté par la banque aurait montré une valeur de l'Immeuble de 16.620.000.- euros. D'après ce rapport, 50% des travaux restaient encore à réaliser. Ce montant aurait été corrigé vers le bas par une expertise de juillet 2021, retenant un montant de 8.458.156,12 euros si les travaux devaient être achevés.

Le planning initial, prévoyant l'achèvement des travaux endéans 8 mois, courant 2013, n'aurait pas été respecté.

La banque conclut que les conditions de déblocage de la deuxième tranche n'étaient pas remplies et qu'elle était donc en droit de refuser le paiement des Factures, conformément à l'article 1134 du Code civil.

Elle ajoute que les entreprises de construction avaient été approuvées par elle et ne devaient pas changer sans son accord. Or, le requérant aurait procédé à un tel changement, concluant un nouveau contrat d'entreprise pour un prix supérieur, sans l'accord de la banque et sans donner d'information quant à la raison de la résiliation du contrat d'entreprise initial.

SOCIETE2.) conclut qu'au vu des prédites violations contractuelles, auxquelles se serait ajouté le défaut de paiement des intérêts à échéance, elle aurait été fondée à résilier l'ensemble des contrats en date du 17 juin 2015, ainsi qu'à réaliser le nantissement.

Sur base des développements qui précèdent, la banque soutient ne pas avoir commis de faute.

D'abord, l'article 7.1 des conditions générales de la banque lui permettrait de suspendre l'exécution de ses obligations, si le client n'exécute pas les siennes.

SOCIETE2.) fait valoir que le banquier est libre de mettre fin, à tout moment, à une ouverture de crédit, dans les limites de l'abus de droit. Ayant attendu plus d'un an après le défaut de paiement et ayant cherché des solutions avec le requérant pour redresser la situation, la banque n'aurait pas dénoncé le Prêt de manière brusque ou intempestive.

La résiliation aurait été faite dans le respect de l'article 18 du Contrat de Prêt, qui prévoit les différents « *Events of Default* », dont le défaut de paiement à échéance, et des conditions générales de la banque.

La banque ajoute que le client a l'obligation essentielle de rembourser le prêt et ne pourrait pas violer le principe de sincérité contractuelle, en vertu duquel il ne devrait rien faire pour diminuer ses capacités de remboursement. De plus, le banquier pourrait dénoncer le crédit si le client adopte un comportement gravement répréhensible faisant le banquier perdre confiance en lui. Enfin, la dénonciation tardive du crédit aurait été de nature à engager la responsabilité de la banque.

SOCIETE2.) conclut au rejet des développements adverses relatifs à la qualité de consommateur de PERSONNE1.).

Elle note que la partie adverse aurait affirmé que le Prêt était « *destiné à la relocation et donc à générer d'importants revenus à Monsieur PERSONNE1.)* » pour changer sa version, à partir de ses conclusions du 27 mai 2022, en affirmant que l'Immeuble était également destiné à être sa résidence secondaire.

SOCIETE2.) conteste cette nouvelle version, qui serait contraire aux termes du Contrat de prêt qui interdirait à PERSONNE1.) de faire de l'Immeuble sa résidence principale. Les visées de ce dernier auraient été purement mercantiles au moment de la conclusion du Contrat de prêt.

Même à considérer le Contrat de prêt comme un acte mixte, il faudrait que la part professionnelle de l'acte soit extrêmement limitée par rapport à l'intérêt personnel pour que PERSONNE1.) puisse bénéficier de la qualité de consommateur, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce.

Le requérant au principal serait un professionnel de l'immobilier et aurait toujours traité en cette capacité avec la banque.

SOCIETE2.) soutient que les motifs sur lesquels elle a opéré la résiliation du Contrat de prêt seraient établis, sérieux et justifieraient amplement sa démarche de mettre un terme au Contrat de prêt.

SOCIETE2.) conteste encore toute causalité entre la faute alléguée et le dommage qui ne serait que le résultat des agissements du requérant qui aurait dilapidé les fonds prêtés menant à l'échec du projet immobilier.

SOCIETE2.) conteste, par voie de conséquence, également le dommage en raison des prétendues pertes de loyers. La dénonciation du Prêt étant imputable à PERSONNE1.), il devrait également supporter les conséquences de celle-ci.

SOCIETE2.) relève que les travaux auraient, selon le planning initial, dû être achevés courant 2013 et que rien ne permettrait d'admettre que les travaux auraient été achevés en juin 2015.

Le quantum retenu par le demandeur au principal serait disproportionné, fantaisiste et dénué d'objectivité. Elle renvoie à l'expertise réalisée par PERSONNE2.) à sa demande, en 2021, pour contester l'évaluation adverse. En tenant compte du marché de l'immobilier en dépréciation, de la localisation de l'Immeuble, du caractère principalement saisonnier des locations dans le secteur, de la pandémie et de l'impact négatif du *Brexit*, les loyers auraient au maximum été de 1.951.797,35 euros pour la

période de juin 2015 à février 2021. Elle ajoute qu'au vu des restrictions dues à la pandémie, il aurait même été improbable que le bien n'ait pas pu être loué.

La banque conclut à ce que la demande soit revue à la baisse, voire fixée à un euro symbolique, sinon à un montant n'excédant pas 1.951.797,35 euros. De ce montant, il faudrait encore déduire les charges et les impôts.

En ce qui concerne l'ordre de change, la banque soutient ne pas avoir donné suite à cette ordre alors que le demandeur au principal contrevenait depuis plusieurs mois à ses obligations contractuelles par son découvert en compte datant d'avril 2014 et son défaut de paiement par rapport au Prêt. La banque aurait envoyé un courriel à PERSONNE1.) en date du 28 octobre 2014 expliquant son refus par les circonstances de l'époque, le comité de crédit estimant que les transactions EUR/USD élargiraient le risque de garanties existantes.

SOCIETE2.) se prévaut de ses conditions générales en leur clause 5, qui lui permettraient de ne pas exécuter un ordre si le client manque à sa propre obligation d'exécution. Lesdites conditions générales prévoiraient à leur clause 11.1 encore, concernant les actions boursières, que celles-ci pourraient être refusées par la banque sans indication de motif.

De plus, il aurait été prévu contractuellement que 4.500.000.- euros devaient rester en compte.

Enfin, elle ajoute que depuis novembre 2013, elle n'était plus tenue de gérer les investissements du client.

Elle conclut au rejet de la demande d'indemnisation afférente, tant en son principe qu'en son quantum.

Quant au refus de continuer à payer des intérêts créditeurs à PERSONNE1.) sur le montant de 4.811.506,51 euros se trouvant sur son compte, la banque se prévaut de l'article 7.1 de ses conditions générales, arguant que ce dernier étant défaillant dans ses obligations, la banque pouvait suspendre l'exécution de ses propres obligations.

La banque conclut donc au rejet de l'ensemble des demandes indemnitaires adverses.

SOCIETE2.) s'oppose en outre à voir attribuer l'allocation d'intérêts de retard au taux légal à la partie adverse antérieurement au jugement à intervenir. Ces intérêts devraient courir au plus tôt à partir du 8 février 2021, date de consignation de la caution judiciaire, indispensable à la mise en mouvement de l'action, la partie adverse étant restée en défaut de payer cette caution plus tôt. A titre subsidiaire, elle indique qu'aucun intérêt de retard ne devrait courir entre le 9 mars 2017 et le 8 février 2021.

Par conclusions notifiées le 12 octobre 2021, SOCIETE2.) formule une demande reconventionnelle et sollicite la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer le solde en principal du Prêt, soit un montant de 7.876.036,53 euros, augmenté des intérêts de retard conventionnels, sinon légaux, à partir de la mise en demeure du 4 mai 2015, sinon à partir de la dénonciation du Contrat de prêt, sinon à partir de la demande reconventionnelle, sinon à partir du jugement à intervenir.

En vertu de la clause « *Events of Default* » et de l'article 19 des conditions générales de la banque, les montants redus sous le Prêt au moment de sa dénonciation, deviendraient immédiatement exigibles.

Dans tous les cas, elle argue que le Contrat serait arrivé à terme le 3 décembre 2012, de sorte que passée cette date le remboursement intégral du Prêt serait indéniablement dû. Elle base dès lors, à titre subsidiaire, sa demande reconventionnelle en remboursement du prédit montant sur l'article 1134 du Code civil ou toute autre base légale que le tribunal jugera idoine.

SOCIETE2.) expose qu'en date du 6 septembre 2016, qu'après l'exécution du nantissement dont elle disposait sur le compte n°NUMERO2.) et compensation entre les sommes dues par le requérant et les sommes disponibles sur ses comptes, PERSONNE1.) resterait redevable, sous réserve de l'imputation des intérêts conventionnels pour les années 2015, 2016, 2017 et 2018, d'un montant de 7.876.036,53 euros au titre du compte n°NUMERO2.).

SOCIETE2.) précise, qu'en vertu de la clause 28 du Contrat de prêt, la certification émise par la banque des montants dus en vertu du Contrat de prêt constituerait une preuve concluante des montants dus à l'encontre de l'emprunteur.

Par conclusions notifiées le 12 octobre 2021, la banque demande encore reconventionnellement la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer une somme de 6.594,50 euros, avec les intérêts légaux à compter de la date d'émission des factures afférentes, sinon à compter de la demande reconventionnelle, sinon à compter du jugement à intervenir, à titre de remboursement des frais d'expertise qu'elle aurait dû engager pour redresser l'évaluation du préjudice « *grossièrement erronée* » du demandeur au principal.

SOCIETE2.) conteste les développements adverses sur la prescription. La disposition des conditions générales prévoyant un délai de prescription réduit en faveur de la banque, n'aurait pas été invoquée par celle-ci dans le cadre de la présente procédure. De telles clauses seraient dans tous les cas valables à condition que cela ne prive pas la personne concernée de la possibilité d'exercer un recours effectif. Un délai de trois ans aurait été jugé suffisant par la Cour de justice de l'Union européenne, en présence d'un consommateur, ce que le requérant au principal ne serait d'ailleurs pas.

Le seul fait que la clause soit défavorable au client ne permettrait pas de l'invalidier.

De plus, la sanction en cas de clause abusive ou illicite serait que celle-ci sera réputée non-écrite. Aucun texte ou jurisprudence ne rendrait dans un tel cas la clause également applicable à l'autre partie puisque cela aboutirait à étendre le champ d'application d'une clause abusive ou illicite.

Enfin, la banque sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 10.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et s'oppose à la demande adverse basée sur le même article.

### **Motivation**

I. Quant à la demande de rejet des conclusions de PERSONNE1.)

L'article 171 du Nouveau Code de procédure civile prévoit que si le défendeur est une personne physique, sa constitution d'avocat indique, entre autres, son domicile.

Aux termes de l'article 172 du Nouveau Code de procédure civile, les conclusions du défendeur « *ne sont pas recevables tant que les indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article 171 n'auront pas été fournies* » (voir Cour, 7 février 2007, n° 30635 du rôle).

Si, en application des articles 171 et 172 du Nouveau Code de procédure civile, les conclusions du défendeur, personne physique, ne sont pas recevables « *tant que les indications mentionnées à l'alinéa 2 de l'article 171 n'auront pas été fournies* », ces articles n'ont pas vocation à régir les indications à fournir par le demandeur, ni les conséquences d'un défaut de fourniture de ces indications par le demandeur.

Or, PERSONNE1.) est partie demanderesse dans la présente procédure.

A défaut d'indiquer une autre base légale prévoyant l'irrecevabilité des conclusions de la partie demanderesse au principal pour indication erronée de son adresse, le tribunal ne prononce pas l'irrecevabilité des conclusions de PERSONNE1.).

Dès lors, SOCIETE2.) est à débouter de sa demande de rejet des conclusions de PERSONNE1.).

II. Quant à la demande de rejet de la pièce n° 37 de PERSONNE1.)

Le tribunal constate que PERSONNE1.) a versé une copie de la version originale du jugement espagnol, ainsi qu'une nouvelle traduction en pièce n° 45, qui remplace la traduction versée en pièce n° 37. Cette nouvelle traduction n'est pas remise en cause par la partie défenderesse.

Il s'ensuit que la demande d'SOCIETE2.) en rejet de la pièce n° 37 du requérant au principal est devenue sans objet.

III. Quant au rejet des pièces en langue espagnole

Le tribunal note que les parties versent des pièces en langue espagnole sans les accompagner d'une traduction.

Etant donné qu'il ne s'agit pas d'une langue officielle du Grand-Duché de Luxembourg, ni d'une langue maîtrisée par les parties et l'ensemble de la composition du tribunal, tel l'anglais, le tribunal ne prend pas en considération ces pièces pour la solution du litige.

IV. Quant à l'autorité de chose jugée attachée au jugement espagnol

Aux termes de l'article 1351 du Code civil « *l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même;*

*que la demande soit fondée sur la même cause; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité ».*

Il est de principe que les énonciations d'une décision contre laquelle les recours ne sont plus possibles sont définitivement revêtues de l'autorité de la chose jugée. Il est impossible de remettre en cause, directement ou indirectement, ce qui a été jugé de façon définitive. L'irrévocabilité de la chose jugée s'impose aux personnes qui étaient parties à la décision. Ainsi, aucun plaideur concerné par la décision ne peut la remettre en cause, soit directement en formant une nouvelle fois une demande identique, soit indirectement en émettant des prétentions relatives au même litige à l'occasion d'une autre procédure. De même, on considère qu'est interdite toute manifestation de volonté des parties tendant à neutraliser, même indirectement, l'autorité du jugement (Jurisclasseur civil, « Autorité de la Chose jugée », Fasc. 554, n° 200 et suivants).

Le critère de l'identité d'objet vise le contenu de la contestation tranchée par la première décision et celle qui fait l'objet du nouveau recours. C'est l'objet de la demande principale, tranchée par la décision couverte par l'autorité de chose jugée, qui est comparé à l'objet de la nouvelle demande (Picod, PERSONNE5.), L'autorité de la Chose Jugée en Droit de l'Union Européenne, Bruylant, Editions juridiques, 2017, p.158 et suivants).

La cause est généralement définie comme comprenant les faits et la règle juridique invoqués comme fondement de la demande et l'objet comme consistant dans le but de la demande, l'interprétation extensive de la notion d'objet résultant de la jurisprudence de la CJUE conduit toutefois à considérer comme identiques des demandes n'ayant pas le même fondement juridique mais découlant d'un même acte juridique (Cour d'appel de Nancy, 5e chambre, 14 mars 2018, n°15/01554).

Dans la plupart des hypothèses, le litige se présente non point sous une forme simple avec un objet déterminé, mais sous la forme d'une mosaïque de questions interdépendantes les unes des autres et que le juge doit résoudre successivement pour parvenir à la solution finale (JurisClasseur Procédure civile - Encyclopédies - Fasc. 900-30 : Autorité de la chose jugée. – Autorité de la chose jugée au civil sur le civil – n° 164).

Il n'est pas douteux, en effet, que la même question, replacée dans le cadre d'un rapport de droit différent, est susceptible d'acquérir une tonalité nouvelle qui en modifie quelque peu les données. Une même question, envisagée dans une perspective différente s'éclaire parfois d'un jour si nouveau qu'il serait infiniment dangereux d'interdire qu'elle fût remise en cause (RTD civ. 1948, p. 499, obs. Hébraud). Il existe une « réalité objective », qui interdit de faire totalement abstraction du rapport de droit au sein duquel la question similaire a été précédemment résolue de manière implicite (Cass. fr. soc., 5 déc. 1947. – Cass. fr. soc., 26 févr. 1948. – Cass. fr. soc., 5 mars 1948 : RTD civ. 1948, p. 499).

Sous ces réserves, la jurisprudence considère que l'autorité de la chose jugée ne peut pas être opposée, même si la nouvelle demande oblige le juge à résoudre les mêmes questions que la précédente, dès lors que l'objet finalement réclamé n'est pas identique (JurisClasseur Procédure civile - Encyclopédies - Fasc. 900-30 : Autorité de la chose jugée. – Autorité de la chose jugée au civil sur le civil – n° 165 ; v. aussi Cour de cassation, 13 novembre 2014, n° 3389).

Le caractère exécutoire en Espagne du jugement espagnol n'a pas été contesté.

Il y a lieu d'en conclure que ce jugement a acquis autorité de chose jugée en Espagne.

L'autorité de chose jugée d'une décision étrangère est son effet d'incontestabilité qui interdit de remettre en cause ce qui a été jugé à l'étranger en reprenant devant une juridiction d'un autre Etat membre le procès entre les mêmes parties, sur le même objet et pour la même cause. Cet effet, appelé aussi « *autorité négative de chose jugée* », est invoqué devant la juridiction d'un Etat membre par le biais de l'exception de chose jugée qu'une partie oppose à la demande introduite contre elle pour la faire déclarer irrecevable au motif qu'elle est identique à celle traitée par un tribunal étranger (JCL Droit international, Fasc. 584-31 Effets en France des Jugements étrangers subordonnés à leur régularité internationale, n° 54).

Or, aux termes de l'article 36 du Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après, le « **Règlement n° 1215/2012** ») « *Les décisions rendues dans un Etat membre sont reconnues dans les autres Etats membres sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure* ». Cet article prévoit encore que « *Si le refus de reconnaissance est invoqué de façon incidente devant une juridiction d'un Etat membre, celle-ci est compétente pour en connaître* ».

La reconnaissance de plein droit a pour effet de faire produire, dans tout Etat couvert par l'instrument, à un jugement qui a été rendu dans un autre Etat lié, les effets qui lui sont attachés dans cet Etat, au moment même où le jugement a été rendu. La reconnaissance est « *automatique* », elle attribue « *aux décisions l'autorité et l'efficacité dont elles jouissent dans l'Etat où elles ont été rendues* ».

La reconnaissance empêche que le même litige (même cause, même objet, mêmes parties) soit à nouveau introduit, au mépris de la chose jugée, dans un autre Etat lié par la convention. Ce principe a été précisé avec force par la Cour de justice à l'encontre du demandeur lui-même dans l'arrêt D.W.) c/ S.H.C.) (CJCE, 30 nov. 1976, aff. 42/76, Gaz. Pal. 1977, 1, 97).

Le juge saisi à titre incident de la reconnaissance devra se livrer à un contrôle pour vérifier si la décision étrangère mérite son insertion dans le système juridique de l'Etat membre requis.

Ce contrôle s'opère conformément à l'article 45 du présent règlement.

Certains points sont expressément soustraits audit contrôle. Ainsi, l'article 52 dispose qu'en aucun cas, la décision étrangère ne peut faire l'objet d'une révision au fond.

En outre, l'article 45, 3 dispense, en principe, le juge chargé de contrôler la décision soumise à la reconnaissance, de vérifier la compétence de la juridiction étrangère. Il dispose : « *Sans préjudice du paragraphe 1, point e), il ne peut être procédé au contrôle de la compétence de la juridiction d'origine. Le critère de l'ordre public visé au paragraphe 1, point a), ne peut être appliqué aux règles de compétence* ».

L'exception au principe ainsi posé est prévue au paragraphe 1, point e) de l'article 45 du Règlement n° 1215/2012 qui dispose que la « *reconnaissance d'une décision est refusé* » « *si la décision méconnaît : i) les sections 3, 4 ou 5 du chapitre II lorsque le preneur d'assurance, l'assuré, un bénéficiaire du contrat d'assurance, la victime, le consommateur ou le travailleur était le défendeur, ou ii) la section 6 du chapitre II.* »

Les dispositions visées dans les sections 3, 4 et 5 du chapitre II sont les règles de compétence en matière d'assurance (section 3), de contrats conclus par les consommateurs (section 4) et en matière de contrats individuels de travail (section 5).

Les dispositions visées dans la section 6 du chapitre II concerne les règles de compétences exclusives prévues à l'article 24 du prédit règlement.

En l'espèce, les parties demanderesses n'affirment pas que le jugement espagnol serait contraire à l'ordre public de l'Etat requis, inconciliable avec une décision rendue entre les mêmes parties dans l'Etat requis (article 45, 1. c), sinon avec une décision antérieurement rendue dans un autre Etat membre ou dans un Etat tiers entre les mêmes parties (article 45, 1. d), de sorte que sur le fondement de l'article 36 de Règlement n° 1215/2012 le jugement espagnol est reconnu de plein droit.

Le tribunal constate que le jugement espagnol a été rendu en deuxième instance suite à un recours formé par SOCIETE2.) contre une ordonnance du 26 juin 2018 du tribunal de première instance, numéro sept, de ADRESSE3.), ayant statué sur une procédure en exécution d'une hypothèque et ayant prononcé un « *non-lieu* » au motif que « *la clause numéro 9 sur l'exigibilité anticipée du contrat de prêt conclu en date du 5 décembre 2012* » serait « *nulle et abusive* » et ayant retenu que la « *clause 1.1.5a du même acte authentique, sur les intérêts de retard, serait également nulle et abusive et il serait considéré qu'elle ne ferait pas partie du contrat* ».

Pour parvenir à cette décision, la juridiction d'appel espagnole retient la qualité de consommateur de PERSONNE1.) et considère la clause d'exigibilité anticipée abusive et partant nulle sur base du principe d'équilibre dans les prestations devant guider l'interprétation du contrat, décidant que la gravité de l'inexécution par rapport à la durée et au montant du prêt et la possibilité réelle du consommateur d'éviter cette conséquence, ne justifiait pas l'exercice de cette faculté.

Concernant l'identité des parties, celle-ci est donnée en l'espèce puisque tant le jugement espagnol que le présent jugement concernent PERSONNE1.) et SOCIETE2.).

Concernant l'identité d'objet, le tribunal constate que le but poursuivi par la procédure espagnole était de faire exécuter l'hypothèque donnée sur l'Immeuble tandis qu'en l'espèce PERSONNE1.) agit en responsabilité contre SOCIETE2.) pour résiliation abusive dans le but d'obtenir une indemnisation, sinon, concernant le paiement des sommes prêtées, l'exécution du Contrat de prêt.

Quant à la demande reconventionnelle, il s'agit d'obtenir le remboursement des montants dus sous le Prêt suite à la dénonciation du Contrat de prêt, sinon au vu de l'arrivée du terme contractuel.

Si les demandes formulées dans le cadre de la présente procédure obligeront certainement le tribunal de céans à résoudre en partie les mêmes questions que les tribunal espagnol, l'autorité de la chose jugée ne s'y oppose pas, dès lors que l'objet finalement réclamé n'est pas identique.

L'exception est donc à rejeter.

#### V. Quant à l'application de la protection juridique des consommateurs

Les règles relatives à la protection du consommateur entendent rétablir une plus grande justice sociale en limitant l'autonomie des volontés dans le cadre de ce qui est socialement souhaitable. Elles tendent ainsi à introduire un certain élément moral dans les contrats les plus usuels conclus par des professionnels avisés avec des personnes en situation d'infériorité économique ou intellectuelle et qui de toute façon n'ont pas la possibilité de discuter les termes des contrats qui leur sont proposés. L'applicabilité des dispositions du Code de la consommation suppose une constellation de contractants très précise : un professionnel, d'une part, et un consommateur, d'autre part.

La notion de « professionnel » est définie à l'article L.010-1 du Code de la consommation comme visant « *toute personne physique ou morale qui agit à des fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* ». Cette notion n'excluant pas les banques (cf. Cour d'appel (9e chambre) 2 juin 2016, N°42178, au sujet de la définition de l'article 1 de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur), il y a lieu de considérer qu'SOCIETE2.) a conclu le Contrat de Prêt avec PERSONNE1.) en sa qualité de « professionnel » au sens de l'article L.010-1 du Code de la consommation.

Le même article définit la notion de « consommateur » comme visant « *toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale* ».

C'est par rapport au Contrat de prêt qu'il convient de déterminer si la définition de « consommateur » doit s'appliquer dans l'analyse du litige relatif audit contrat.

Au vu de cette définition, le seul critère déterminant pour la qualification de « consommateur » est le but – professionnel ou privé – de la conclusion du contrat avec le professionnel, la profession ou l'activité professionnelle du cocontractant n'entrant pas en ligne de compte pour cette qualification.

En l'occurrence, PERSONNE1.) n'explique pas qu'elle serait sa profession mais se conteste de dire qu'il n'est pas « *commerçant* » et qu'il n'est pas inscrit au registre de commerce et des sociétés ou un registre équivalent. Ce fait, même s'il était avéré, ne serait pas de nature à empêcher sa qualification en tant que « professionnel ».

Est également indifférent à cet égard que la banque ait indiqué PERSONNE1.) comme étant un « *Private Client* » lors de l'ouverture de son compte n° NUMERO3.), dès lors que ce compte est étranger au Contrat de prêt et que cette indication, à défaut d'autres éléments, laisse simplement conclure que ledit compte n'a pas été ouvert aux fins de l'activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale de PERSONNE1.).

En l'espèce, le Contrat de Prêt ne contient aucune précision au sujet du but – professionnel ou privé – poursuivi.

Le fait que le Contrat de Prêt fasse obligation à PERSONNE1.) de ne pas faire de l'Immeuble sa résidence principale n'est pas déterminant à cet égard, puisque, tel que justement relevé par ce dernier, il aurait pu en faire sa résidence secondaire sans être en violation de cette obligation.

Néanmoins, il découle des éléments du dossier que PERSONNE1.) tirait ses revenus d'investissements, notamment immobiliers, qu'il réalisait.

Ainsi, dans son courriel du 21 août 2014 à l'attention de PERSONNE3.), gestionnaire de patrimoine privé, au service d'SOCIETE2.), PERSONNE1.) écrit ce qui suit : « *I am at the moment expanding my business with a good cash flow business by purchasing 4 petrol stations. The income is 2.3 million EUR net. Also I have an agreed finance package of 16 million Euro on the 4 petrol stations. For me to expand the business for a short period of time only, I would like you to release 8.500.000 to 9.000.000 for 3 to 6 months. (...) I would like you to look at this as a short time period and it will be beneficial to me and my partner the Bank.* »

Dans un autre courriel du 7 octobre 2014 à l'attention de PERSONNE3.), PERSONNE1.) liste l'ensemble de ses avoirs et dettes. Il fait référence à l'acquisition sans associés, de deux maisons à ADRESSE6.), en indiquant le prix de revente auquel il s'attend. Il indique également avoir acquis une maison à ADRESSE7.) et qu'il estime pouvoir réaliser un profit final (*end profit*) de 13.250.000.- euros après avoir payé leur part à ses associés (*partners*) sur ce projet. Il fait aussi nouvellement référence au projet relatif aux quatre stations d'essence.

Dans ces courriels, il se positionne clairement en tant que professionnel de l'investissement immobilier.

C'est d'ailleurs ainsi que le perçoit la banque puisque, dans son courriel de réponse du 10 octobre 2014, PERSONNE3.) lui demande des informations supplémentaires

du type qu'on peut s'attendre d'un professionnel, tel « *business plan* » et « *Cash Flow projection* ».

En outre, il résulte d'un certificat de la société SOCIETE3.) Limited du 21 novembre 2014, que PERSONNE1.) tirerait des revenus locatifs d'espaces de bureau et d'unités résidentielles à ADRESSE8.), ainsi des revenus en relation avec des investissements financiers.

De plus, jusqu'à ses conclusions du 27 mai 2022, PERSONNE1.) a affirmé que l'Immeuble était destiné à la relocation et donc à « *générer d'important revenus* » à PERSONNE1.), sans aucune indication qu'il aurait eu l'intention de l'utiliser également comme résidence secondaire.

Pareillement, dans le courrier de son mandataire du 18 mai 2015 à l'attention de la banque, il est question de « *very heavy losses of rental proceeds* » pour le requérant au principal en raison de l'arrêt des travaux de rénovation.

D'ailleurs, les montants qu'il réclame à titre de manque à gagner du fait des loyers perdus sont tels qu'il envisageait de louer l'Immeuble pendant la totalité de l'année.

Ainsi, dans ses conclusions notifiées le 22 mars 2022, il évalue le loyer annuel à 3.240.000.- euros, ventilé comme suit :

- le mois de janvier : environ 50.000.- euros par semaine, soit 200.000.- euros pour le mois,
- les mois d'avril et mai : environ 70.000.- euros par semaine, soit 150.000.- euros (8x70.000) pour ces deux mois,
- les mois de juin, juillet et août : environ 150.000.- euros par semaine, soit 1.800.000.- euros (12x150.000) pour ces trois mois,
- le mois de septembre : environ 60.000.- euros par semaine, soit 240.000.- euros (4x60.000) pour le mois,
- le mois de décembre : environ 50.000.- euros par semaine, soit 200.000.- euros (4x50.000) pour le mois, et
- le reste de l'année, la maison « *peut être louée occasionnellement pour un montant de 30.000 euros par semaine* » ce qui donnerait un revenu locatif « *pour le reste de l'année* » à un montant forfaitaire de 240.000.- euros.

Malgré le changement de version opéré quant à la destination de l'Immeuble, PERSONNE1.) continue à se baser sur le revenu locatif annuel de 3.240.000.- euros pour chiffrer sa demande en indemnisation au titre de son manque à gagner.

Or, le simple fait qu'il sollicite un manque à gagner sur base d'une location sur toute l'année démontre que le projet immobilier avait un objectif d'investissement donc de lucre et non un objectif d'usage privé, même partiel.

Ledit contrat de prêt s'inscrivait donc dans l'une des activités d'investissement, dont PERSONNE1.) tirait ou espérait tirer ses revenus.

Le changement de version de PERSONNE1.) en cours de procédure afin de tirer profit de la protection que le législateur européen et luxembourgeois a voulu conférer aux consommateurs tombe donc à faux.

Il en résulte que le requérant au principal n'a pas conclu le Contrat de prêt en qualité de « consommateur » au sens de l'article L-010-1 précité et il ne peut donc pas se prévaloir des dispositions légales prévues en matière de protection du consommateur.

## VI. Quant à la demande principale

### A. Recevabilité en la forme

SOCIETE2.) se rapporte à prudence ce qui concerne la recevabilité de l'assignation en la forme.

S'il est exact que le fait, pour une partie de se rapporter à prudence de justice équivaut à une contestation, il n'en reste pas moins qu'une contestation non autrement étayée est à écarter, étant donné qu'il n'appartient pas au juge de suppléer la carence des parties au litige et de rechercher lui-même les moyens juridiques qui auraient pu se trouver à la base de leurs conclusions.

Il en découle qu'à défaut de contestation précise, le moyen est à rejeter.

La demande principale, introduite dans les forme et délai de la loi, est recevable en la forme.

### B. Mérite de la demande principale

#### 1) Quant au régime de responsabilité applicable

En ce qui concerne la répartition entre responsabilité contractuelle et délictuelle, le tribunal rappelle que le créancier d'une obligation contractuelle ne peut se prévaloir contre le débiteur de cette obligation, quand bien même il y aurait intérêt, des règles de la responsabilité délictuelle (Cass. fr. civ. 1re, 4 nov. 1992, no 89-17.420 ; Bull. civ. I, n° 276).

D'un autre côté et entre parties, les dommages et intérêts contractuels sont par définition circonscrits à la compensation des suites de l'inexécution d'une obligation contractuelle (Dalloz, Répertoire de droit civil, Responsabilité contractuelle, BOUCARD, juillet 2018, n° 52).

Il est constant en cause que les parties étaient liées contractuellement par le Contrat de prêt, le Contrat d'investissement et les conditions générales de la banque, que

PERSONNE1.) ne conteste pas avoir accepté, ainsi que des conventions de compte par rapport aux différents comptes ouverts auprès d'SOCIETE2.).

PERSONNE1.) reprochant à SOCIETE2.) des violations de ses obligations au titre de ces relations contractuelles, violations auxquelles il attribue les dommages invoqués.

C'est dès lors sur base de la responsabilité contractuelle qu'il y a lieu d'analyser ses demandes indemnitaires.

Il y a donc d'ores-et-déjà lieu de dire ces demandes irrecevables sur base de la responsabilité délictuelle invoquée à titre subsidiaire par PERSONNE1.).

## 2) Quant à la résiliation anticipée du Contrat de prêt

Il résulte des éléments du dossier que PERSONNE1.) a conclu avec SOCIETE2.) le Contrat de Prêt en date du 29 novembre 2012, par lequel SOCIETE2.) a mis à disposition de PERSONNE1.) une ligne de crédit à hauteur d'un montant de 17.250.000.- euros, dont l'utilisation était sujette à des *conditions precedent* et des *conditions subsequent*.

La clause 19 (*Events of default*) du Contrat de prêt, prévoit ce qui suit :

*« Upon written notice – which can also be a facsimile transmission – from the Bank to the Borrower, the obligations of the Bank hereunder, shall terminate forthwith, no further drawings shall be available to the Borrower and all amounts outstanding hereunder (including any derived liabilities hereunder) shall become immediately due and repayable and the security will be enforceable – without any other or further summons being necessary which the Borrower hereby waives – to the Bank, if any of the following events has occurred:*

*(a) if the Borrower fails to pay any amount under the Loan Agreement on the due date; (...)* »

En l'occurrence, la banque a envoyé en date du 4 mai 2015 à PERSONNE1.) une mise en demeure de payer les intérêts conventionnels annuels d'un montant de 473.443,02 euros, venus à échéance le 5 décembre 2014, ainsi que les intérêts de retard conventionnels, avant le 18 mai 2015.

Par le biais de son mandataire, la banque a envoyé à PERSONNE1.) un courrier en date du 5 juin 2015, l'informant de la résiliation immédiate du Contrat de prêt, avec mise en demeure de payer toutes les montants dus sous le Prêt, sur base de l'article 18, a) dudit contrat.

Par la suite, la banque a encore en date du 17 juin 2015, procédé à la résiliation de l'ensemble des relations contractuelles existant entre parties sur base de l'article 19.1 des conditions générales qui prévoient que *« Except as otherwise provides herein or by any applicable law, the Bank may, however, terminate its relationship with the client with immediate effect and without further formalities, in which case all term obligations of the client shall become immediately due, i.a. if the client is in breach of his/her*

*contractual obligations ; the Bank is of the opinion that the financial position of the client is threatened; (...) »*, arguant que PERSONNE1.) était en défaut de paiement tant par rapport au Prêt qu'au découvert sur son compte n° NUMERO3.).

PERSONNE1.) qualifie la dénonciation unilatérale du Prêt par la banque d'abusives.

En matière contractuelle, les parties peuvent prévoir expressément dans la convention qui les lie que les parties, ou une d'entre elles, peuvent résilier unilatéralement le contrat, et modaliser les conditions dans lesquelles cette résiliation unilatérale peut intervenir (cf. CA, 4 novembre 1998, Pas., 31, p. 63). Les modalités pour la résiliation du contrat tels que prévus contractuellement par les parties vont alors s'imposer à elles, lesquelles ne pourront pas prétendre qu'une résiliation faite en conformité avec ces modalités est irrégulière (cf. CA, 2 février 2011, BIJ 2011, p.74).

En l'espèce, le tribunal constate qu'en application de l'article 18, a) les parties ont convenu que, sur simple notice écrite de la banque, les obligations de la banque sous le Contrat de prêt prendraient fin, qu'aucun montant ne pourrait plus être tiré sous la ligne de crédit, que tous les montants restant dus deviendraient immédiatement exigibles et payables et que toute sûreté deviendrait exécutable, notamment en cas de non-paiement par l'emprunteur de n'importe quel montant dû sous ledit contrat.

Les parties ont donc prévu la possibilité pour la banque de dénoncer unilatéralement le Contrat de prêt, sur simple notice écrite, en cas de non-paiement par l'emprunteur de n'importe quel montant dû sous ledit contrat.

La notice écrite a été envoyée et le non-paiement par l'emprunteur des intérêts conventionnels annuels d'un montant de 473.443,02 euros, venus à échéance le 5 décembre 2014, n'est pas contestée.

Lorsque les parties exercent unilatéralement leur faculté de résiliation expressément stipulée au contrat, il y a application, et non exception, du principe de la force obligatoire du contrat (cf. CA, 29 octobre 2015, n° 40608 ; TAL, 30 mai 2013, n° 140692).

En application de l'article 1134 du Code civil, selon lequel, « *les conventions tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites* », la banque était en droit de dénoncer le Contrat de Prêt.

Le non-prorogation du contrat, respectivement la rupture du contrat, est un droit pour le contractant qui n'engage sa responsabilité qu'en cas d'abus dans l'exercice de ce droit. L'auteur engagera sa responsabilité contractuelle chaque fois que son attitude aura été dictée par la mauvaise foi.

En l'occurrence, il résulte des différents échanges entre parties, versés au dossier, que nécessitait une augmentation importante de la ligne de crédit pour finaliser les travaux de rénovation de l'Immeuble et que la banque était initialement ouverte à une telle renégociation.

Le fait que leurs discussions n'aient pas abouti à une renégociation du Prêt n'est pas de nature à établir la mauvaise foi de la banque.

Même si PERSONNE1.) affirme avoir donné des garanties suffisantes de solvabilité à la banque, il n'établit pas cette affirmation alors qu'il ne prouve pas avoir donné suite aux demandes de la banque de pièces supplémentaires (*business plan, cash flow projection, etc.*) relativement à ses différents investissements immobiliers.

Ensuite, au défaut de paiement sous le Prêt depuis le 5 décembre 2014, s'est ajouté le fait qu'il était en découvert sur son compte n° NUMERO3.). Il n'a pas non plus donné suite à la mise en demeure lui envoyée par la banque en date du 6 mai 2015 de régulariser ce découvert.

Dans ces circonstances, la banque a pu légitimement perdre confiance en les capacités de remboursement de PERSONNE1.) et décider de bonne foi de dénoncer le Contrat de prêt.

La banque étant entré en négociations avec PERSONNE1.) dès octobre 2014 afin de trouver une solution et le défaut de paiement sous le Prêt datant du 5 décembre 2014, soit six mois avant la décision de dénoncer le Prêt et alors qu'il s'agissait de la seule obligation de paiement de l'emprunteur avant l'arrivée du terme, la décision de la banque n'est pas à qualifier ni d'abrupte ni de disproportionnée.

PERSONNE1.) n'établit pas en quoi l'attitude de la banque aurait été constitutive d'un abus de droit ou d'une violation de son obligation d'exécuter la convention de bonne foi.

En ce qui concerne les règles du Code de la consommation relatives aux clauses abusives, PERSONNE1.) n'ayant pas conclu le Contrat de prêt en qualité de consommateur, celles-ci ne sauraient s'appliquer à la clause 18 dudit contrat.

A l'égard des contractants professionnels, les clauses fussent-elles abusives au sens du Code de la consommation sont valables et ont force obligatoire (cf. CA, 19 juin 2019, n° 44562).

La dénonciation unilatérale avec effet immédiat notifiée en date du 5 juin 2017 à PERSONNE1.) est donc régulière.

3) Quant à la demande en paiement d'un montant de 2.353.067.- euros et en paiement des Factures

a) Demande en paiement d'un montant de 2.353.067.- euros

PERSONNE1.) n'ayant pas expressément renoncé à ce chef de sa demande, formulé dans son assignation, à laquelle il renvoie dans ces dernières conclusions, il y a lieu de statuer sur celui-ci.

Ce chef de la demande consiste à solliciter le paiement du montant qui aurait été requis pour finaliser les travaux de rénovation de l'Immeuble.

En son volet principal, il s'agit d'une demande en indemnisation du préjudice matériel qui aurait été subi du fait du refus de la banque de mettre à disposition les montants requis pour terminer lesdits travaux et du fait de la résiliation du Contrat de prêt, que le requérant au principal qualifie d'abusive.

Etant donné que la résiliation n'est pas à qualifier d'abusive ou fautive, aucune indemnisation n'est due par rapport à un dommage qui serait la conséquence de cette résiliation.

En ce qui concerne le refus de la banque de mettre à disposition de PERSONNE1.) des fonds pour la continuation des travaux, le tribunal note d'abord que la banque n'était plus tenue de débloquer des fonds en faveur de PERSONNE1.) à partir de la dénonciation du Contrat de prêt.

Ensuite, PERSONNE1.) n'étaye pas en quoi le montant requis pour finaliser les travaux serait constitutif d'un préjudice dans son chef.

Finalement, il est constant en cause et il résulte de la partie *term sheet* du Contrat de Prêt, que sur les fonds prêtés, un montant de 2.384.299.- euros était destiné aux travaux de rénovation de l'Immeuble. Le *term sheet* prévoit encore que de ce montant, la somme de 1.000.000.- euros était destinée à rester sur le compte de l'emprunteur à titre de garantie additionnelle de paiement des travaux de rénovation de l'Immeuble.

Les « *conditions subséquent* » du *terme sheet* prévoient que ce montant serait libéré progressivement en faveur de l'emprunteur seulement s'il prouvait à la banque, que le solde à payer pour les travaux de rénovation était d'un maximum de 750.000.- EUR.

Or, il résulte des propres conclusions, y compris de la formulation de la présente demande, que ce solde dépassait largement le montant de 750.000.- euros.

De surcroît, afin d'obtenir paiement de cette somme, une nouvelle évaluation immobilière devait être réalisée prévoyant comme condition additionnelle que l'avancement des travaux devait se faire suivant le planning d'avancement des travaux initial et que la valeur marchande réelle de l'Immeuble devait être au minimum d'un montant de 19.000.000.- euros. Etant donné que le *term sheet* prévoit que l'évaluation initiale de l'Immeuble avant travaux de rénovation devait être d'un montant 17.000.000.- euros et qu'au stade de la libération du montant de 750.000.- euros, 1.384.299.- euros auraient déjà dû être investis dans la rénovation de l'Immeuble, le tribunal en déduit que la valeur à prendre en compte pour analyser la réalisation de cette condition est la valeur marchande réelle de l'Immeuble, dans son état au jour de l'évaluation, et non la valeur marchande qu'aurait l'Immeuble une fois les rénovations achevées. Dès lors, ni la condition relative à l'avancement des travaux, ni celle relative à la valeur de l'Immeuble n'étaient remplies.

La banque était partant en droit de refuser la libération de sommes supplémentaires pour finaliser les travaux de rénovation.

En ce qui concerne le principe d'exécution de bonne foi des contrats, consacré à l'article 1134 du Code civil, il est admis qu'une partie devra s'abstenir dans l'exécution du contrat de tout acte qui porte délibérément préjudice à son co-contractant (cf. CA, 6 juin 2018, Pas. 39, p. 44).

Dans cet esprit, l'exigence de bonne foi dans l'exécution des conventions implique dans le chef des parties un devoir de solidarité et de loyauté : celles-ci doivent non seulement tenir compte de leur propre intérêt contractuel, mais également des intérêts légitimes de leurs cocontractants.

Or, le principe de l'exécution de bonne foi ne peut être considéré *in abstracto* pour écarter le principe de la convention-loi inscrit à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 1134 du Code civil (cf. Pierre Van Ommeslaghe, Droit des obligations, t.1er, Bruylant, 2010, n° 104).

Etant donné que plusieurs conditions convenues entre parties pour la libération de la dernière tranche, censées servir de garantie additionnelle de la viabilité du projet immobilier, n'étaient pas données et que le budget initial pour la réalisation des travaux était dépassé de plus de moitié, il ne saurait être reproché à la banque une violation de son obligation d'exécution de bonne foi du Contrat de prêt.

En effet, ce principe ne saurait avoir pour effet d'obliger la banque à renégocier un crédit avec un client alors que la banque n'a plus confiance en les capacités de remboursement de ce dernier.

En son volet subsidiaire, la demande repose sur l'obligation d'exécution du Contrat de prêt. Or, il découle des développements qui précèdent que le Contrat de prêt a été résilié régulièrement et que, même sans cette résiliation, la banque était en droit de refuser la mise à disposition de fonds supplémentaires sous le Contrat de prêt en vue de financer la rénovation de l'Immeuble.

Ce chef de la demande n'est donc pas fondé.

#### b) Demande en paiement des Factures

Ce chef de la demande de PERSONNE1.) fait double emploi avec le chef précédent de sa demande, en ce que le montant des Factures est inclus dans le montant de 2.353.067.- euros.

Il découle par ailleurs des développements qui précèdent quant à la demande en paiement de la somme de 2.353.067.- euros, que ce chef de la demande n'est fondé, ni en son volet principal, ni en son volet subsidiaire.

#### 4) Quant à la demande en indemnisation au titre des loyers

Conformément à ce qui précède, la dénonciation du Contrat de prêt n'étant pas à qualifier de fautive, aucune indemnisation n'est due par rapport à un dommage qui serait la conséquence de celle-ci.

En ce qui concerne le défaut de paiement des Factures, il n'est pas établi que si la banque avait payé les Factures lorsque celles-ci lui ont été présentées, les travaux auraient pu être finalisés jusqu'en juin 2015.

De surcroît, il résulte des développements qui précèdent que la banque n'avait pas l'obligation de libérer des fonds additionnels pour financer le restant des travaux de rénovation de l'Immeuble.

Dès lors, si les travaux de rénovation ne sont à ce jour toujours pas achevés et que PERSONNE1.) n'a pas pu donner en location l'Immeuble, ce fait n'est pas imputable à SOCIETE2.) qui n'est donc pas tenue de le dédommager d'un quelconque manque à gagner qui en a résulté.

Ce chef de la demande n'est donc pas non plus fondé.

5) Quant à la demande en indemnisation pour non-exécution d'un ordre de changement de devise

PERSONNE1.) se prévaut d'une violation des articles 37-5 et 37-6 de la loi de 1993 par la banque.

En vertu de l'article 37-5 de ladite loi, la banque a l'obligation d'exécuter les ordres aux conditions les plus favorables pour le client et en particulier, le paragraphe (1) prévoit que les « établissements de crédit et les entreprises d'investissement doivent prendre toutes les mesures suffisantes pour obtenir, lors de l'exécution des ordres, le meilleur résultat possible pour leurs clients compte tenu du prix, du coût, de la rapidité, de la probabilité de l'exécution et du règlement, de la taille, de la nature de l'ordre ou de toute autre considération relative à l'exécution de l'ordre. Néanmoins, chaque fois qu'il existe une instruction spécifique donnée par les clients, l'établissement de crédit ou l'entreprise d'investissement doit exécuter l'ordre en suivant cette instruction. (...) »

L'article 37-6 comprend les règles de traitement des ordres des clients et prévoit que « (1) Les établissements de crédit et les entreprises d'investissement agréés pour exécuter des ordres pour compte de clients doivent mettre en œuvre des procédures et des dispositions assurant l'exécution rapide et équitable des ordres de clients par rapport aux ordres des autres clients ou à leurs propres positions de négociation. (...) ».

Il est constant en cause qu'en octobre 2014, PERSONNE1.) a demandé à la banque de procéder à la conversion de la devise de ses dépôts en espèces d'un montant de 9.000.000.- euros en dollars américains.

Par courriel du 28 octobre 2014, PERSONNE3.), répond à PERSONNE1.) à ce sujet :  
« *On your request for FX-transactions, I confirm that under the current circumstances, my credit committee has decided not to allow EUR/USD transactions, as this would enlarge the risk profile of the existing collateral.* »

Il résulte du *terme sheet* du Contrat de prêt, que le montant litigieux de 9.000.000.- euros était destiné au Contrat d'investissement, plus précisément à alimenter le portefeuille géré par la banque en vertu du Contrat d'Investissement.

Suivant la clause « *purpose* » du *terme sheet*, ladite somme devait être investie suivant un profil de risque conservateur et un montant de 4.500.000.- euros devait rester en tout temps en cash sur le compte. Par ailleurs, la clause 2 *Purpose of the loan* des *SPECIFIC BUSINESS CONDITIONS TO LOANS* prévoyait que les fonds mis à disposition au titre du Contrat d'investissement seraient investis dans des instruments financiers.

Le Contrat d'investissement prévoyait en ses articles 1<sup>er</sup> et 2 que PERSONNE1.) donne à SOCIETE2.), qui l'accepte, un mandat de gestion discrétionnaire du portefeuille.

Par courrier du 11 novembre 2013 adressé par la banque à PERSONNE1.) et référant le compte n° NUMERO2.), la banque confirme toutefois à ce dernier que la gestion de son portefeuille par la banque a pris fin et lui souhaite du succès dans la gestion future de son portefeuille. Il y a lieu d'en conclure qu'à partir de cette date la banque n'avait plus la gestion discrétionnaire des avoirs composant ledit portefeuille.

Les parties ne versent pas de pièces de nature à permettre au tribunal de déterminer les conditions de cette cessation du mandat de gestion discrétionnaire accordé à la banque.

Force est de constater, que même si PERSONNE1.) pouvait désormais donner des ordres quant à la gestion de la somme de 9.000.000.- euros et que la banque était en principe censée les exécuter, les parties restaient liées par les termes du Contrat de prêt et les termes du nantissement.

Or, la prédite opération de change ne cadre pas avec les objectifs d'investissement repris au Contrat de prêt.

En outre, aux termes du nantissement, qui portant également sur le compte n° NUMERO2.), PERSONNE1.) s'obligeait à ce qui suit: « *it will not do or cause or permit to be done anything which will, or could be reasonably expected to, materially adversely affect this Agreement or the right of the Pledgee hereunder or which in any way is inconsistent with or materially depreciates, jeopardizes or otherwise prejudices any of the Collateral* ».

Par ailleurs, tel que le relève la partie défenderesse, ses conditions générales, prévoient des cas dans lesquels la banque peut refuser de s'exécuter, tel que : « *It is expressly agreed that amounts due to the client by the Bank and those due to the Bank by the client are interrelated. Hence, the Bank is authorised to withhold performance of its own obligations if the client does not fulfil any of his/her obligations* ».

La banque a justifié son refus d'exécuter l'ordre par ce qu'elle a perçu comme une violation de la prédite obligation de ne rien faire pour mettre en le gage de la banque.

En vertu des dispositions contractuelles qui précèdent, la banque était, dans un tel cas, en droit de refuser d'exécuter l'ordre litigieux sans violer les articles 37-5 et 37-6 de la loi de 1993.

PERSONNE1.) n'était pas que le refus de la banque était injustifié au regard des prédites dispositions.

A défaut, ce chef de la demande n'est pas fondé.

#### 6) Quant à la demande en indemnisation pour défaut d'octroi d'intérêts créditeurs

Si PERSONNE1.) affirme que la somme de 4.811.506,51 euros placée sur son compte courant n° NUMERO5.) aurait dû produire des intérêts créditeurs de 0,45% l'an à partir du 2 décembre 2014, il n'étaye pas sa demande et en particulier il n'établit pas qu'elle obligation contractuelle de la banque sous la convention de compte aurait été violée par cette dernière.

Ce chef de sa demande n'est partant pas fondé.

Au vu des développements qui précèdent, la demande principale n'est pas fondée et il y a lieu d'en débouter.

#### VII. Quant à la demande reconventionnelle

##### a) Quant au remboursement du solde du Prêt

À titre reconventionnel, SOCIETE2.) sollicite la condamnation de PERSONNE1.) au paiement du solde en principal du Prêt, soit un montant de 7.876.036,53 euros, augmenté des intérêts de retard conventionnels, sinon légaux, à partir de la mise en demeure du 4 mai 2015, sinon à partir de la dénonciation du Contrat de prêt, sinon à partir de la demande reconventionnelle, sinon à partir du jugement à intervenir.

PERSONNE1.) invoque la prescription de cette demande.

En l'occurrence, le délai de prescription légale applicable est de 10 ans conformément à l'article 189 du Code de commerce.

PERSONNE1.) ne bénéficiant pas de la protection des consommateurs par rapport au Contrat de prêt, il ne saurait demander à voir dire abusive la clause des conditions générales prévoyant un délai de prescription réduit de trois ans en faveur de la banque. De surcroît, la sanction d'une telle qualification ne serait pas d'ouvrir le bénéfice de la clause au consommateur mais de dire la clause non-écrite.

Il en résulte que la demande reconventionnelle, n'est pas prescrite et est à déclarer recevable.

Au fond, en application de la clause 18 du Contrat de prêt, précitée, par effet de la dénonciation du Prêt par la banque en date du 5 juin 2015, toutes les sommes restant dues sous le Prêt sont devenues immédiatement exigibles et payables.

Il y a donc lieu de dire la demande reconventionnelle fondée en son principe.

En ce qui concerne le quantum de la demande reconventionnelle, SOCIETE2.) verse un état de compte duquel il découle, qu'après déduction des montants réalisés sous le nantissement, le montant dû par PERSONNE1.) sous le Contrat de prêt s'élève à 7.876.036,53 euros.

Elle verse également un courrier du 20 décembre 2016, à l'attention de PERSONNE1.), auquel était attaché un « *certificat of debt* » émis le même jour. Ce certificat fait état que le montant en principal dû par le client à la banque est de 7.876.036,53 euros.

La clause 28 (*Evidence of Debt.*) du Contrat de Prêt prévoit ce qui suit :

*« Both parties of the present Loan Agreement expressly agree that the certification issued by the Bank of the amounts due under this Loan Agreement shall be conclusive evidence of the owed amounts against the Borrower. »*

Par l'effet de cette clause, les parties ont voulu donner force probante aux certificats émis par la banque par rapport aux montants dus sous le Contrat de prêt et ont ainsi dérogé à l'interdiction de la preuve auto-constituée.

Comme par ailleurs, le défendeur sur reconvention n'allègue pas et ne verse aucune pièce de nature à établir le caractère erroné dudit certificat, la demande est également fondée en son quantum.

La clause 10 (*Late Payment*) du Contrat de prêt prévoit ce qui suit:

*« 10.1 If for any reason the Bank has not received any sum due to it under the present agreement on the Repayment Date and/or on Interest Payment Date, Default Interest shall automatically and without further notice accrue from the date up to the date of actual payment (both before and after judgment) on all overdue amounts as from the Repayment Date and/or such Interest Payment Date, without prejudice to the Bank's other rights. All overdue amounts shall be booked in the current account.*

*10.2 Such Default Interest shall continue to accrue thereon and be payable until the date of the actual payment without any demand being required from the Bank. Interest*

*shal accrue and be payable without any prior notice or summons from the Repayment Date and/or the Interest Payment Date up till the date when the payment is actually received by the Bank. (...) ».*

Les intérêts de retard conventionnels sont au taux de l'« *ECB re-financing rate* » plus une marge de 5% par an pour les tranches tirées en EUR, suivant les définitions des termes « *Default Interest* » et « *Default Margin* » repris au Contrat de prêt.

La banque demande à faire courir les intérêts de retard conventionnels à compter de la mise en demeure. A cette date, seule la somme de 473.443,02 euros était due. Le solde est devenu exigible à compter de la dénonciation du Contrat de Prêt en date du 5 juin 2015.

Il s'en suit qu'il y a de condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE2.) le montant de 7.876.036,53 euros, augmenté des intérêts conventionnels à compter du 4 mai 2015 sur la somme de 473.443,02 euros et à compter du 5 juin 2015 sur la somme de 7.402.593,51 euros, jusqu'à solde.

b) Quant aux frais de l'expertise unilatérale

La banque a fait procéder à une expertise unilatérale en 2021 pour un coût de 6.594.50 EUR. Elle demande reconventionnellement le remboursement desdits frais d'expertise.

PERSONNE1.) conteste cette demande.

SOCIETE2.) verse trois pièces (n° 38, n° 39 et n° 40) afin d'établir le quantum des frais d'expertise, sans toutefois fournir de traduction alors que ces pièces sont en langue espagnole.

A défaut de traduction, ces pièces ne sont pas de nature à établir le quantum de la demande.

La demande est donc à rejeter sans qu'il y ait lieu d'analyser si elle est fondée en son principe.

VIII. Quant aux demandes accessoires

Au vu de l'issue du litige, il n'est pas inéquitable de laisser à charge de PERSONNE1.) les frais par lui engagés pour agir en justice contre SOCIETE2.).

Sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est donc recevable mais non fondée.

A défaut d'établir l'iniquité requise, la demande d'SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure sur la même base est à dire recevable mais non fondée.

Le jugement commercial est exécutoire par provision de plein droit.

PERSONNE1.) s'étant vu débouter de sa demande principale, sa demande tendant à voir ordonner l'exécution provisoire sans caution du présent jugement est devenue sans objet.

En tant que partie succombant, les frais et dépens de l'instance sont à mettre à charge de PERSONNE1.).

### **Par ces motifs:**

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

**revu** le jugement rendu le 9 mars 2017 ;

**revu** le jugement rendu le 28 mai 2020 ;

**dit** qu'il n'y a pas lieu de rejeter les conclusions de PERSONNE1.) sur base des articles 171 et 172 du Nouveau Code de procédure civile ;

**dit** la demande en rejet de la pièce n° 37 de PERSONNE1.) sans objet ;

**rejette** l'exception d'autorité de chose jugée soulevée par rapport au jugement de l'*Audiencia Provincial de Málaga* du 25 février 2021 ;

**dit** la demande principale recevable sur base de la responsabilité contractuelle et irrecevable sur base de la responsabilité délictuelle ;

la **dit** non fondée sur base de la responsabilité contractuelle et en déboute ;

**dit** la demande reconventionnelle en condamnation de PERSONNE1.) à rembourser le solde du prêt recevable et fondée ;

partant **condamne** PERSONNE1.) à payer à société de droit néerlandais SOCIETE1.) N.V. le montant de 7.876.036,53 euros, augmenté des intérêts conventionnels à compter du 4 mai 2015 sur la somme de 473.443,02 euros et à compte du 5 juin 2015 sur la somme de 7.402.593,51 euros, jusqu'à solde ;

**dit** la demande reconventionnelle en remboursement des frais d'expertise non fondée et en déboute ;

**dit** les demandes respectives des parties basées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile recevables mais non fondées et en déboute ;

**condamne** PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

