Texte pseudonymisé

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

Jugement en matière Civile No. 2025TADCH01/00169

Numéro TAD-2024-00277 du rôle.

Audience publique du mardi, 23 décembre 2025.

Composition:

Malou THEIS,	Président,
Gilles PETRY,	Vice-Président,
Anne MOUSEL,	Premier Juge,
Cathérine ZEIMEN,	Greffière.

ENTRE

1) **PERSONNE1.),** née le DATE1.) à ADRESSE1.) (DE), sans état actuel connu, demeurant à D-ADRESSE2.) ;
2) **PERSONNE2.)**, né le DATE2.), expert-comptable, demeurant à D-ADRESSE3.) ;

parties demanderesses en opposition aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 9 février 2024 ;

ayant initialement comparu par Maître Christian HANSEN, alors avocat à la Cour au Barreau de Diekirch, assisté de la société à responsabilité limitée de droit luxembourgeois M&S Law Sàrl, établie à L-1150 Luxembourg, 205, route d'Arlon, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B215086, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse, puis comparant par la société à responsabilité limitée **ETUDE D'AVOCATS HANSEN & WEINQUIN SARL**, établie à L-9125 Schieren, 86b, route de Luxembourg, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B281494, représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Denis WEINQUIN**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse, assistée de la société à responsabilité limitée de droit luxembourgeois M&S Law Sàrl, établie à L-1150 Luxembourg, 205, route d'Arlon, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B215086, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Joram MOYAL, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse ;

ET

la société de droit autrichien SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à A-ADRESSE4.), immatriculée au registre de commerce et des sociétés autrichien sous le numéro FN211616a, représentée par son gérant actuellement en fonction ;

partie défenderesse en opposition aux fins du prédit exploit WEBER ;

comparant par la société anonyme **Etude Edith REIFF**, établie à L-9235 Diekirch, 6, rue Dr Jean-Pierre Glaesener, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Diekirch, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B102314, représentée aux fins de la présente procédure par **Maître Edith REIFF**, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse, assistée de la société anonyme SCHILTZ & SCHILTZ S.A., établie et ayant son siège social à L-1610 Luxembourg, 24-26, avenue de la Gare, inscrite sur la liste V du tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 220251, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Franz SCHILTZ, avocat à la Cour, demeurant professionnellement à la même adresse.

LE TRIBUNAL

Vu l'ordonnance de clôture de l'instruction rendue en date du 13 novembre 2024.

Procédure

Par exploit d'huissier de justice Patrick MULLER du 11 décembre 2023, la société de droit autrichien SOCIETE1.) (ci-après « société SOCIETE1.) ») a fait donner commandement à toutes fins à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) (ci-après « demandeurs en opposition ») pour obtenir recouvrement de la somme totale de 1.064.067,66 euros sur base d'un acte notarié no. 1790/2017 passé par devant Maître Martine SCHAEFFER, notaire de résidence à Luxembourg, en date du 11 septembre 2017 consistant en un contrat de prêt « *Dahrlehensvertrag* » conclu entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) SARL, dont feu PERSONNE3.) s'est porté caution solidaire.

Suivant exploit d'huissier de justice Georges WEBER du 9 février 2024, les demandeurs en opposition ont signifié et déclaré à la société SOCIETE1.), qu'ils s'opposent formellement au commandement à toutes fins du 11 décembre 2023.

Le même exploit contient assignation de la société SOCIETE1.) à se présenter devant le tribunal de ce siège pour voir dire que le « *commandement de l'huissier de justice Patrick MULLER du 11 décembre 2023 ne sortira aucun effet* ».

Les demandeurs en opposition sollicitent à se voir allouer à chacun une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Prétentions et moyens des parties

A l'appui de leur acte d'opposition, les demandeurs en opposition exposent qu'en date du 11 septembre 2017 un contrat de prêt « *Darlehensvertrag* » aurait été conclu entre la société SOCIETE1.), en tant que partie prêteuse, et la société SOCIETE2.) SARL, en tant que partie emprunteuse, par devant Maître Martine SCHAEFFER, notaire de résidence à Luxembourg. PERSONNE3.) se serait porté caution solidaire de ce prêt.

Les demandeurs en opposition reprochent à la société SOCIETE1.) d'avoir décidé unilatéralement en date du 31 décembre 2021 la mise à disposition à la société SOCIETE2.) SARL du montant convenu dans le prédit contrat de prêt, sans demande préalable de la part de la société SOCIETE2.) SARL.

Ils s'opposent à ce que cette décision unilatérale de la société SOCIETE1.) puisse valoir exécution du contrat de prêt, étant donné que la société SOCIETE1.) prétend avoir converti des factures impayées de la société SOCIETE2.) SARL à son encontre en prêt. Cette façon de procéder ne serait pas valable, faute d'avoir été prévue dans le contrat de prêt signé le 11 septembre 2017. Le contrat de prêt ne mentionnerait pas non plus un objet du prêt, de sorte que la société SOCIETE2.) SARL aurait dû pouvoir disposer librement de cette somme. Au vu de la conversion des factures impayées en prêt, la société SOCIETE2.) SARL en aurait été empêchée.

Les demandeurs en opposition remettent en cause l'envoi, partant, la réception du courrier du 31 décembre 2021 par la société SOCIETE2.) SARL, de même que par son gérant feu PERSONNE3.). Ils considèrent encore qu'une acceptation tacite ne puisse être opposée à PERSONNE3.), qui ne serait pas à considérer comme commerçant en ce qui concerne la garantie hypothécaire, qu'il aurait personnellement donnée.

Le contrat de prêt conclu en date du 11 septembre 2017 ne spécifierait pas ses propres conditions, de sorte qu'il ne serait pas conforme aux exigences légales.

La société SOCIETE1.) aurait imposé unilatéralement à la société SOCIETE2.) SARL les conditions du prêt dans son courrier du 31 décembre 2021 en ce qui concerne le paiement, sa durée, son échéance et la fixation du taux d'intérêt, de sorte que ces éléments n'auraient pas été déterminés par une convention tripartite conclue entre parties, dont feu PERSONNE3.) en sa qualité de garant, telle que prévue par l'article 2 du contrat de prêt litigieux.

Les demandeurs en opposition en déduisent que le montant mis en compte à titre d'intérêts ne serait pas justifié, faute d'un taux d'intérêt fixé d'un commun accord des parties.

Par jugement de faillite rendu le 23 mars 2022, la procédure d'insolvabilité de la société SOCIETE2.) SARL aurait été ouverte, de sorte que la mise à disposition du prêt litigieux serait survenue pendant la période suspecte. La société SOCIETE1.) tenterait par le biais de cette conversion des factures impayées en prêt à contourner les règles de la faillite. L'existence d'une caution solidaire lui permettrait de recouvrer sa dette, contrairement aux autres créanciers de la masse.

Les demandeurs en opposition contestent encore la validité de la garantie hypothécaire, faute de la présence de témoins lors de la signature de l'acte notarié du 11 septembre 2017, tel qu'il serait exigé par l'article 2127 du code civil.

La société SOCIETE1.) réplique avoir entretenu des relations d'affaire continues avec la société SOCIETE2.) SARL, celle-ci aurait régulièrement commandé des marchandises auprès d'elle.

Dans ce contexte, la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) SARL auraient conclu un contrat de prêt en date du 11 septembre 2017 portant sur la mise à disposition par la société M.C.I. à la société SOCIETE2.) SARL du montant de 1.000.000 euros.

Feu PERSONNE4.), qui aurait été le gérant de la société SOCIETE2.) SARL, se serait porté caution réelle, solidaire et indivisible pour garantir ce prêt.

Au mois de décembre 2021, la société SOCIETE2.) SARL aurait accumulé des factures impayées du chef de marchandises commandées et livrées auprès de la société SOCIETE1.) à concurrence de la somme de 1.483.851,40 euros.

La société SOCIETE1.) aurait ainsi adressé en date du 31 décembre 2021 un courrier à la société SOCIETE2.) SARL, de même qu'à feu PERSONNE4.), leur confirmant la mise à disposition du montant du prêt de 1.000.000 euros, et partant, la conversion des postes des factures ouvertes en prêt à concurrence du prédit montant. Les factures impayées de la société SOCIETE2.) SARL à l'égard de la société SOCIETE1.) auraient ainsi été apurées à concurrence de 1.000.000 euros.

La société SOCIETE2.) SARL aurait dès lors pu profiter des délais de paiement inhérents au contrat de prêt.

La société SOCIETE1.) soutient que son courrier du 31 décembre 2021 renfermerait toutes les conditions de remboursement du prédit prêt et que suite à l'envoi de ce courrier à la société SOCIETE2.) SARL et à feu PERSONNE4.), ces derniers n'auraient émis aucune contestation.

La société SOCIETE1.) souligne que la société SOCIETE2.) SARL et feu PERSONNE4.) seraient à considérer comme professionnels, de sorte que l'absence de contestations de leur part vaudrait acceptation tacite.

Le taux d'intérêt conventionnel de 3% par an repris dans le courrier du 31 décembre 2021 serait d'ailleurs plus favorable que l'application du taux d'intérêt légal. Les intérêts conventionnels pour la période du 1er janvier 2022 au 30 novembre 2023 s'élèveraient à 57.369,86 euros.

Au vu de la déclaration en faillite de la société SOCIETE2.) SARL le remboursement du prêt serait devenu immédiatement exigible. La société SOCIETE1.) aurait déposé deux déclarations de créance, une première à raison de 1.000.000 euros sur base du contrat de prêt et une deuxième à raison de 483.851,40 euros correspondant au solde des factures impayées. Les deux déclarations de créance auraient été acceptées par le curateur. La faillite aurait été clôturée le 20 décembre 2023 pour défaut d'actif.

La société SOCIETE1.) conteste contourner les règles de la faillite, au motif que son action porterait sur la caution et concernerait dès lors feu PERSONNE4.), respectivement ses héritiers, et non pas la masse des créanciers de la faillite de la société SOCIETE2.) SARL.

Au mois de septembre 2022, feu PERSONNE4.) serait décédé et sa veuve PERSONNE1.) aurait accepté la succession de feu son mari, de sorte qu'elle serait désormais tenue au remboursement du prêt conformément à l'article 2017 du code civil.

Au vu des dispositions de la loi du 9 décembre 1976 relative à l'organisation du notariat, la présence de deux notaires ou d'un notaire et de deux témoins ne s'imposerait que dans deux cas spécifiques, qui ne seraient pas données en l'espèce.

La société SOCIETE1.) sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, ainsi que la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, sinon chacun pour le tout, des demandeurs en opposition aux frais et dépens avec distraction au profit de son mandataire, qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

Faits

En date du 11 septembre 2017, un contrat intitulé « *Darlehensvertrag* » a été signé par devant le notaire Martine SCHAEFFER entre la société SOCIETE1.), en tant que prêteur, la société SOCIETE2.) SARL, en tant qu'emprunteur, et feu PERSONNE4.), en tant que garant pour le montant de 1.000.000 euros en principal.

Feu PERSONNE4.) était le gérant unique de la société SOCIETE2.) SARL.

Par courrier du 31 décembre 2021, la société SOCIETE1.) informe la société SOCIETE2.) SARL, de même que feu PERSONNE4.), de la mise à disposition en leur faveur du montant emprunté par contrat de prêt du 11 septembre 2017 et dès lors de la conversion subséquente des factures impayées s'élevant en total à la somme de 1.483.851,40 euros à concurrence de 1.000.000 euros en prêt.

Feu PERSONNE4.) est décédé au mois de septembre 2022.

PERSONNE1.) est la veuve de feu PERSONNE4.), et héritière de ce dernier.

PERSONNE2.) est administrateur de la succession de feu PERSONNE4.).

En date du 11 décembre 2023, la société SOCIETE1.) a signifié aux demandeurs en opposition la grosse exécutoire du contrat de prêt no. 1790/2017 passé en date du 11 septembre 2017 par devant Maître Martine SCHAFFER, notaire de résidence à Luxembourg, et leur a fait commandement de payer la somme due en principal, intérêts et frais de 1.064.067,66 euros.

Appréciation

L'opposition à commandement de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) a été introduite dans les forme et délai de la loi et est partant à déclarer recevable en la forme.

- *Bien-fondé de l'opposition*

L'article 1892 du code civil définit le prêt de consommation comme étant un : « *contrat par lequel l'une des parties livre à l'autre une certaine quantité de choses qui se consomment par l'usage, à la charge par cette dernière de lui en rendre autant de même espèce et qualité* ». Concrètement, ces choses qui se consomment par l'usage sont des denrées ou de la monnaie.

Le prêt de consommation est donc le contrat par lequel une personne remet à une autre, pour son usage, des denrées ou de la monnaie, à charge de restitution.

Depuis un arrêt du 28 mars 2000, la Cour de cassation française considère que « *le prêt consenti par un professionnel du crédit n'est pas un contrat réel* » (Cass. 1re civ., 28 mars 2000: Juris-Data n° 2000-001226; Bull. civ. 2000, I, n° 105; JCP G 2000, II, 10296, concl. J. Sainte-Rose; JCP N 2000, p. 1270, note D. Lochouarn; RJDA 2000, n° 583; Defrénois 2000, p. 720, obs. J.-L. Aubert ; D. 2000, p. 482, note S. Piédelièvre; D. 2000, somm. p. 358, obs. P. Delebecque; D. 2001, p. 1615, obs. M.-N. Jobard-Bachelier; D. 2002, p. 640, obs. D. R. Martin; Contrats, conc., consom. 2000, n° 106, obs. L. Leveneur; H. Capitant, F. Terré et Y. Lequette, Grands arrêts de la jurisprudence civile, t. 2: Dalloz, 11e éd., n° 270. – Cass. 1e civ., 27 nov. 2001: Juris-Data n° 2001-011877; JCP G 2002, II, 10050, note S. Piédelièvre; Defrénois 2002, p. 259, obs. R. Libchaber; D. 2002, p. 119, note Y. Chartier). N'étant pas réel, le prêt d'argent consenti par un professionnel du crédit est donc consensuel. C'est-à-dire qu'il se forme par le simple échange des consentements, indépendamment de la remise de la chose.

Cette décision constitue un revirement de jurisprudence. Auparavant, la Cour de cassation française, suivant en cela une tradition ancestrale, jugeait que tous les prêts de consommation, quels qu'ils fussent, avaient un caractère réel et se formaient par conséquent par la remise de la chose (v. Cass. 1re civ., 20 juill. 1981: Bull. civ. 1981, I, n° 267; JCP G 1981, IV, 369; Gaz. Pal. 1982, pan. p. 93; RTD civ. 1982, p. 427, obs. Ph. Rémy; Defrénois 1982, p. 1085, obs. J.-L. Aubert; H. Capitant, F. Terré et Y. Lequette, Grands arrêts de la jurisprudence civile, op. cit., n° 269).

La portée du revirement est toutefois circonscrite. Seuls sont consensuels les prêts d'argent consentis par un professionnel du crédit. Les autres prêts de consommation demeurent des contrats réels. Ainsi jugé que « *le prêt d'argent qui n'est pas consenti par un établissement de crédit est un contrat réel qui suppose la remise de la chose* » (Cass. 1re civ. 7 mars 2006: Juris-Data n° 2006-032543; JCP G 2006, IV, 1733; D. 2006, p. 886; BICC 15 juin 2006, n° 1305; RTD com. 2006, p. 458. – V. déjà, Cass. 1re civ., 28 févr. 1995: Bull. civ. 1995, I, n° 107; D. 1995, somm. p. 228, obs. R. Libchaber; Defrénois 1995, p. 735, obs. P. Delebecque).
Aujourd'hui, il faut donc distinguer : le prêt est formé tantôt par la remise de la chose, tantôt par l'échange des consentements. Dit autrement, il faut aujourd'hui distinguer entre prêts réels et prêts consensuels. Au-delà de cette distinction, les prêts de consommation, qu'ils soient réels ou consensuels, sont soumis aux règles générales relatives à la preuve des obligations et aux conditions de validité de toutes les conventions.

La date de formation du contrat de prêt, en tant que contrat réel, correspond à la date de remise de la chose. Le prêteur n'est pas obligé de remettre la chose à l'emprunteur puisque le contrat n'est formé qu'après la remise de cette chose. Dans le prêt réel le prêteur, par définition, n'est obligé à rien. Ce contrat n'emportant fondamentalement qu'une obligation de restitution à la charge de l'emprunteur, il fait partie de la catégorie des contrats unilatéraux (JCL, art. 1892 à 1904, op cit, n° 35, 37, 38, 39).

En l’espèce, les demandeurs en opposition ne contestent pas la conclusion du contrat de prêt signé en date du 11 septembre 2017, mais ils contestent l’exécution du prédit contrat de prêt en estimant que la conversion des factures impayées en prêt décidée de manière unilatérale par la société SOCIETE1.) ne serait pas valable.

Il y a lieu d'en déduire que les demandeurs en opposition contestent que cette conversion des factures impayées en prêt puisse valoir remise des fonds empruntés.

Les parties sont unanimes pour dire qu'aucune remise des fonds n'a eu lieu au moment de la signature du contrat de prêt « *Darlehensvertrag* » conclu en date du 11 septembre 2017.

Il appartient donc à la société SOCIETE1.), qui n'est pas un professionnel du crédit, de rapporter la preuve de la remise effective des fonds à la société SOCIETE2.) SARL, conformément aux principes généraux régissant la preuve.

La remise qui peut intervenir de différentes manières s'effectue le plus souvent par la tradition matérielle consistant en la remise des fonds à l'emprunteur, mais aussi par la tradition feinte, qui peut s'opérer par virement au profit du compte de l'emprunteur, le prêt étant alors réalisé le jour où le compte de l'emprunteur est crédité. (JCL, art. 1892 à 1904 op cit, n° 47, 48, 49, 52).

Il y a lieu de constater que le contrat de prêt signé entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) SARL ne renferme pas de disposition spécifique quant à la remise des fonds, respectivement de précisions quant aux modalités d'une telle remise.

En l'occurrence, la société SOCIETE1.) soutient que la remise des fonds empruntés a eu lieu par conversion des factures impayées, s'élevant en total à la somme de 1.483.851,40 euros, en prêt à concurrence de 1.000.000 euros.

A l'appui de cette affirmation, la société SOCIETE1.) renvoie au contenu de son courrier du 31 décembre 2021 adressé à la société SOCIETE2.) SARL et à la caution, le gérant de la prédite société, feu PERSONNE4.).

Le prédit courrier est rédigé de la manière suivante :

« *Zum 31.12.2021 belaufen sich die von der Fa. SOCIETE2.) S.à r.l. an die Fa. SOCIETE1.). geschuldeten Rechnungen bezüglich Wareneinlieferungen auf einen Hauptbetrag von 1.483.851,40 €. Auf Grund der Höhe dieses Betrages und der Dauer in der die betreffenden Rechnungen bereits ausstehen, wird der Fa. SOCIETE2.) S.à r.l. nunmehr den gemäß Darlehensvertrag vom 11. September 2017 gewährten Kredit zwecks Teiltilgung des ausstehenden Betrags zur Verfügung gestellt.*

Bezugnehmend auf den Darlehensvertrag vom 11. September 2017 werden, mittels dem so zur Verfügung gestellten Darlehensbetrag, folgende Forderungen aus Wareneinlieferungen des Darlehensgebers (Fa. SOCIETE1.)., A-7343 Neutal, Österreich) an den Darlehensnehmer (Fa. SOCIETE2.) S.à.r.l., L-7649 Freckeisen) beglichen im Wege der Gegenverrechnung und in ein Darlehen in Höhe von 1.000.000.,-- € (in Worten : eine Million Euro) per 31.12.2021 gewandelt (…) ».

La société SOCIETE1.) invoque que ni la société SOCIETE2.) SARL, ni feu PERSONNE4.) n'auraient émis de contestations par rapport à la mise à disposition du montant emprunté par la conversion des factures impayées en prêt après l'envoi du courrier précité. La société SOCIETE1.) s'appuie ainsi sur la théorie de la correspondance commerciale acceptée.

Par extension du principe de la facture acceptée posé par l'article 109 du code de commerce, il est admis en jurisprudence qu'entre commerçants, le fait de ne pas répondre à une correspondance commerciale implique l'acceptation de son contenu.

Le principe de la correspondance commerciale acceptée crée une obligation à charge du commerçant de protester contre toute affirmation inexacte lui adressée, indépendamment de la nature de leur relation contractuelle.

Cette obligation se justifie dans la mesure où les transactions commerciales doivent se développer dans la sécurité et la rapidité, exigences qui impliquent que soit réduit au minimum, entre commerçants, le temps durant lequel une des parties pourra mettre en doute la véracité des affirmations de l'autre au sujet de l'existence et des modalités de leurs obligations réciproques. (cf. A. Cloquet, La facture, n° 444).

Il est cependant admis que la preuve par la correspondance commerciale acceptée ne vaut qu'entre commerçants. Dans la mesure où la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) SARL sont des sociétés commerciales de par leur forme, le principe de la correspondance commerciale acceptée leur est opposable.

Il en va de même en ce qui concerne feu PERSONNE4.) en sa qualité de caution. Le cautionnement souscrit par feu PERSONNE4.) est à qualifier de commercial, dès lors que le cautionnement des dettes d'une société, souscrit par l'un de ses dirigeants, tel qu'un gérant, président, administrateur, membre du directoire, est considéré comme commercial (cf. JCL, Code civil, art. 2288 à 2320, Fasc. 15 : CAUTIONNEMENT. – Différentes sortes de cautionnement, n° 29).

La signification accordée au silence dépendra des circonstances de l'espèce qui sont souverainement appréciées par le juge du fond qui doit rechercher un accord tacite du maître d'ouvrage, un acquiescement de sa part, à la teneur de la correspondance commerciale.

Les demandeurs en opposition ne contestent pas l'existence de relations d'affaires continues entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) SARL, ni que cette dernière ait accumulé des factures impayées auprès de la société SOCIETE1.) du chef de marchandises commandées et livrées.

Cependant, les demandeurs en opposition contestent l'envoi, et donc la réception du courrier du 31 décembre 2021 tant par la société SOCIETE2.) SARL, que par son gérant feu PERSONNE4.).

Force est de constater qu'il ne résulte pas des pièces versées au dossier du tribunal que la société SOCIETE1.) a envoyé le courrier du 31 décembre 2021 à la société SOCIETE2.) SARL, respectivement à son gérant PERSONNE4.).

En effet, le courriel du 14 février 2022 auquel la société SOCIETE1.) fait référence est formulé comme suit :

« *Sehr geehrter PERSONNE4.),*
Sehr geehrte Damen und Herren,

finden Sie in der Anlage unser Schreiben bezüglich Darlehen per 31.12.2021.

Des Weiteren in der Anlage die daher dann noch verbleibenden offenen Posten.

Dieses Schreiben vorab per Mail, per DHL hernach.»

Tel qu'avancé par les demandeurs en opposition, il ne ressort pas dudit courriel versé en pièce no. 2 par la société SOCIETE1.) que ce courriel contenait une pièce jointe.

La société SOCIETE1.) ne verse pas non plus la preuve d'envoi par l'opérateur DHL.

En l'absence de preuve de l'envoi du courrier du 31 décembre 2021 à la société SOCIETE2.) SARL, ainsi qu'à son gérant feu PERSONNE4.), le silence de ces derniers ne peut être qualifié d'accord tacite en ce qui concerne la conversion des factures impayées en prêt.

En l'absence d'accord de la société SOCIETE2.) SARL et de son gérant feu PERSONNE4.) concernant une conversion des factures impayées en prêt, il ne peut pas être déduit de cette opération comptable interne à la société SOCIETE1.) qu'elle puisse valoir remise des fonds prêtés.

Dans la mesure où la cause de l'obligation de l'emprunteur réside dans la remise des fonds, remise, qui n'est pas établie en l'espèce, aucune obligation de restitution n'incombe ainsi à la société SOCIETE2.) SARL, respectivement à la caution solidaire.

L'opposition à commandement de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) est par conséquent à déclarer fondée.

- *Demandes accessoires*

Les demandeurs en opposition sollicitent à se voir allouer à chacun une indemnité de procédure de 2.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La société SOCIETE1.) demande la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, sinon de chacun pour le tout, de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) à une indemnité de procédure de 3.000 euros sur base du même article.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cass. fr., civ. 2ème, 10 octobre 2002, Bulletin 2002 II n° 219 p. 172).

Au vu de l'issue du litige, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont nécessairement dû engager des frais pour faire valoir leurs droits dans la présente procédure, de sorte qu'il y a lieu de condamner la société SOCIETE1.) à payer tant à PERSONNE1.), qu'à PERSONNE2.) une indemnité de procédure de 1.000 euros.

La société SOCIETE1.) est à débouter de sa demande sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Dans la mesure où le commandement du 11 décembre 2023 n'a pas été justifié, il y a lieu de condamner la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit du mandataire des demandeurs en opposition, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

le Tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile et en instance d'opposition, statuant contradictoirement,

déclare l'opposition à commandement recevable,

déclare l'opposition à commandement fondée,

partant, **déclare** le commandement signifié en date du 11 décembre 2023 non justifié ;

déclare non fondée la demande de la société de droit autrichien SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, partant, l'en déboute ;

déclare fondée la demande de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

partant, **condamne** la société de droit autrichien SOCIETE1.) à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 1.000 euros ;

condamne la société de droit autrichien SOCIETE1.) à payer à PERSONNE2.) une indemnité de procédure de 1.000 euros ;

condamne la société de droit autrichien SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Denis WEINQUIN, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.