Jugt. comm. no. 280/86. 1|7|86 (A)

Audience publique du premier juillet mil neuf cent quatre-vingt-six .

Numéro 36 323 du rôle .

Présents :
Pierre GEHLEN , Vice-président ,
Maryse WELTER , Premier juge ,
Eliane ZIMMER , Juge ,
Jean-Paul FRISING , Substitut du Procureur d'Etat ,
Arny LINCKELS , Greffier .

E n t r e :

Maître René WEBER , avocat-avoué , demeurant à Luxembourg , 3, rue de la Loge , agissant en sa qualité de curateur de la faillite du sieur D.) , ayant demeuré à (...) ;

élisant domicile en son étude ;

demandeur;

comparant par lui-même;

E t :

1) la S.A. Soc. 1.) , établie et ayant son siège à (...) ;

2) pour autant que de besoin la S.A. Banque 1.) , ayant son siège à (...) ;

défenderesses ;

comparant par Maître Jean WELTER , avocat-avoué , demeurant à Luxembourg ;

F a i t s :

Par exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg en date du 8 août 1985 le demandeur fit donner assignation aux défenderesses à comparaître le vendredi , 20 septembre 1985 , à 9.00 heures du matin , devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg , deuxième section, siégeant en matière commerciale , pour :

(...)

L'affaire , inscrite sous le numéro 36 323 du rôle , fut utilement retenue à l'audience publique du 9 mai 1986 , lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître René WEBER , avocat-avoué , demeurant à Luxembourg pris en sa qualité de curateur de la faillite D.) , donna lecture de l'assignation et développa ses moyens ;

Maître Jean WELTER , avocat-avoué , demeurant à Luxembourg, comparut pour les défenderesses et développa ses moyens ;

Le représentant du Ministère Public , Monsieur Jean-Paul FRISING , Substitut du Procureur d'Etat , se rapporta à prudence de justice ;

Le tribunal prit l'affaire en délibéré et fixa le prononcé à l'audience publique du 6 juin 1986 , audience à laquelle le prononcé fut successivement remis aux au iences des 27 juin et 1er juillet 1986 ;

A cette dernière audience publique , le tribunal rendit le jugement qui suit :

Attendu que par exploit de l'huissier de justice Roland FUNK de Luxembourg en date du 8 août 1985 , le demandeur a fait donner assignation aux défenderesses à comparaître devant ce tribunal pour y entendre statuer sur la demande ci-avant transcrite dans les qualités du présent jugement ;

Attendu que la demande , introduite dans les forme et délai de la loi , est recevable ;

Attendu que le demandeur fait exposer ce qui suit :

que le failli D.) avait acquis un certain nombre de certificats de dépôt tirés sur la Bque 1) d'une valeur nominale totale de quatre (4) millions de francs ;

que bénéficiant d'une ouverture de crédit auprès de la Bque 1), il déclara par écrit du 22 novembre 1982 donner les prédits titres en gage à la S.A. Soc 1.) tout en lui demandant de se porter caution solidaire envers la Bque 1) pour son compte à concurrence de la valeur de réalisation des certificats affectés au gage ;

que la Bque 1) bénéficiant à la date de la faillite d'un solde créditeur de loin supérieur au montant de 4 millions, et se basant sur l'engagement du 22 novembre 1982 , ainsi que sur la loi du premier juin 1929 concernant le nantissement des valeurs mobilières , prétend actuellement pouvoir réaliser son gage et se faire payer sur le produit réalisé avant tout autre créancier ;

Attendu que le curateur s'opposant à cette prétention , dans son assignation demande au tribunal de dire que le privilège dont bénéficient les défenderesses est un privilège normal du créancier gagiste , de dire que Soc 1.) est tenue de lui verser le produit des titres réalisés et que les intérêts échus sur ces titres depuis le jour de la mise en faillite reviennent à la masse , le jugement à intervenir étant à déclarer commun à la Bque 1);

que suivant note de plaidoirie du 15 mai 1986 , le curateur déclare formellement revendiquer le gage , qui d'après lui fait partie de la masse , et demande au tribunal de condamner Soc. I.) à lui remettre les titres , ce dont il lui est donné acte ;

Attendu que le mandataire des défenderesses résiste à l'argumentation du curateur de la faillite D.) en opposant le privilège et le droit de rétention accordés tant par le Code civil que par la loi du premier juin 1929 au créancier bénéficiant d'un gage avec dépossession ;

qu'il se base encore sur ce dernier texte pour justifier l'encaissement par la défenderesse Soc. I.) des intérêts échus postérieurement à la mise en faillite ainsi que du capital , lors de l'échéance ;

Attendu que le curateur se fonde sur des décisions rendues par le tribunal en matière de rang des privilèges (Lux 1o.7.1985 , Faillite E.) c/ B.) et divers ; Lux 14.5. 1981 : Faillite G.) c/Etat du Grand-Duché de Luxembourg , CNAMO , B.) et consorts S.) ;Lux 15.2.1978 :C.) c/ Faillite A.) et divers)ayant décidé que le privilège du créancier gagiste vient en concours avec ceux du fisc et de la sécurité sociale , et est même primé par ceux-ci , pour en déduire que dans la présente espèce , le gage doit souffrir le concours des autres créanciers privilégiés bénéficiant , le cas échéant d'un rang préférable , et partant revenir entre les mains du curateur pour être réalisée par ce dernier à titre de bien de la masse ;

Attendu qu'il échet tout d'abord de relever que les décisons citées par le curateur avaient toutes trait à des gages sur fonds de commerce , nantissements qui , ainsi que le relève la décision du 14 mai 1981 (Faillite G.) c/ État) diffère de la situation du créancier gagiste ordinaire en ce sens que le créancier bénéficiant d'un nantissement sur fonds de commerce n'est pas mis en possession de la chose donnée en gage , la jurisprudence refusant au créancier nanti sur fonds de commerce le droit de rétention (Cass. fr. Ch. commerciale 26.1o.1971 ,D. 72 , 1, 61) ;

Attendu qu'il en est cependant autrement en matière de gage avec dépossession , le contrat de gage créant au profit du créancier gagiste un véritable droit réel , opposable à toutes les personnes qui seraient en conflit avec le gagiste (cf. arrêt cité Lux. 14.5.1981) ;

que l'article 21o2 , 2e du Code civil qualifie ce droit du créancier gagiste de privilège , encore qu'il ne s'agisse pas d'un privilège au sens propre du terme ;

que la préférence qui est accordée au créancier gagiste est l'effet direct et nécessaire de son droit réel de gage ;

que ce droit réel implique pour le créancier le droit de se faire payer sur la chose qui fait l'objet du gage , par privilège et préférence à tous les autres creanciers (Planiol et Ripert : Droit civil , T 12 , p. 13o mos 123 et 124);

que le droit de préférence , qualifié par la loi de privilège , s'exerce pleinement , tant du moins que le créancier gagiste reste en possession de la chose (Enc. Dalloz , Droit civil , vo.gage , no. 118);

Attendu qu'à cet effet le créancier gagiste a le droit de rétention qui est le droit reconnu à un créancier de ne pas se dessaisir d'une chose appartenant à un débiteur et dont il a la possession , ou tout du moins la détention , avant d'être payé de sa créance ;

que ce droit de rétention permet au créancier gagiste de conserver la possession de la chose jusqu'au payement de sa créance et de repousser ainsi tant l'action en revendication que l'action contractuelle en restitution du débiteur prévue à l'article 2082 , al. premier du Code civil ; (Enc. Dalloz , vo gage , no. 102);

Attendu que tant le droit de préférence que le droit de rétention sont opposables à la masse des créanciers dès lors qu'en cas de faillite du débiteur le législateur decide que le créancier peut réaliser la sûreté si le gage n'est pas retiré par les curateurs moyennant le remboursement de la dette (art. 544 Code de commerce), le motif en étant que le gage est en dehors des biens sur lesquels la masse exerce des droits utiles (Frédéricq , Droit commerciale belge , T. VII , no. 451 ; Planiol et Ripert : Droit civil T. 12 , no. 125);

que les curateurs ont cependant le moyen d'interrompre ou de prévenir les poursuites du créancier gagiste , puisque , aux termes de l'article 543 du Code de commerce , ils peuvent à toute époque et avec l'autorisation du juge-commissaire retirer les gages au profit de la faillite , ce à condition toutefois de rembourser la dette de la faillite ;

Attendu que la loi du premier juin 1929concernant le nantissement des valeurs mobilières ne fait que renforcer les droits du créancier gagiste en facilitant la constitution et la réalisation du gage , les articles 2074 , 2075 , 2078 et 2084 étant aux termes de l'article 1o , alinéa 2 , déclaré inapplicables ;

que l'article 4 de cette loi permet aux parties contractantes de convenir que , pour garantir les engagements présents et futurs du débiteur , tous les titres nominatifs ou au porteur qui appartiennent à ce dernier et qui sont ou seront en la possession du créancier ou d'un tiers à convenir , sont ou seront soummis au natissement sans qu'il soit nécessaire de les spécifier , rencontrant ainsi l'argument du curateur de la faillite D.) que le gage n'aurait pas été valablement constitué , le droit de rétention ne pouvant s'exercer que sur des choses individualisées;

Attendu au surplus que toute dette peut donner lieu à une mise en gage , même une dette non actuelle , le gage garantissant l'obligation de faire comme l'obligation de donner (Enc. Dalloz , Droit civil , vo. gage , no. 56 ;Crim 29 nov . 1866 , D.P. 67 , 1 , 43 ; Req . 8 mai 1881 , DP. 82.1.13);

qu'à cet égard la loi donne à la caution le droit d'agir contre le débiteur avant tout paiement , s'il résulte des circonstances que l'évènement va dépasser ses prévisions , ce notamment dans les cas énumérés par l'article 2032 du Code civil , aux termes duquel la caution est autorisée à pour-

suivre le débiteur même avant d'avoir effectué le paiement, dès lors qu'elle a la juste crainte d'être obligée de payer la dette ;

qu'en cas de faillite du débiteur visée à l'article 2032, alinéa 2 , la caution agira contre lui soit en demandant des sûretés , telles un gage s'il en est temps encore , soit en produisant à la faillite , comme si elle avait payé (Enc. Dalloz , vo cautionnement , nos 201, 203 , 205 et ss.);

Attendu que les sûretés ou garanties que la caution se verrait accorder seraient bien entendu illusoires si on ne lui reconnaissait pas le droit d'exercer le droit de rétention afférent aux sûrteés qui lui auraient été données ;

que la qualité de caution de Scc 1.) ne saurait donc , en l'espèce , être de nature à lui refuser les droits attachés au gage , se trouvant en sa possession ;

que dans cet ordre d'idées , c'est à juste titre que les défenderesses soutiennent que la droit de rétention invoqué par Scc 1.) pour s'opposer à la remise du gage entre les mains du curateur ne provient nullement d'une quelleconque subrogation dans les droits du créancier Bcc1) mais constitue un droit né directement dans son chef en qualité de coobligé bénéficiant d'une sûreté réelle ;

Attendu que le raisonnement du curateur concluant à une renonciation de la Bcc1) au droit de rétention tombe dès lors doublement à faux alors que ce créancier ne saurait renoncer à un droit qui ne lui appartient pas , et qu'une telle renonciation ne serait de toute façon pas opposable à la caution gagiste ;

qu'à titre tout à fait superfétatoire il y a lieu de relever que la lettre du 7 juin 1985 dont se prévaut le curateur traduit tout simplement l'intention de la Bcc1) d'exercer ses droits contre la caution et , en sa double qualité de banque débitrice des certificats de dépôt mis en gage , et de créancier , de procéder au remboursement des titres gagés, réalisation dont le produit serait affecté par Scc 1.) à l'exécution de son cautionnement ;

que cette procédure simplifiée de réalisation du gage , dont les parties peuvent convenir en application de l'article 6 , alinéa premier de la loi du premier juin 1929 ne traduit certainement pas de renonciation au droit de préférence sur le produit de la réalisation ;

Attendu enfin que la production par la Bcc1) de sa créance totale sur D.) au passif de la faillite de ce dernier et à titre privilégié eu égard aux inscriptions hypothécaires et gage sur fonds de commerce dont elle bénéficie par ailleurs , ne prive nullement celle-ci de son recours contre la caution , dans la mesure où le créancier conserve l'intégralité de ses droits contre les coobligés tant qu' aucune distribution ni aucun paiement de dividende n'auront été effectués (Frédéricq T VII , no 337) et qu'en cas de faillite de plusieurs coobligés , l'article 537 du Code de commerce permet au créancier de produire pour la totalité de sa créance dans les différentes masses , de participer aux distributions dans toutes les masses et d'y figurer pour la valeur nominale de son titre jusqu'à son parfait et entier paiement (cf. Frédéricq , T VII , nos 341 et ss);

Attendu qu'il résulte des développements qui précèdent que la demande en revendication du curateur de la faillite D.) portant sur le produit de la réalisation des titres gagés auprès de Soc.1.) , soit sur les titres eux-mêmes est dénuée de fondement ;

Attendu que pour ce qui est du chef de la demande portant sur l'attribution à la masse des intérêts échus depuis la mise en faillite , elle se heurte au texte même de la loi du 1929 sur le natissement des valeurs mobilières , dont l' article 6 , alinéa 3 permet au créancier gagiste de percevo aux échéances les intérêts , les dividendes et les capitaux des valeurs données en gage , et de les imputer sur sa créance , l'exercice des droits du créancier n'étant , aux termes de l'article lo , alinéa 2 , pas suspendu par la faillite de la personne qui a fourni le gage ;

Attendu qu'il s'ensuit que ce chef de la demande n'est pas davantage justifié ;

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

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg , deuxième section , siégeant en matière commerciale , statuant contradictoirement , le Ministère Public entendu en ses conclusions , et Madame le juge-commissaire en son rapport oral ;

déboutant de toutes autres conclusions comme malfondées ;

donne acte à Maître René WEBER de sa demande additionnelle en revendication des titres gagés ;

reçoit la demande en la forme ;

au fond la dit non justifiée ;

partant en déboute ;

déclare le présent jugement commun à la Banque.1.) ;

laisse les frais à charge de la masse .