

**N° 61 / 16
du 2.6.2016.**

Numéro 3654 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, deux juin deux mille seize.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Jean-Claude WIWINIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Nico EDON, président de chambre à la Cour d'appel,
Marc HARPES, avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

- 1) X, (...), et son épouse
- 2) Y, (...), les deux demeurant ensemble à (...),

demandeurs en cassation,

comparant par Maître René WEBER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu,

et:

la société à responsabilité limitée Soc1), ayant eu son siège social à (...), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Luxembourg du 9 mai 2011, représentée par son curateur, Maître Fabien VERREAUX, avocat à la Cour, demeurant à L-2560 Luxembourg, 8, rue de Strasbourg,

défenderesse en cassation,

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

LA COUR DE CASSATION :

Vu les jugements attaqués rendus les 14 juin 2013 sous le numéro 2419/13 et 9 décembre 2013 sous le numéro 4693/13 par le tribunal de paix de Luxembourg et le 10 juin 2014 sous le numéro 159948 du rôle par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière de bail à loyer et en instance d'appel ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 29 septembre 2015 par X et Y à la société à responsabilité limitée Soc1), en faillite, représentée par son curateur, Maître Fabien VERREAUX, déposé au greffe de la Cour le 6 octobre 2015 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 25 novembre 2015 par la société à responsabilité limitée Soc1), en faillite, représentée par son curateur, Maître Fabien VERREAUX, à X et Y, déposé au greffe de la Cour le 27 novembre 2015 ;

Sur le rapport du président Georges SANTER et sur les conclusions de l'avocat général Simone FLAMMANG ;

Sur les faits :

Attendu, selon le jugement attaqué du 10 juin 2014, que le tribunal de paix, statuant en matière de bail à loyer, avait, par un jugement du 14 juin 2013, dit la demande en paiement d'arriérés de loyer, dirigée par les demandeurs en cassation contre la défenderesse en cassation, fondée pour la période du 1^{er} janvier 2010 au 24 mars 2011, ordonné l'audition d'un témoin, et refixé l'affaire pour continuation des débats ; que par un jugement du 9 décembre 2013, le tribunal de paix avait constaté que le contrat de bail était arrivé à échéance le 25 mars 2011 et déclaré non fondée la demande relative aux loyers pour la période du 25 mars 2011 au 30 septembre 2012 ; que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en appel, a confirmé les prédits jugements.

Sur la recevabilité du pourvoi :

Attendu que selon l'article 3, alinéa 1, de la loi modifiée du 18 février 1885 sur les pourvois et la procédure en cassation, « *les arrêts et jugements rendus en dernier ressort en matière civile et commerciale ainsi que les jugements rendus en dernier ressort par les juges de paix, pourront être déférés à la Cour de Cassation pour contravention à la loi ou pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité* » ;

Attendu que les jugements rendus par le tribunal de paix de Luxembourg, siégeant en matière de bail à loyer, les 14 juin 2013 et 9 décembre 2013 n'ont pas été rendus en dernier ressort ;

Que le pourvoi est dès lors irrecevable en tant que dirigé contre ces deux jugements ;

Attendu que tant la partie défenderesse en cassation que le ministère public soulèvent l'irrecevabilité du pourvoi au motif qu'il y aurait acquiescement à toutes les décisions attaquées de la part des parties demandresses en cassation ;

Attendu que le pourvoi en cassation n'étant pas suspensif, l'exécution, même sans réserves, ne vaut acquiescement que s'il résulte d'actes incompatibles avec la volonté d'exercer une voie de recours et manifestant sans équivoque l'intention d'accepter la décision intervenue ;

Attendu que le fait de demander le paiement du principal avec les intérêts légaux et d'une indemnité de procédure sur base d'une condamnation résultant du jugement attaqué et le fait de poursuivre en justice les cautions de la défenderesse en cassation en vue d'une condamnation au paiement de ces montants ne sont pas de nature à constituer dans le chef des demandeurs en cassation un acquiescement entraînant une fin de non-recevoir à introduire un pourvoi en cassation visant les autres chefs du jugement attaqué, non signifié, confirmatif de la décision ayant constaté que le contrat de bail était arrivé à échéance le 25 mars 2011 et ayant déclaré non fondée la demande relative aux loyers pour la période du 25 mars 2011 au 30 septembre 2012 ;

Que le pourvoi, dans la mesure où il vise les prédits chefs du jugement attaqué, est donc recevable ;

Sur le premier moyen de cassation :

tiré « de la violation de la loi, in specie de l'article 1134 du Code civil qui dispose que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, qu'elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel et qu'en conséquence les renonciations ne se présument pas et ne peuvent résulter que d'actes manifestant sans équivoque la volonté de renoncer,

- *en ce que le jugement du tribunal de paix du 9 décembre 2013, en se fondant sur l'attestation testimoniale de Maître GAUTHIER et sur sa déposition comme témoin, a retenu que « X a en date du 9 mai 2011 considéré que le contrat de bail était venu à échéance à partir du 25 mars 2011, c'est-à-dire à la date où X a procédé lors d'une vente aux enchères à l'acquisition du matériel ayant appartenu à son locataire » pour en déduire qu'il aurait repris possession des lieux alors qu'une simple considération, à la supposer établie, quod non, ne saurait être assimilée à un acte positif non équivoque documentant la volonté de résilier le bail*
- *en ce que le jugement d'appel du 10 juin 2014, en se fondant sur les mêmes éléments de preuve, a retenu « qu'il est de jurisprudence qu'en reprenant possession des lieux ... le bailleur admet la résiliation du locataire » et que « la remise des clés est un acte essentiel puisqu'il transfère la garde de l'immeuble au bailleur » pour en déduire « que le contrat de bail était venu à échéance ... en l'espèce à la date où X a acquis, à l'occasion d'une vente aux enchères, du matériel ayant*

appartenu à son locataire >> alors que ces considérations abstraites faisant allusion à la jurisprudence concernant la possession des lieux et la remise des clefs ne documentent aucun acte positif non équivoque de la part de X quant à sa volonté de résilier le bail. » ;

Attendu que sous le couvert du grief de violation de l'article 1134 du Code civil et de la règle que les renonciations ne se présument pas, le moyen ne tend qu'à remettre en cause l'appréciation souveraine, par les juges du fond, des éléments de fait desquels ils ont déduit la résiliation du contrat de bail ;

Que le moyen ne saurait être accueilli ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « de la violation de la loi, in specie des articles 1315 et 1341 du Code civil qui disposent que pour prouver l'exécution d'une obligation (ou la renonciation) les témoignages ne peuvent être admis que dans les cas prévus par la loi ainsi que de la violation du principe général de droit que seuls les tiers, à l'exclusion du mandataire d'une partie, peuvent témoigner,

- *en ce que le jugement du tribunal de paix du 14 juin 2013, après avoir retenu que << l'attestation rédigée par Maître GAUTHIER ... dont le contenu, lui aussi, peut prêter à interprétation >> a fixé jour et heure pour procéder à l'audition de Maître GAUTHIER, alors que les articles 1315 et 1341 fixent le cadre dans lequel la preuve par témoins est admise, même en matière commerciale, et que le curateur, partie au procès et mandataire sinon représentant du failli, ne saurait être admis à témoigner dans sa propre cause,*
- *en ce que le jugement du tribunal de paix du 9 décembre 2013 s'est néanmoins basé sur la déposition du témoin Maître GAUTHIER, ensemble son attestation testimoniale pour retenir que X a en date du 9 mai 2011 considéré que le contrat de bail était venu à échéance à partir du 25 mars 2011, alors que l'attestation et la déclaration émanaient d'une partie au procès ou de son mandataire,*
- *en ce que le jugement d'appel du 10 juin 2014, pour venir à la conclusion que l'attestation testimoniale et la déposition de Maître GAUTHIER pouvaient être prises en considération pour asseoir sa décision, a retenu << qu'il est admis en jurisprudence que les curateurs d'une faillite représentent aussi bien le failli que la masse des créanciers de ce dernier >> alors que le représentant ou le mandataire au procès d'une partie est à assimiler à celle-ci, vu les intérêts qu'il administre. » ;*

Attendu qu'il résulte des actes de procédure auxquels la Cour peut avoir égard que dès avant les trois décisions rendues en cause, Maître GAUTHIER n'avait plus la qualité de curateur de la faillite, de sorte que la discussion au sujet de sa capacité de témoigner est sans objet ;

Qu'il s'ensuit que le moyen est inopérant ;

Sur le troisième moyen de cassation :

tiré « de la violation de l'article 6 paragraphe 1 de la convention européenne des droits de l'homme qui dispose que toute personne a droit à un procès équitable,

- *en ce que le jugement du tribunal de paix du 9 décembre 2013, après avoir pris en considération l'attestation testimoniale et la déposition de Maître GAUTHIER, a retenu que << étant donné que X est partie au litige il ne saurait être entendu en tant que témoin >>, alors que le principe de l'égalité des armes devant les tribunaux, consacré par la jurisprudence de la CEDH, implique l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause, y compris les preuves, dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire, et que le refus de prendre en considération l'attestation testimoniale de X et de le convoquer comme témoin l'a placé dans une telle situation de net désavantage,*
- *en ce que le jugement d'appel du 10 juin 2014, après avoir pris en considération l'attestation testimoniale et la déposition de Maître GAUTHIER, a refusé d'en faire de même avec celle de X, au motif que << l'appelant est partie au procès et, en tant que tel, frappé d'une incapacité de témoigner dans sa propre cause >> alors que néanmoins il se trouvait de ce chef dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire. » ;*

Attendu que les demandeurs en cassation font grief aux juges du fond d'avoir pris en considération l'attestation testimoniale de Maître Marie-Christine GAUTHIER, mais d'avoir écarté celle de X, au motif qu'il est partie au procès et que nul ne saurait témoigner dans sa propre cause, alors qu'en vertu du principe de l'égalité des armes, découlant du droit à un procès équitable, son témoignage aurait dû être admis, à défaut de quoi les consorts X-Y se seraient trouvés dans une situation de net désavantage par rapport à leur adversaire ;

Attendu qu'il résulte de la réponse au deuxième moyen de cassation que le troisième moyen de cassation n'est pas fondé ;

Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :

Attendu que la demande de la défenderesse en cassation en obtention d'une indemnité de procédure est à rejeter, la condition d'iniquité inscrite à l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile n'étant pas remplie ;

Par ces motifs :

déclare le pourvoi irrecevable pour autant qu'il est dirigé contre les jugements du tribunal de paix de Luxembourg du 14 juin 2013 et du 9 décembre 2013 ;

le dit recevable en ce qu'il est dirigé contre le jugement du tribunal d'arrondissement du 10 juin 2014 ;

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne les demandeurs en cassation aux dépens de l'instance en cassation, dont distraction au profit de Maître Fabien VERREAUX, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Monsieur Marc HARPES, avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.