

Arrêt N° 121/17 IV-COM

Audience publique du vingt-et-un juin deux mille dix-sept

Numéro 43590 du rôle

Composition :

Roger LINDEN, président de chambre;
Marianne HARLES, première conseillère;
Elisabeth WEYRICH, conseillère;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

X.), sans emploi, demeurant à L-(...),

appelant aux termes d'un acte de l'huissier de justice Gilles Hoffmann de Luxembourg du 8 février 2016,

comparant par Maître Hanan Gana-Moudache, avocat à la Cour, demeurant à Differdange,

e t

la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE, établie et ayant son siège social à L-3980 Wickrange, 7, rue des Trois Cantons, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 35.108, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prédit acte Hoffmann,

comparant par Maître Pierrot Schiltz, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Par acte d'huissier de justice du 9 décembre 2014, la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE (ci-après la société I.13) a donné assignation à **X.**) à comparaître devant le tribunal

d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'entendre condamner à lui payer le montant de 371.645,07 € avec les intérêts conventionnels annuels de 12% à compter des échéances respectives des loyers jusqu'à solde, dont 301.092,55 € du chef d'arriérés de loyer, 69.000 € au titre d'une indemnité de relocation et 1.552,52 € du chef de plusieurs factures restées impayées, et une indemnité de procédure de 750 €.

La société I.13 LE MILLENAIRE a exposé à l'appui de sa demande que **X.**), en tant que gérant de la société à responsabilité limitée Lo Spuntino se serait porté caution solidaire et indivisible de toutes les obligations principales et accessoires résultant du contrat de bail conclu entre les sociétés I.13 et Lo Spuntino le 1^{er} mars 2011. La société Lo Spuntino aurait été déclarée en état de faillite le 4 juillet 2014 et le curateur aurait confirmé que la requérante ne toucherait aucun dividende.

Dans son jugement du 2 décembre 2015, le tribunal a retenu que dans la mesure où **X.**) avait la qualité de gérant de la société I.13, le cautionnement qu'il avait fourni aux termes du contrat de bail commercial du 1^{er} mars 2011 était à qualifier de commercial. Il a ensuite constaté que le défendeur s'était effectivement porté caution solidaire et indivisible de toutes les obligations principales et accessoires résultant du contrat de bail précité.

La demande en paiement des arriérés de loyer portant sur 301.092,55 € a été déclarée fondée.

Le tribunal a encore relevé que les « conditions générales » du contrat de bail qui ont prévu la mise en compte d'intérêts conventionnels de 12% par an en cas de retard de paiement (article 8 B), ainsi qu'une indemnité de relocation de 6 mois de loyer en cas de faillite du locataire (article 8 A) avaient été acceptées par **X.**) et qu'elles lui étaient par conséquent opposables. Il a précisé que les intérêts sont dus par la caution dans la même mesure et pour la même période qu'ils sont réclamés au débiteur et que l'arrêt du cours des intérêts prévu à l'article 451 du Code de commerce ne joue qu'à l'égard de la masse et ne peut être invoqué par les cautions du failli.

Il a en conséquence fait droit à la demande en paiement des intérêts conventionnels de 12% par an à compter de l'échéance respective des loyers.

Il a également fait droit à la demande portant condamnation à payer à la demanderesse une indemnité de relocation de 69.000 €, avec les intérêts légaux à compter de la demande en justice.

Concernant la demande relative aux factures impayées, la juridiction de première instance a relevé que lesdites factures portaient sur la prise en charge des impôts fonciers et des taxes communales

relatifs à l'immeuble loué et que conformément aux dispositions de l'article 4.B) h) des conditions générales du contrat de bail, les impôts et taxes relatifs à l'immeuble sont à charge du locataire. A défaut de toute contestation quant à la prise en charge de ces sommes, dans la mesure où les montants réclamés étaient à considérer comme étant liés à des obligations accessoires résultant du contrat de bail, la demande relative aux dites factures a également été déclarée fondée pour le montant réclamé augmenté des intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

La demande de la société I.13 en allocation d'une indemnité de procédure a été rejetée.

Par acte d'huissier de justice du 8 février 2016, **X.)** a régulièrement relevé appel de ce jugement qui ne lui a pas été signifié. Il conclut, par réformation du jugement entrepris, à voir déclarer non fondées les demandes dirigées à son encontre.

La société I.13 sollicite la confirmation du jugement entrepris et réclame une indemnité de procédure de 750 €.

Discussion

- Quant à l'étendue et à la durée du cautionnement de X.)

X.) fait grief à la juridiction de première instance d'avoir retenu qu'aux termes du contrat de bail commercial conclu le 1^{er} mars 2011 entre les sociétés I.13 et Lo Spuntino, il se serait porté caution solidaire de toutes les obligations principales et accessoires résultant dudit contrat.

L'appelant se prévaut d'une convention conclue en date du 18 avril 2012 entre la bailleuse et son locataire qu'il dit avoir signée en tant que caution pour conclure avoir légitimement cru que suite à la signature de cet avenant au contrat de bail du 1^{er} mars 2011, son cautionnement était limité et ne s'étendait ni aux intérêts ni aux accessoires du contrat principal. En outre, d'après l'avenant du 18 avril 2012, le contrat de bail devait faire l'objet d'une résiliation avec effet au 31 janvier 2013, de sorte que plus aucun loyer n'aurait été dû à partir de cette date. L'étendue du cautionnement devrait être limitée sur base de l'article 1740 du Code civil.

Il argumente que tout doute relatif à l'étendue du cautionnement devrait profiter à la caution.

Il demande en conséquence à voir constater qu'aux termes de la convention du 18 avril 2012, il n'aurait cautionné que le montant principal de 63.165,16 €, sinon à voir dire que son obligation de cautionnement aurait été assortie d'un terme extinctif fixé au 31 janvier

2013, date à laquelle le contrat de bail du 1^{er} mars 2011 a automatiquement expiré.

La société I.13 conclut au rejet de cette argumentation. Elle rappelle que X.) était le gérant de la société Lo Spuntino et que c'est en cette qualité qu'il a conclu le contrat de bail du 1^{er} mars 2011 pour le compte de cette société. L'appelant aurait par conséquent parfaitement su, en se portant caution solidaire et indivisible de toutes les obligations du contrat de bail à quoi il s'était engagé.

L'intimée admet que la convention du 18 avril 2012 avait été conclue afin de permettre à la société Lo Spuntino de s'acquitter de toutes les dettes à l'encontre de la société bailleuse.

Aux termes de cette convention, X.) se serait également porté caution solidaire et indivisible des engagements du locataire pour un montant principal de 63.165,16 € ainsi que de toutes les autres obligations du débiteur principal. Il résulterait en outre de l'avenant du 18 avril 2012 qu'à défaut de paiement de la dette de 63.165,16 € aux échéances convenues, tous les arriérés de loyers, augmentés des intérêts conventionnels de 12 % l'an de même que l'indemnité de relocation et les dommages-intérêts deviendraient exigibles. Dans la mesure où la société Lo Spuntino n'a pas respecté l'engagement qu'elle avait souscrit, la convention du 18 avril 2012 serait devenue caduque du fait du non remboursement de la dette aux échéances convenues et du maintien de la société locataire dans les lieux loués après le 31 janvier 2013, et le contrat de bail du 1^{er} mars 2011 aurait repris toute sa vigueur.

Aussi, toutes les clauses inscrites dans ledit contrat de bail relatives aux arriérés de loyer, indemnités de relocation et intérêts conventionnels seraient applicables.

Aux termes de l'article 2015 du Code civil, le cautionnement ne se présume point ; il doit être exprès, et on ne peut pas l'étendre au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté.

Par conséquent, s'il y a lieu à interprétation de la commune intention des parties quant à l'étendue du cautionnement, et si, en définitive, un doute subsiste, celui-ci doit profiter à la caution plutôt qu'au créancier (JCI Civil articles 2288-2310, Fasc.30. Cautionnement-Etendue, n° 4 et suiv., éd. numérique 2 juin 2015).

Il n'est tout d'abord pas contesté que X.) avait en date du 1^{er} mars 2011 signé, en tant que gérant de la société Lo Spuntino un contrat de bail commercial au nom de cette société et s'était porté caution solidaire et indivisible « *de toutes les obligations principales et accessoires résultant du contrat de bail et acceptation expresse des conditions générales* » par l'apposition manuscrite à la page 7 dudit contrat du « *bon pour cautionnement* », suivie de sa signature. Le

contrat de bail comporte sept pages qui à l'exception de la page 7 ont toutes été paraphées par la société bailleuse, la locataire et la caution (pièce n° 1 de Maître Schiltz).

Parmi les obligations principales à charge du locataire inscrites au contrat de bail, figurent outre celle de payer le loyer, celle que « *toutes les charges et taxes relatives à l'immeuble seront supportées par le locataire* » et doivent être facturées directement en son nom ».

Il convient également de constater qu'aux termes d'un article « 12. *Nullité d'une clause* », « *le locataire et la caution reconnaissent avoir reçu un exemplaire du présent bail ainsi que des conditions générales. Le locataire et la caution déclarent sur l'honneur avoir dûment compris le texte qui leur a été expliqué, sur sa demande, par le bailleur* ».

L'appelant ne soutient pas ne pas avoir eu connaissance desdites conditions générales qui ont été signées et paraphées aussi bien par le locataire que par la caution.

L'article 8 sous « *clauses pénales* » « *a) faillite du locataire* » desdites conditions générales dispose « *qu'en cas de faillite (...) du locataire, le bailleur pourra résilier avec effet immédiat et sans recours judiciaire préalable le contrat de bail (...). Dans ce cas, le locataire sera redevable d'une indemnité de relocation équivalente à 6(six) mois de loyer en vigueur à cette date et ce sans préjudice aux autres obligations découlant du contrat de bail* ».

Sous « *b) retard de paiement* » est prévu que (...) « *tout retard dans le paiement d'une somme due ou à devoir par le locataire sera porteur d'intérêts en faveur du bailleur au taux de 12% l'an à partir du jour de l'échéance, et ceci sans mise en demeure* ».

Toutes ces dispositions sont claires et précises et ne donnent pas lieu à interprétation.

Au vu du retard accusé par la société Lo Spuntino dans le règlement des loyers, les sociétés I.13, Lo Spuntino et X.) ont en date du 18 avril 2012 conclu une « *convention portant sur les conditions de résiliation du contrat de bail et sur le remboursement des arriérés de loyers* » (pièce n° 1 de Maître Hanan).

Cette convention a été souscrite par X.), d'une part, en tant que gérant de la société Lo Spuntino au nom de celle-ci et, d'autre part, en tant que caution par l'apposition manuscrite de sa part du « *bon pour cautionnement de toutes les obligations principales et accessoires résultant de la présente convention* ».

L'appelant fait plaider que ledit cautionnement aurait été limité aux seuls loyers étant restés en souffrance, chiffrés au 18 avril 2012 à la

somme de 63.165,16 € et qu'en outre les parties auraient prévu que le contrat de bail devait venir à échéance le 31 janvier 2013.

Son engagement en tant que caution serait venu à expiration à cette date. Il se réfère à l'article 1740 du Code civil aux termes duquel *« dans le cas des deux articles précédents, la caution donnée pour le bail ne s'étend pas aux obligations résultant de la prolongation »*.

L'intimée admet que les parties avaient prévu la fin de location du bail pour le 31 janvier 2013, mais comme le locataire avait demandé la prolongation de celui-ci et s'est maintenu dans les lieux au-delà de cette date, l'engagement de la caution se serait étendu jusqu'au 4 juillet 2014, date de la mise en faillite de la société Lo Spuntino.

Il résulte à suffisance des termes de la convention souscrite par les parties le 18 avril 2012 que le bail devait venir à échéance le 31 janvier 2013. Il est prévu que *« le locataire a demandé à résilier le contrat de bail avec effet au 31 janvier 2013 »* et que *« le locataire s'engage à sortir des lieux pour le 31 janvier 2013 au plus tard »*.

Il est cependant acquis en cause que la société Lo Spuntino s'est maintenue dans les lieux après cette date et que nonobstant son engagement, elle n'a pas réglé les 63.165,16 € correspondant aux arriérés de loyer dus au 18 avril 2012.

Force est de constater qu'aux termes de la convention du 18 avril 2012, les parties avaient expressément prévu que *« si, à l'échéance d'une seule mensualité, le loyer courant n'est pas payé, le solde des arriérés, ainsi que des intérêts sur les arriérés au taux de 12% l'an seront exigibles à première demande et la procédure judiciaire en recouvrement (reprenant non seulement les arriérés de loyer mais également l'indemnité de relocation et les dommages-intérêts) ainsi que la procédure en déguerpissement seront lancées(...) »*. Cette disposition figure à la page 2 et à la page 4 de la convention.

Les parties avaient encore convenu que le bailleur ne renonce aux dispositions des conditions générales relatives au taux d'intérêt conventionnel de 12% l'an, au règlement d'un montant équivalent à 6 mois de loyer au titre de dommages et intérêts et à la continuation du paiement des loyers dus jusqu'à ce qu'un nouvel exploitant reprenne les lieux loués, que sous condition pour le locataire de s'acquitter des arriérés de loyer chiffrés à 63.165,16 € (voir page 2 de la convention du 18 avril 2012).

Ces dispositions sont claires et ne portent pas à équivoque. A défaut de règlement desdits arriérés de loyers, les dispositions ci-avant désignées restent applicables.

Il est encore précisé en haut à la page 3 de la convention, concernant la caution, qu'elle « *se porte caution solidaire et indivisible des engagements du locataire pour le règlement des loyers courants* ».

En bas de la page 3 les parties ont prévu « *qu'il est expressément convenu que la caution se porte caution solidaire et indivisible des engagements du locataire pour un montant principal de 63.165,16 € ainsi que de toutes les autres obligations du locataire (en cas de non-respect, des intérêts au taux de 12%, l'indemnité de relocation, dommages-intérêts)* ».

L'engagement manuscrit de **X.)** à la page 4 de ladite convention vaut pour « *bon pour cautionnement de toutes les obligations principales et accessoires résultant de la présente convention* ».

La volonté des parties était en conséquence d'étendre la garantie de la caution à toutes les obligations principales et accessoires du locataire, comprenant notamment le paiement des arriérés de loyer, et du loyer courant, les intérêts conventionnels de 12% l'an et l'indemnité de relocation.

Quant à la durée de la période de location, la volonté des parties était de fixer l'échéance du contrat de bail au 31 janvier 2013 : l'article 1 est intitulé « *résiliation du contrat de bail avec effet au 31 janvier 2013* » et dans l'article 2 intitulé « *règlement des loyers courant jusqu'à l'arrivée du terme du contrat de bail* », les parties ont expressément défini cette période comme étant celle du « *1^{er} mai 2012 au 31 janvier 2013* ».

S'il est vrai qu'une caution peut, librement et en toute connaissance de cause, accepter de cautionner toutes les conséquences pour le locataire de son occupation des lieux après la résiliation du bail, tel n'a cependant pas été le cas en l'espèce. L'engagement manuscrit de **X.)** vaut pour « *toutes les obligations principales et accessoires résultant de la présente convention* », convention qui a fixé l'expiration du bail au 31 janvier 2013.

Cette formule précise et dépourvue de toute ambiguïté exclut implicitement mais nécessairement les indemnités d'occupation dues par la société Lo Spuntino en cas d'occupation des lieux après l'expiration de son bail.

Si le contrat principal est prolongé et a pour conséquence d'étendre l'obligation de couverture de la caution aux échéances nouvelles, la caution ne peut être tenue au titre des obligations nouvelles du débiteur ; et ce quels que soient les termes employés : renouvellement, reconduction, prorogation (Cass.com.9 avril 2013, n° 12-18.019 dans Dalloz actualité 28 mai 2013, note V.Avena-Robardet ; AJDJ 2014, p.867 : La caution et les indemnités

d'occupation ; Cour d'appel de Versailles, 6 novembre 1998, n° 1996-7179).

Il résulte par conséquent des considérations qui précèdent que l'engagement de **X.)** couvre les arriérés de loyer jusqu'au 31 janvier 2013, avec les intérêts conventionnels de 12% l'an.

Aux termes d'un décompte versé par la société I.13 non contesté dans son quantum, la dette de la société Lo Spuntino au 31 janvier 2013 était de 167.933,09 €.

L'engagement de la caution porte par conséquent sur la somme de 167.933,09 €.

Le jugement entrepris est à réformer en ce sens.

Concernant l'indemnité de relocation, la Cour note qu'aux termes de l'assignation introductive d'instance, cette indemnité est réclamée en application de l'article 8 A des conditions générales qui vise l'indemnité de relocation « *équivalente à 6 mois de loyer en vigueur* » à la date du prononcé de la faillite de la société locataire par le tribunal, l'article disposant en outre que « *la résiliation du contrat de bail sera de plein droit au jour du prononcé du jugement déclaratif de faillite* ».

En l'occurrence, la faillite de la société Lo Spuntino date du 4 juillet 2014. La Cour renvoie aux développements faits ci-avant pour retenir que le cautionnement de **X.)** avait expiré le 31 janvier 2013. Ce terme a mis fin à l'obligation de couverture et bien qu'il laisse subsister la garantie pour toute dette née avant l'échéance, le créancier ne peut pas exiger la garantie de la caution pour des dettes nées postérieurement au terme (Dalloz, Rép.Droit civil, Cautionnement, n° 242 terme extinctif, éd. numérique avril 2017).

La demande relative à l'indemnité de relocation est dès lors, par réformation du jugement de première instance, à rejeter.

La demande relative au paiement des factures des 27 février, 28 août et 11 novembre 2013 est à rejeter pour les mêmes motifs.

Il s'ajoute qu'il ne résulte d'aucune disposition de la convention portant sur les conditions de résiliation du bail et sur le remboursement des arriérés de loyer du 18 avril 2012 que l'engagement de la caution ait également couvert les factures relatives à l'impôt foncier et aux taxes communales (note de la Cour : le contrat de bail du 11 mars 2011 contenait une disposition en ce sens que « toutes les charges et taxes relatives à l'immeuble seront supportées par le locataire et doivent être facturées directement en son nom).

La demande en paiement relative à la facture du 16 novembre 2012 concernant la prise en charge de l'impôt foncier est par conséquent également à rejeter, par réformation du jugement entrepris.

- Quant aux prétendues fautes commises par la société I.13

L'appelant se prévaut ensuite de l'article 2037 du Code civil pour reprocher à la société I.13 d'avoir violé son obligation de ne pas laisser s'accumuler les dettes du débiteur qui manifestement aurait été dans l'impossibilité de régler les loyers en souffrance.

Aux termes de l'article 2037 du Code civil, la caution est déchargée, lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution.

Cette disposition se situe dans le prolongement de l'article 2029 du Code civil aux termes duquel *"la caution qui a payé la dette est subrogée dans tous les droits qu'avait le créancier contre le débiteur"*.

Elle bénéficiera notamment de toutes les sûretés dont s'était muni le créancier en plus du cautionnement. Elle peut, par conséquent, subir un préjudice important si le créancier néglige ces autres sûretés, par exemple en ne renouvelant pas une inscription hypothécaire, ou en restituant un bien gagé.

La mise en œuvre de cette disposition est soumise à la condition qu'un droit susceptible de profiter à la caution par voie de subrogation ait été perdu et ce par la faute du créancier.

La décharge est justifiée, si l'inaction du créancier a eu pour conséquence la perte d'une sûreté ou d'un droit préférentiel par forclusion, péremption, ou prescription, ou encore par dépérissement ou dépréciation de son objet. (Philippe Simler, Cautionnement et garanties autonomes, 5^e éd.no 848 et suiv.).

Le texte est sans application en l'absence d'hypothèque, ou privilège, susceptibles de profiter par voie de subrogation à la caution.

En l'espèce, **X.)** n'indique pas quel droit, hypothèque ou privilège il aurait perdu suite à une faute de la société I.13 de sorte que le moyen basé sur l'article 2037 du Code civil ne peut être accueilli.

L'exclusion du bénéfice de subrogation ne signifie cependant pas que le créancier puisse impunément proroger ou aggraver l'insolvabilité du débiteur. Le créancier peut être déclaré responsable envers la caution qui est en droit de lui réclamer, par voie reconventionnelle, l'indemnisation du préjudice ainsi causé. Cette responsabilité tend à l'obtention indirecte d'une décharge.

Cette responsabilité peut être recherchée alors même qu'aucun droit préférentiel n'a été perdu.

X.) reproche à la société I.13 d'avoir consenti un découvert important à la société Lo Spuntino et d'avoir de ce fait manqué à son obligation envers la caution de ne pas accorder inconsidérément du crédit au débiteur en ayant laissé s'accumuler les arriérés de loyer - qui se chiffraient à 136.113,19 € en date du 29 novembre 2012, date à laquelle la société bailleuse a déposé une requête devant la Justice de Paix de paix de Luxembourg, siégeant en matière de bail à loyer tendant à voir condamner la société Lo Spuntino à lui payer les arriérés de loyer échus jusqu'à cette date et à voir valider la saisie-gagerie pratiquée suivant procès-verbal de saisie-gagerie du 23 novembre 2012 au préjudice de la société Lo Spuntino.

Il est vrai que le créancier garanti par une caution a comme tout contractant un devoir de loyauté envers celle-ci. Or la faute du créancier, même à la supposer établie, ne peut donner lieu qu'à l'allocation de dommages-intérêts à la mesure du préjudice subi et ne peut se traduire par une interdiction de se prévaloir du cautionnement. (Cass. 1^{ère} civ. 17 mars 1998, JCP G 1998 IV, 2058).

X.) ne formule cependant pas de demande en responsabilité avec allocation de dommages-intérêts à l'encontre de la société I.13, de sorte que le moyen est à rejeter.

Le moyen tiré du prétendu manquement de la société I.13 à son obligation d'information à l'encontre de la caution en raison de la disproportion qui aurait existé entre l'engagement souscrit par l'appelant et les biens et revenus de celui-ci est à rejeter pour les mêmes motifs.

Il s'ajoute que la caution a, comme tout contractant, d'abord le devoir de veiller à ses propres intérêts, donc de s'informer et de ne pas se désintéresser de l'évolution de la situation du débiteur qu'elle a garanti. **X.)**, en tant que gérant de la société Lo Spuntino était mieux à même que le créancier de connaître cette évolution.

L'appelant reproche encore à la société I.13 de ne pas avoir déduit le produit de la vente réalisée suite à la validation le 7 juillet 2014 par le tribunal de paix de Luxembourg de la saisie-gagerie que la société bailleuse avait fait pratiquer sur les biens de la société Lo Spuntino.

Ce moyen est également à rejeter, étant donné qu'en raison de la mise en faillite de la société Lo Spuntino le 4 juillet 2014, la vente n'a pas été réalisée.

Au regard des développements qui précèdent, l'appel de **X.)** est partiellement fondé.

La demande de l'intimée en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter, étant donné qu'elle n'a pas établi l'iniquité requise par cet article.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur le rapport de magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

réformant :

condamne **X.**) à payer à la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE la somme de 167.933,09 € avec les intérêts conventionnels de 12% l'an à compter de l'échéance respective des loyers jusqu'à solde,

dit non fondée la demande de la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE relative à l'indemnité de relocation et aux factures,

confirme le jugement pour le surplus,

dit non fondée la demande de la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose pour un tiers à la société à responsabilité limitée I.13 LE MILLENAIRE et pour deux tiers à **X.**)