

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

Arrêt N° 48/23 IV-COM

Audience publique du vingt-et-un mars deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2022-00345 du rôle

Composition:

Marianne EICHER, président de chambre;
Michèle HORNICK, conseiller;
Carole BESCH, conseiller;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e

1) la société anonyme SOCIETE1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.) représentée par son conseil d'administration, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

2) PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE2.),

appelants aux termes d'un acte de l'huissier de justice Geoffrey Gallé de Luxembourg du 24 mars 2022,

comparant par Maître Donald Venkatapen, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

la société à responsabilité limitée SOCIETE2.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), représentée par son gérant, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.),

intimée aux fins du prédit acte Gallé,

comparant par Maître Michel Schwartz, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL

Faits et rétroactes :

Suivant facture n°18-0071 datée du 17 mai 2018, la société anonyme SOCIETE1.) (ci-après SOCIETE1.) a vendu à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) (ci-après SOCIETE2.) du matériel (sonorisation, éclairage, multimédia) spécifié par des renvois à trois factures d'achat des fournisseurs ENSEIGNE1.) (sonorisation), ENSEIGNE2.) (éclairage) et ENSEIGNE3.) (multimédia) (ci-après les trois Factures) adressées à SOCIETE1.), pour la somme de 61.038,94 euros htva, soit 71.415,56 euros ttc.

Le 18 mai 2018, les parties ont signé un contrat-cadre, intitulé « renting (...) », en vue de la conclusion de contrats de location. Le contrat-cadre prévoit un « budget global annuel (somme des frais d'acquisition hors TVA) » d'un montant de 62.000 euros et des loyers mensuels pour une durée de 60 mois. Le même jour, les parties ont signé un contrat n° 084-2749, intitulé « contrat d'application et confirmation de livraison – Classique » (ci-après le Contrat), ayant trait à la mise à disposition du matériel référencé dans les trois Factures pour une durée de 60 mois, moyennant paiement d'un loyer mensuel de 1.239,09 euros htva.

Suivant acte de cautionnement du 17 mai 2018, PERSONNE1.) s'est porté caution solidaire, indivisible et illimité envers SOCIETE2.), agissant en qualité de bailleur pour garantir tout paiement au titre de l'engagement souscrit par SOCIETE1.) aux termes du contrat de location conclu avec SOCIETE2.).

Par courrier du 10 décembre 2018 et par courrier de mise en demeure du 12 février 2019, SOCIETE2.) a réclamé le paiement des arriérés de loyers impayés.

Par courrier recommandé du 27 juin 2019, SOCIETE2.) a résilié le Contrat en raison de loyers impayés depuis décembre 2018 et a mis SOCIETE1.) en demeure de restituer le matériel loué.

Par exploit d'huissier de justice du 18 septembre 2019, SOCIETE2.) a fait donner assignation à SOCIETE1.) et à PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, aux fins de constater la résiliation, sinon la résolution du Contrat à la date du 27 juin 2019, sinon d'en prononcer la résiliation, sinon la résolution judiciaire, et de condamner SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement, sinon in solidum, sinon

chacun pour sa part, sinon chacun pour le tout au paiement des sommes suivantes :

- 10.148,18 euros avec les intérêts au taux légal majoré de 5 points, à partir de la date d'échéance des loyers impayés, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde,
- 66.786,95 euros à titre d'indemnité de résiliation, avec les intérêts au taux légal, à partir du 27 juin 2019, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, et
- 64.154,98 euros à titre de l'indemnité de non restitution du matériel loué avec les intérêts au taux légal, à partir du 12 juillet 2019, date correspondant à l'expiration d'un délai de quinzaine à compter de la résiliation du Contrat, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Elle a encore sollicité la condamnation solidaire, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part, sinon chacun pour le tout, de SOCIETE1.) et de PERSONNE1.) au paiement d'une indemnité de procédure de 750 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi qu'à tous les frais et dépens de l'instance et elle a demandé au tribunal de prononcer l'exécution provisoire du jugement sans caution.

Par jugement du 12 novembre 2020, le tribunal, statuant par défaut à l'égard de la société SOCIETE1.) et de PERSONNE1.), a fait droit à la demande.

Suite à l'opposition relevée par SOCIETE1.) et PERSONNE1.), le tribunal a, par jugement du 12 janvier 2022 :

- reçu l'opposition,
- dit l'opposition partiellement fondée,
- dit les demandes de SOCIETE1.) et de PERSONNE1.) en annulation du Contrat de location et de l'acte de cautionnement non fondées,
- constaté que le Contrat a été valablement résilié par SOCIETE2.) en date du 27 juin 2019,
- condamné SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à SOCIETE2.) la somme de 10.148,18 euros, avec les intérêts au taux légal majoré de 5 points à partir de la date d'échéance des loyers impayés, jusqu'à solde,
- condamné SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à SOCIETE2.) la somme de 65.423,95 euros avec les intérêts au taux légal à partir du 27 juin 2019, jusqu'à solde,
- condamné SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à SOCIETE2.) la somme de 1.309,28 euros avec les intérêts au taux légal à partir du 12 juillet 2019, jusqu'à solde,
- dit les demandes de SOCIETE1.), de PERSONNE1.) et de SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondées,

- dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire sans caution du jugement,
- condamné SOCIETE1.) et PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le tribunal a rejeté le moyen soulevé par SOCIETE1.) et PERSONNE1.) tenant à l'irrecevabilité de la demande sur base de l'article 22 de la loi modifiée du 19 décembre 2002 sur le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises (ci-après la Loi du 19 décembre 2002) faute d'avoir été soulevée *in limine litis*.

Le tribunal a ensuite constaté sur base des pièces lui versées : - que la société SOCIETE1.) a, dans un premier temps, acheté auprès d'entreprises tierces le matériel dont elle avait besoin, - que, dans un deuxième temps, elle a vendu ledit matériel à SOCIETE2.) et – que dans un troisième temps, SOCIETE2.) a donné ledit matériel « en location » à SOCIETE1.), selon les dispositions du Contrat. Le tribunal a dit que suivant l'article 13, point 3 des conditions générales, applicables à SOCIETE1.), celle-ci a accepté de restituer le matériel au terme du Contrat et a qualifié le contrat conclu de contrat de louage de meubles.

Le tribunal a ensuite considéré qu'eu égard au contenu des documents contractuels conclus entre parties et aux termes y employés, SOCIETE1.) n'a pas établi le caractère fictif du Contrat. Quant au moyen tiré de la nullité du contrat pour absence d'objet, le tribunal a dit que l'objet est clairement exprimé dans le Contrat, à savoir la location par SOCIETE1.) du matériel libellé dans les trois Factures. Selon le tribunal, il n'est pas nécessaire d'être propriétaire d'une chose pour pouvoir valablement la donner à bail, si l'on possède sur la chose des droits permettant d'exécuter les obligations qui incombent au bailleur et que la société SOCIETE1.) a confirmé la réception du matériel en apposant sa signature sur le Contrat et en payant sans contestation les loyers jusqu'en novembre 2018. Pour les mêmes motifs, le tribunal a également rejeté le moyen tenant à la nullité du contrat pour absence de cause.

Le tribunal a retenu que SOCIETE2.) a valablement résilié le Contrat le 27 juin 2019 conformément à l'article 10-2 des conditions générales et que la demande en paiement des arriérés échus est justifiée pour le montant de 10.148,18 euros avec les intérêts conventionnels prévus par l'article 4.3 des conditions générales. Le tribunal a fait droit à la demande de SOCIETE2.) en paiement d'une indemnité de résiliation du Contrat en application de l'article 11.1 des conditions générales à hauteur du montant de 65.423,95 euros outre les intérêts.

En ce qui concerne l'indemnité de non restitution du matériel, le tribunal a relevé qu'en combinant les articles 11.1 et 13.4 des conditions générales, le préjudice du bailleur se trouve doublement indemnisé et il a réduit cette indemnité au montant de 1.309,28 euros.

Quant au cautionnement, le tribunal a rejeté le moyen de nullité soulevé par PERSONNE1.) au motif que la demande en nullité du Contrat a été déclarée non fondée. Il a retenu que le cautionnement est de nature commerciale et qu'il a été valablement souscrit par PERSONNE1.) et a partant retenu que la caution était solidairement tenue avec SOCIETE1.).

Appel

De ce jugement, qui ne leur a pas été signifié, SOCIETE1.) et PERSONNE1.) ont relevé appel par exploit d'huissier de justice du 24 mars 2022.

Prétentions et moyens des appelants

SOCIETE1.) et PERSONNE1.) demandent par réformation à voir :

- à titre principal, déclarer la demande de SOCIETE2.) irrecevable,
- à titre subsidiaire, déclarer nul le Contrat pour absence d'objet et/ou absence de cause,
- dire nul l'acte de cautionnement du 17 mai 2018,
- les décharger des condamnations prononcées à leur égard,
- condamner SOCIETE2.) à payer à chacun des appelants une indemnité de procédure de 2.500 euros, pour chaque instance et aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de leur mandataire sur ses affirmations de droit.

Ils réitèrent en ordre principal leur moyen tenant à l'irrecevabilité de la demande de SOCIETE2.) sur base de l'article 22 de la Loi du 19 décembre 2002.

A titre subsidiaire, ils estiment que c'est à tort que le tribunal n'a pas fait droit à leurs moyens invoqués. Ils soutiennent que les parties avaient conclu un contrat fictif afin de masquer une opération de prêt d'argent par un contrat de location et concluent dès lors à la nullité du Contrat pour absence d'objet et pour absence de cause. Afin d'établir leur version des faits, ils réitèrent l'offre de preuve formulée déjà en première instance.

PERSONNE1.) conclut également à la nullité de l'acte de cautionnement en raison de la nullité du Contrat. Il fait en outre valoir que faute de signature derrière la mention manuscrite, son consentement n'a pas été valablement donné.

Ils contestent finalement les demandes en paiement des arriérés de loyers et les indemnités conventionnelles réclamées.

Les moyens et prétentions de l'intimée

SOCIETE2.) expose qu'elle offre aux entreprises, au lieu d'acheter le matériel, de le prendre en location. Ainsi, le matériel choisi par l'entreprise utilisatrice, est acheté et puis mis à la disposition de celle-ci par SOCIETE2.). Elle fait valoir qu'en l'espèce, les parties ont conclu un contrat dénommé *sales and lease back* encadré par un contrat

« rent (...) ». Cette opération se caractérise par le fait que le preneur de leasing (le locataire) achète lui-même le matériel dont il a besoin, qu'il le vend ensuite à la société de leasing, en l'espèce SOCIETE2.), qui lui paie donc la valeur du matériel pour le prendre ensuite en location au travers d'un contrat de location de longue durée moyennant le paiement de loyers.

Ainsi, SOCIETE2.) affirme qu'elle a acquis auprès de SOCIETE1.) du matériel (sonorisation, éclairage et multimédia) que celle-ci avait préalablement acheté auprès des fournisseurs comme l'attestent les trois Factures. Ce matériel a été mis à disposition de SOCIETE1.) dans le cadre du Contrat.

Elle souligne que ce Contrat repose sur la bonne foi du locataire, d'autant plus qu'en l'espèce le matériel était déjà entre les mains de SOCIETE1.) avant la signature du Contrat. Or, il ressortirait de la version des faits présentée dans le présent litige que SOCIETE1.) a détourné l'objet du type de contrat à la seule fin d'obtenir des liquidités. SOCIETE2.) conteste avoir été informée du fait que le matériel avait déjà été vendu à des sociétés tierces et soutient qu'au moment de la signature du Contrat, SOCIETE1.) a mis en avant qu'elle disposait du matériel. Elle demande dès lors par confirmation du jugement le rejet des moyens de nullité soulevés par SOCIETE1.) et par PERSONNE1.).

Elle interjette toutefois appel incident limité et demande par réformation la condamnation solidaire, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part de SOCIETE1.) et de PERSONNE1.) à lui payer la somme de 64.154,98 euros au titre de l'indemnité de non restitution du matériel loué avec les intérêts au taux légal à partir du 12 juillet 2019, jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 750 euros pour la première instance.

A titre subsidiaire, en cas d'annulation du contrat de location, elle demande à voir prononcer la résolution, sinon la résiliation judiciaire du contrat de vente du matériel et à condamner solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part, SOCIETE1.) et PERSONNE1.) au paiement des sommes de 71.415,56 et de 7.141,55 euros à titre de dommages et intérêts évalués forfaitairement à 10% du prix de vente, avec les intérêts au taux directeur de la BCE majorés de 8 points de pourcentage, sinon au taux légal à partir du 18 mai 2018 jusqu'à solde.

En tout état de cause, SOCIETE2.) sollicite le paiement d'une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

Appréciation

Les appels principal et incident, introduits dans les formes et le délai de la loi, sont recevables.

L'irrecevabilité de la demande

Les appelants soulèvent l'irrecevabilité de la demande de SOCIETE2.) sur base de l'article 22 de la Loi du 19 décembre 2002 au motif que le Contrat conclu entre parties constitue un prêt d'argent, opération que non seulement SOCIETE2.) n'est pas autorisée à offrir en application de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier, mais qui ne rentre surtout pas dans son objet social.

SOCIETE2.) conclut à la confirmation par adoption des motifs de la juridiction de première instance, qui a retenu que SOCIETE1.) et PERSONNE1.) étaient forclos à se prévaloir du moyen d'irrecevabilité qui n'avait pas été soulevé *in limine litis*.

C'est pour des justes motifs auxquels la Cour renvoie que le tribunal a retenu qu'en application de l'alinéa 3 de l'article 22 de la Loi du 19 décembre 2002, l'irrecevabilité de la demande prévue par cet article doit être soulevée *in limine litis* et qu'il a dit qu'en l'espèce SOCIETE1.) et PERSONNE1.) sont forclos à se prévaloir de ce moyen.

Le jugement est partant à confirmer sur ce point.

Le caractère fictif du Contrat

SOCIETE1.) soutient que les parties ont conclu un contrat fictif car tant le représentant de SOCIETE1.) que celui de SOCIETE2.) se sont mis d'accord pour masquer l'opération de prêt d'argent par un contrat de location.

Elle admet avoir acquis le matériel figurant sur la facture. Elle soutient cependant qu'elle avait vendu le matériel ENSEIGNE1.) et le matériel ENSEIGNE3.) auparavant à des sociétés tierces et que le matériel ENSEIGNE2.) a été financé par SOCIETE3.) en janvier 2017 et puis repris par celle-ci en 2021, de sorte que « SOCIETE2.) n'a pas pu se voir vendre ledit matériel puisqu'au moment de la vente le matériel ne lui appartenait plus ».

Ainsi, la mention « acquisition de matériel » indiquée sur la facture no 18-007 du 17 mai 2018 aurait été uniquement faite pour donner à l'opération une apparence, mais en fait il se serait agi d'une opération de prêt d'argent destinée au financement d'une « scène ». Le Contrat ne serait « en fait destiné qu'à justifier une supposée location de matériel afin de cadrer avec l'objet social de SOCIETE2.) ».

Elle estime dès lors que le tribunal s'est à tort basé exclusivement sur les pièces remises par SOCIETE2.) en faisant totalement abstraction de celles remises par SOCIETE1.). Elle ajoute que « les documents en question faisaient partie du dossier lors des négociations si bien que SOCIETE2.) ferait preuve d'une parfaite mauvaise foi si elle tente de nous faire croire qu'elle ne s'est pas aperçue qu'elle allait financer l'achat de matériel dont SOCIETE1.) n'avait plus la propriété, même 18 mois avant l'opération prévue. »

Pour établir sa version des faits, elle formule une offre de preuve par témoins.

SOCIETE2.) conteste la version des faits présentée par SOCIETE1.). Elle soutient que toute l'opération communément appelée *sales and lease back* s'est matérialisée par la signature d'une documentation contractuelle et qu'elle a reçu exécution par le paiement de plusieurs loyers.

Elle renvoie aux conditions générales selon lesquelles le locataire, SOCIETE1.), reconnaît avoir choisi le matériel loué. Elle fait valoir que le matériel n'a pas transité par elle, mais que son rôle s'est limité à un financement de matériel, et ce sans option d'achat avec mise à disposition dans le cadre d'un contrat de location à durée déterminée. Il appartiendrait ainsi au locataire, conformément aux dispositions du contrat, de vérifier sa conformité avant tout préfinancement par SOCIETE2.). Elle conteste dès lors qu'elle ait pris inspection du matériel, celui-ci étant déjà en possession du locataire dans le cadre du contrat *sales and lease back*. Elle conteste en outre avoir eu connaissance des factures de revente du matériel à des sociétés tierces, elle fait valoir que seules les factures d'achat du matériel par SOCIETE1.) lui ont été remises mais non les factures de revente.

C'est à juste titre que le tribunal a dit qu'en prétendant que le Contrat ne reflète pas la réalité, mais qu'il constitue un acte fictif, il appartient aux appelants d'en rapporter la preuve.

La simulation est le mensonge concerté entre des contractants, qui dissimulent le contrat qui renferme leur volonté réelle derrière un contrat qui est apparent. Il y a donc entente des parties pour tromper des tiers, l'acte clandestin étant le siège de l'accord réel des volontés.

La contre-lettre qui exprime ce que les parties contractantes ont réellement voulu, est un acte juridique secret, non révélé aux tiers, et qui a pour objet de déroger en tout ou en partie, aux composantes ou aux effets d'un acte juridique apparent, seul porté par les parties à la connaissance des tiers.

La contre-lettre est un contrat entre les parties à l'acte simulé, pour être obligatoire, elle va donc devoir remplir toutes les conditions requises par le droit commun pour la validité de tels actes. Pour qu'il y ait simulation, il faut nécessairement qu'il y ait un acte qui dissimule la véritable portée du contrat (O. Poelmans, Droit des obligations au Luxembourg, éd. Larquier, n°54 et 55).

Il en résulte qu'il ne suffit pas à SOCIETE1.) d'établir le caractère fictif de l'opération dans son chef, mais il lui appartient d'établir que les deux parties ont conclu une contre-lettre et qu'elles se sont mises d'accord à conférer au Contrat signé un caractère fictif.

Pour établir sa version tenant au caractère fictif du Contrat et à la conclusion d'un prêt d'argent, SOCIETE1.) réitère son offre de preuve présentée en première instance.

C'est par une motivation correcte que fait sienne la Cour que le tribunal a constaté que cette offre de preuve ne tend pas à établir la prétendue simulation. Il est par ailleurs incompréhensible que les parties auraient convenu par un prêt de 62.000 euros de financer une « scène », qui, selon la même offre de preuve, a été financée par une autre société.

Le jugement est partant à confirmer en ce que l'offre de preuve a été rejetée pour absence de pertinence.

C'est encore pour de justes motifs auxquels la Cour renvoie que le tribunal a retenu que la preuve du caractère fictif n'a pas été rapportée et que les parties étaient liées par un contrat de location.

La nullité du Contrat pour absence d'objet

Les appelants réitèrent leur moyen tiré de la nullité du Contrat pour absence d'objet au motif qu'en raison du caractère fictif du Contrat, l'objet de l'opération ne portait pas sur la location de matériel. Elle ajoute que dans la mesure où le matériel avait été vendu auparavant à des sociétés tierces, SOCIETE2.) n'avait pas eu des droits sur le matériel et n'avait dès lors pas pu le mettre à disposition de SOCIETE1.).

SOCIETE2.) estime pour sa part que ce moyen n'est pas fondé étant donné qu'il résulte des factures lui versées que SOCIETE1.) avait acquis le matériel et qu'elle le lui a vendu le 17 mai 2018. Etant ainsi devenu propriétaire, elle a pu valablement le donner en location à SOCIETE1.). Elle ajoute que le matériel était déjà entre les mains de SOCIETE1.) et que dans le Contrat, SOCIETE1.) est référencée comme fournisseur et comme locataire et que le Contrat a reçu exécution par le paiement de plusieurs mensualités.

Conformément à ce qui a été retenu dans le chapitre précédant, il n'est pas établi que les parties avaient conclu un contrat fictif.

La Cour se rallie ensuite aux développements en droit et en fait du tribunal quant à l'objet et retient que l'objet est clairement exprimé et déterminé dans le Contrat et porte sur la location du matériel référencé par les trois Factures.

C'est encore à juste titre que le tribunal a dit qu'il n'est pas nécessaire d'être propriétaire d'une chose pour pouvoir valablement la donner à bail.

En effet, le bail d'une chose d'autrui n'est pas, en lui-même, inefficace, car rien n'interdit de s'engager à procurer la jouissance du bien d'autrui. Le contrat de bail de la chose d'autrui est valable entre preneur et bailleur (Ph. Malaurie et L. Aynès, P-Y. Gautier, Droit des Contrats spéciaux, 11^e édition LGDJ, n°446).

A l'instar du tribunal, la Cour constate qu'il résulte du Contrat signé entre parties que SOCIETE1.) a confirmé qu'elle a réceptionné le matériel loué ; qu'il est en parfait état de fonctionnement ; qu'il a été

livré intégralement et qu'il correspond aux descriptions figurant au contrat de location (clauses 1 à 4 « concernant le(s) Matériel(s) »). Le tribunal a encore à juste titre pu déduire des éléments de l'espèce que le matériel donné en location (et initialement vendu par SOCIETE1.) à SOCIETE2.)) était déjà en possession de SOCIETE1.) et que de l'accord des parties, il n'y a pas eu de remise matérielle des objets loués. Il résulte en outre du dernier alinéa du Contrat que le locataire ne peut exercer aucun recours contre le bailleur, s'il « ne procède pas à la vérification du bon fonctionnement du matériel et/ou signe la présente sans avoir réceptionné l'intégralité du matériel ou sans avoir vérifié sa conformité et l'absence de vices ou défauts ». Finalement, la Cour note que SOCIETE1.) a procédé, sans contestations, au paiement des premiers loyers d'août à novembre 2018 de sorte qu'il y a eu exécution du Contrat.

C'est dès lors à juste titre que le tribunal a rejeté sur base de ces éléments la demande en annulation du Contrat pour absence d'objet.

La nullité du Contrat pour absence de cause

SOCIETE1.) soutient que le contrat n'a pas de cause étant donné qu'il n'y a pas eu de remise de matériel.

La Cour fait siens les développements en droit du tribunal sur la définition de la cause. Il résulte des stipulations du Contrat que SOCIETE1.) s'est engagée à payer les loyers mensuels convenus parce qu'elle a reconnu que SOCIETE2.) avait mis à sa disposition le matériel convenu.

La cause, respectivement son absence se constate au moment de la conclusion du contrat. Toute circonstance postérieure qui rend sans objet l'engagement contractuel de l'une des parties est inopérante sur la validité du contrat. Dès lors qu'il est établi par la signature du Contrat que SOCIETE1.) a reconnu que le matériel livré était conforme et exempt de vices, le bailleur a rempli ses obligations à ce titre et le locataire doit en contrepartie payer les loyers convenus.

A cela s'ajoute que contrairement aux affirmations de SOCIETE1.), les paiements des mensualités ont été faits sur base d'un mandat de prélèvement SEPA prévu dans le Contrat et donc en exécution de celui-ci et ne constituent dès lors pas des remboursements sur un prêt.

Le jugement est dès lors à confirmer par adoption des motifs en ce que la demande en annulation du Contrat pour absence de cause a été rejetée. Le Contrat est partant valable.

La validité de l'acte de cautionnement

PERSONNE1.) soutient que l'acte de cautionnement est nul en vertu de l'article 2012 du Code civil, dans la mesure où le contrat principal encourt la nullité.

Il fait ensuite grief au tribunal d'avoir retenu que son cautionnement était valable. Il soutient qu'il ressort de l'acte de cautionnement que pour être valable, il doit comporter la signature de la caution à la suite de la mention manuscrite. En l'absence de cette signature, son consentement n'a pas été valablement donné.

SOCIETE2.) conclut à la confirmation du jugement.

Compte tenu du fait que les moyens tenant à la nullité du Contrat n'ont pas été retenus et que le Contrat a été déclaré valable, le moyen tiré de la nullité du cautionnement basé sur l'article 2012 du Code civil est à rejeter.

Il résulte en l'espèce de l'acte de cautionnement qu'il a bien été signé par la caution et que seule manque une seconde signature (prévue par le libellé du contrat) derrière la mention manuscrite de son engagement.

C'est par une motivation correcte à laquelle se rallie la Cour que le tribunal a retenu qu'en l'espèce l'acte de cautionnement est de nature commerciale et que partant l'adhésion à l'acte de cautionnement n'est soumise à aucune condition particulière de signature.

En signant l'acte de cautionnement, PERSONNE1.) s'est valablement engagé, la circonstance qu'une deuxième signature après la mention manuscrite de son engagement fait défaut est sans conséquence compte tenu de la nature commerciale du cautionnement.

Le jugement est partant à confirmer en ce qu'il a été retenu que SOCIETE2.) peut se prévaloir du cautionnement souscrit par PERSONNE1.) le 17 mai 2018.

Les demandes de SOCIETE2.)

Les appelants opposent à chacune des demandes de SOCIETE2.) la nullité du Contrat.

Dans la mesure où ce moyen a été rejeté, il ne saurait plus avoir de répercussion sur la demande de SOCIETE2.).

- *la demande en résiliation du Contrat*
A défaut de formuler des griefs précis (autres que ceux tenant à la nullité du Contrat) quant à la décision du tribunal d'avoir retenu que SOCIETE2.) avait valablement résilié le Contrat le 27 juin 2019 au vu des loyers impayés, l'appel n'est pas fondé sur ce point.

- *la demande en paiement des arriérés de loyers*
Les appelants font valoir que les conditions générales du contrat de location n'ont jamais été acceptées et que partant le tribunal a à tort mis en compte un intérêt de retard sur les arriérés de loyers.

SOCIETE2.) conclut à l'opposabilité des conditions générales par adoption des motifs du tribunal.

La Cour se rallie à la motivation exhaustive et correcte faite par les juges du premier degré et retient qu'en l'espèce l'attention de SOCIETE1.) a été attirée à quatre reprises sur l'existence de conditions générales régissant le Contrat et qu'elle a reconnu par la signature du Contrat qu'elle a pris connaissance des conditions générales de location et des conditions générales de l'assurance globale de biens. C'est dès lors à juste titre que le tribunal de première instance a retenu que les clauses et les conditions générales sont applicables au présent litige.

L'article 4.3 des conditions générales, selon lequel « toute somme impayée à sa date d'exigibilité sera augmentée d'un intérêt de retard au taux d'intérêt légal applicable au Luxembourg majoré de 5 points », s'applique partant aux loyers échus au jour de la résiliation.

Le jugement est dès lors à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande de SOCIETE2.) fondée pour la somme de 10.148,18 euros avec les intérêts au taux légal majoré de 5 points à partir de la date d'échéance des loyers impayés jusqu'à solde.

- *l'indemnité de résiliation*
SOCIETE1.) ne motive pas, en dehors du moyen (rejeté) tiré de la nullité du Contrat, en quoi les juges de première instance se seraient trompés dans leur analyse de l'article 11.1 des conditions générales et dans leur décision de retenir qu'une indemnité de résiliation était due pour le montant de 65.423,95 euros.

Au vu de l'article 11.1 et de l'article 4.1 des conditions générales et des éléments factuels décrits dans le jugement, c'est à bon droit que le tribunal a retenu que la demande de SOCIETE2.) au titre de l'indemnité de résiliation était justifiée à hauteur du montant de 65.423,95 euros. Le jugement est partant à confirmer sur ce point.

- *l'indemnité de non restitution du matériel*
SOCIETE1.) estime que dans la mesure où aucun matériel ne lui a été remis, elle n'avait aucune obligation de restitution du matériel si bien qu'elle ne saurait être condamnée à une indemnité de non restitution. Elle sollicite en ordre subsidiaire, la réduction des montants retenus à de plus justes proportions.

SOCIETE2.) pour sa part relève appel incident et demande par réformation du jugement le paiement d'une indemnité pour non

restitution d'une somme de 64.154,98 euros outre les intérêts telle que prévue par l'article 13.4 des conditions générales.

La Cour se rallie en ce qui concerne l'indemnité de non restitution prévue par l'article 13.4 des conditions générales à la juste appréciation du tribunal pour qualifier cette indemnité de clause pénale et rappelle qu'en application de l'article 1152 du Code civil, il appartient au juge d'apprécier si la pénalité prévue au contrat est manifestement excessive avant de pouvoir décider de sa réduction à de plus justes proportions.

Le tribunal a en outre à juste titre déduit de la formulation des clauses 11.1 (indemnité de résiliation) et 13.4 (indemnité de non restitution) que l'indemnité de résiliation vise à indemniser le bailleur du dommage qui lui est accru du fait que le contrat a été résilié de façon anticipée en raison de l'inexécution de ses obligations par le locataire, soit en l'espèce le défaut de paiement des loyers, tandis que l'indemnité de non restitution vise à dédommager le bailleur du fait de la non restitution du matériel loué à la fin du contrat pour arriver à la conclusion qu'en combinant ces deux clauses le préjudice du bailleur est en l'espèce doublement indemnisé.

Le tribunal a ensuite fait droit à la demande en paiement de l'indemnité de résiliation, confirmée en instance d'appel, et a réduit l'indemnité de non restitution au montant de 1.309,28 euros en faisant abstraction de la durée du contrat restante (indemnisée par l'indemnité de résiliation) pour la calculer par analogie à un défaut de restitution du matériel loué à l'arrivée du terme initialement convenu entre parties.

Aucune des parties n'a justifié en quoi le tribunal aurait mal apprécié les éléments du dossier. SOCIETE1.) et PERSONNE1.) restent en outre en défaut d'expliquer pour quelle raison, les clauses pénales seraient à réduire davantage.

Il s'ensuit que les appels principal et incident ne sont pas fondés et il y a lieu de confirmer le jugement sur ce point.

En l'absence d'appel motivé, le jugement est encore à confirmer en ce qu'il a retenu que SOCIETE1.) et PERSONNE1.) étaient solidairement tenus envers SOCIETE2.).

Les indemnités de procédure

Dans la mesure où les appelants ont succombé tant en première instance qu'en instance d'appel, il y a lieu de confirmer le jugement en ce que le tribunal les a déboutés de leur demande en allocation d'une indemnité de procédure. Ils sont également à débouter de cette demande en instance d'appel.

SOCIETE2.) relève appel incident en ce que le tribunal l'avait déboutée de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure

et elle réclame dès lors une indemnité de procédure de 750 euros pour la première instance. Elle demande également une indemnité de procédure de 2.000 euros pour l'instance d'appel.

Au vu de l'issue de sa demande, la Cour estime qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de SOCIETE2.) l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'elle a dû exposer tant en première instance qu'en instance d'appel. Par réformation, il convient partant de lui allouer une indemnité de procédure de 750 euros pour la première instance. Il y a lieu de lui allouer une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

reçoit les appels principal et incident,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

par **réformation**,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) une indemnité de procédure de 750 euros,

confirme le jugement du 12 janvier 2022 pour le surplus,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) une indemnité de procédure de 1.500 euros pour l'instance d'appel,

condamne la société anonyme SOCIETE1.) et PERSONNE1.) solidairement aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Michel Schwartz sur ses affirmations de droit.