

Arrêt N° 113/17 – VII – CIV

Audience publique du 21 juin deux mille dix-sept

Numéro 43713 du rôle.

Composition:

Astrid MAAS, président de chambre;
Marie-Laure MEYER, premier conseiller;
Monique HENTGEN, premier conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

S),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 10 mars 2016,

comparant par Maître Marc PETIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme BANQUE X),

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL du 10 mars 2016,

comparant par Maître Claude COLLARINI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 10 décembre 2014, la société BANQUE X) SA a fait comparaître S) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour l'entendre condamner - du chef d'un acte de cautionnement solidaire et indivisible des engagements de A), faisant le commerce sous l'enseigne «TRANSPORTS A)» dans le cadre d'une ouverture de crédit consentie à A) le 22 septembre 2008 - au paiement de la somme de 150.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du 28 mars 2011, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde et au paiement de la somme de 2.500.- euros à titre d'indemnité de procédure.

Par jugement du 22 janvier 2016, le tribunal a :

- dit la demande de la société BANQUE X) SA recevable,

- rejeté les moyens soulevés par S),

- dit la demande de la société BANQUE X) SA fondée,

- condamné S) à payer à la société BANQUE X) SA la somme de 150.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du 28 mars 2011 jusqu'à solde,

- condamné S), à payer à la société BANQUE X) SA une indemnité de procédure de 1.000.- euros, et

- condamné S) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Claude COLLARINI.

Pour statuer ainsi, les premiers juges ont constaté que S) s'est porté caution solidaire et indivisible des engagements souscrits par A) envers la société BANQUE X) SA dans le cadre de la mise à disposition d'une ligne de crédit utilisable en compte courant, pour les besoins, non pas du financement de contrats de leasing tel qu'allégué par S), mais à titre de fonds de roulement pour permettre à A) de faire face aux besoins de trésorerie urgents.

Selon l'acte de cautionnement souscrit, S) avait également renoncé au bénéfice de discussion et au bénéfice de l'article 2037 du code civil.

Les premiers juges en ont déduit que S), qui s'est engagé solidairement avec le débiteur principal, ne bénéficie plus du bénéfice de discussion de sorte que la partie demanderesse n'avait donc pas à rapporter la preuve qu'elle n'aurait pas pu être payée sur les biens de la faillite de A), ayant exploité le commerce sous l'enseigne « TRANSPORTS A) ».

Par exploit d'huissier du 10 mars 2016, S) a relevé appel de ce jugement qui lui avait été signifié en date du 19 février 2016.

L'appelant demande à la Cour, par réformation du jugement entrepris, de « *mettre à néant le jugement a quo intégralement* », par application de l'article 1147 du code civil, de déclarer non fondée la demande adverse, de le décharger de toute condamnation prononcée à son encontre et de condamner l'intimée au paiement d'une indemnité de 1.500.- euros pour chaque instance.

Les moyens de l'appelant

S) affirme avoir cru qu'il se portait caution dans le cadre d'un contrat de leasing pour financer les camions de l'entreprise de transports de A) de sorte que son risque né du cautionnement aurait été quasiment néant en raison de la contre-valeur de ces camions. Il expose qu'il tomberait sous le sens qu'il ne serait pas érudit et qu'il ignorerait totalement le sens des notions de bénéfice de discussion et de division. Son consentement n'aurait donc été ni libre, ni éclairé et la banque aurait violé son obligation précontractuelle d'information à l'égard d'une caution non avertie.

Il fait valoir que la banque aurait de surcroît manqué à son obligation de mise en garde à son égard, compte tenu de ses capacités financières et des risques de l'endettement nés de l'acte de cautionnement.

Les développements de l'intimée

La société BANQUE X) SA soulève in limine litis l'exception du libellé obscur de l'acte d'appel en faisant valoir ne pas comprendre l'objet de la demande de l'appelant. Elle expose ensuite que la demande de l'appelant sur base de l'article 1147 du code civil serait nouvelle en instance d'appel et que l'acte d'appel devrait donc être déclaré irrecevable sur base de l'article 592 du NCPC.

A titre subsidiaire et quant au fond, la banque souligne que le cautionnement est rédigé de manière claire et précise et qu'il ne laisse aucune place à interprétation de sorte que l'actuel appelant n'a pas pu se méprendre ni sur la nature, ni sur l'étendue de son engagement.

Comme S) ne serait pas à qualifier de caution non avertie, il ne saurait invoquer une obligation de mise en garde dans le chef de la banque.

Appréciation

- quant à la régularité de l'acte d'appel qui est contestée

L'intimée soulève l'exception du libellé obscur et affirme ne pas comprendre l'objet de la demande de l'appelant.

Il ressort cependant de manière claire et précise de l'acte d'appel que S) demande à la Cour de réformer le jugement entrepris et de le décharger de toute condamnation prononcée à son encontre au motif qu'il n'aurait – en raison de l'absence d'informations lui données par la banque – pas été à même de comprendre l'étendue de ses engagements.

Le fait que S) base son appel sur les dispositions de l'article 1147 du code civil est - au regard de la recevabilité de l'acte d'appel en la forme - sans pertinence.

Le moyen, qui laisse d'être fondé, est à rejeter.

L'intimée soulève ensuite l'irrecevabilité de l'acte d'appel pour constituer une demande nouvelle en instance d'appel. Elle se base sur les dispositions de l'article 592 du NCPC.

Elle explique que S) n'a - à aucun moment au cours de la première instance - demandé la condamnation de la banque au paiement de dommages et intérêts.

L'article 592 alinéa 1^{er} du NCPC dispose qu'il ne sera formée, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou que la demande nouvelle ne soit la défense à l'action principale.

Etant donné que l'appelant ne conclut pas à l'allocation de dommages et intérêts de la part de la banque mais explique uniquement pourquoi le cautionnement souscrit par lui ne serait pas valable, il n'a pas formulé de

demande nouvelle prohibée en instance d'appel mais uniquement fait valoir des moyens de défense.

Il n'y a donc pas de violation de l'article 592 du NCPC.

L'appel, introduit dans les forme et délai de la loi est donc recevable.

- quant au fond

a) la demande de donné acte

La partie appelante demande « *acte qu'elle estime que l'acte d'appel n'est pas mal pour libellé obscur* ».

Il n'y a pas lieu de faire droit à cette demande de donné acte, alors que la Cour n'a pas à donner acte à une partie de ses estimations.

b) la demande de la société BANQUE X) SA

Il est établi que, par courrier du 30 mars 2010, la société BANQUE X) SA a informé A) de son accord de lui consentir une ouverture de crédit de 150.000.- euros utilisable en compte courant IBAN LU98 0030 3006 7206 0000 et « *destinée à vous servir pour vos besoins de trésorerie urgents* ».

Aux termes dudit courrier, le crédit est régi par les conditions générales de crédit dont A) déclare avoir reçu un exemplaire et qu'elle déclare avoir approuvées. Le crédit est garanti « *par le cautionnement solidaire et indivisible de S)* ».

A) et S) ont signé pour accord ledit crédit.

Le 30 mars 2010, S) a également signé un acte de cautionnement en faveur de la banque pour le montant de 150.000.- euros, auquel s'ajouteront les intérêts débiteurs, commissions et frais.

S) a apposé sur l'acte de cautionnement la mention manuscrite du « *bon pour caution solidaire et indivisible* », suivie du montant du cautionnement en chiffres et lettres, ainsi que sa signature.

Il n'est pas contesté que par jugement du 9 mars 2011, la faillite de A), exploitant le commerce sous l'enseigne « TRANSPORTS A) », a été

prononcée et qu'à cette date, le solde du compte courant IBAN LU98 0030 3006 7206 0000 de A) présentait un solde débiteur de 200.644,77 euros.

Aucun indice ne permet de conforter la version de l'appelant comme quoi il avait cru qu'il se porterait caution dans le cadre du leasing pour financer les camions de transport. Ni l'avance de fonds pour les besoins de trésorerie accordée à A), ni l'acte de cautionnement signé par S) ne permettent d'admettre la possibilité d'une telle méprise. La version des faits de l'appelant, contestée par l'intimée, laisse donc d'être établie.

Aux termes de l'acte de cautionnement signé le 30 mars 2010, S) s'est engagé solidairement et indivisiblement de garantir le paiement de toutes sommes généralement quelconques que A) pourra redevoir à la société BANQUE X) SA, à concurrence du montant de 150.000.- euros auquel s'ajouteront les intérêts débiteurs, commissions et frais afférents.

Afin d'examiner si les griefs de l'appelant sont fondés, il convient d'analyser d'abord si S) est à considérer comme une caution non avertie.

La Cour de cassation (française) n'admet en effet le bénéfice du devoir de mise en garde à la caution non avertie que si la preuve d'un crédit excessif en faveur de l'emprunteur est établie et que si la caution établit la réalité de sa situation économique au moment de son engagement.

Il incombe au professionnel du crédit qui recherche l'engagement d'une caution non avertie de l'alerter, conformément au devoir de mise en garde auquel il est tenu à son égard, sur les risques découlant de l'endettement né de l'octroi à l'emprunteur du crédit garanti par elle en considération de ses capacités financières. Toutefois, il appartient aux cautions qui se prévalent d'un manquement du banquier à son devoir de mise en garde d'établir la réalité de leur situation économique à la date de leur engagement de caution pour permettre au juge de mesurer l'existence d'un risque d'endettement consécutif à l'octroi de la somme prêtée au débiteur principal.

La banque est tenue du devoir de mise en garde à l'égard d'une personne non avertie. Pour trancher le point de savoir si la caution est ou non une personne avertie, il convient de rechercher si, eu égard à sa formation, à ses compétences ou à son expérience, la caution peut ou non être considérée comme une personne avertie.

En l'espèce, l'acte de cautionnement est clair, précis et non équivoque et ne laisse place à aucune interprétation de sorte que l'appelant n'a pu se méprendre ni sur la nature, ni sur l'étendue de son engagement. Il ressort des développements ci-dessus que ni la demande de crédit de A), ni l'acte

de cautionnement de S) n'indiquent que l'avance des fonds avait pour but l'acquisition de camions. Au contraire, il est un fait que l'avance était destinée à servir à A) pour ses « besoins de trésorerie urgents ».

Comme il ressort de la signification de l'acte d'appel que A) est l'épouse de l'actuel appelant, ce dernier ne saurait pas non plus sérieusement alléguer avoir ignoré la situation de celle-ci, débitrice principale.

Au vu de ces éléments, il y a lieu d'admettre que S) était une caution avertie.

Par ailleurs, il n'est pas sous une mesure de protection et a été à même d'apprécier si son engagement a été disproportionné à ses biens et revenus. Du fait de ses relations avec A) il était particulièrement averti de la situation financière de celle-ci.

Il ne saurait suffire, sous peine d'aboutir à une totale insécurité juridique, pour le signataire d'un contrat d'affirmer simplement qu'il n'avait rien compris au contenu dudit contrat pour se soustraire à son engagement.

Au vu des développements ci-dessus, S) ne peut soutenir que la banque était tenue à son égard d'une obligation de mise en garde.

Les indemnités de procédure

L'appelant demande à la Cour de le décharger de toute condamnation prononcée à son égard par les premiers juges donc également celle sur base de l'article 240 du NCPC.

Or, c'est à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont fait droit à la demande de la banque sur base de l'article 240 du NCPC.

Leur décision y relative est à confirmer.

Au vu du sort réservé à son appel, la demande de S) sur base de l'article 240 du NCPC pour l'instance d'appel requiert un rejet.

L'intimée réclame une indemnité de procédure de 3.500.- euros pour l'instance d'appel.

Comme il paraît inéquitable de laisser à charge de l'intimée les frais irrépétibles qu'elle a dû exposer dans la présente instance il y a lieu de faire

droit à sa demande et de condamner S) à lui payer une indemnité de procédure de 2.000.- euros.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat chargé de la mise en état entendu en son rapport oral,

dit non fondée l'exception du libellé obscur de l'acte d'appel,

dit non fondé le moyen d'irrecevabilité basé sur l'article 592 du NCPC,

reçoit l'appel en la forme,

rejette la demande de donné acte de S),

déclare l'appel non fondé,

partant, confirme le jugement du 22 janvier 2016,

rejette la demande de S) sur base de l'article 240 du NCPC,

dit fondé la demande de la société BANQUE X) SA sur base de l'article 240 du NCPC,

condamne S) à payer à la société BANQUE X) SA une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour l'instance d'appel,

condamne S) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître Claude COLLARINI sur ses affirmations de droit.