- Arrêt civil -

Audience publique du trois avril deux mille quatorze

Numéro 39932 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Agnès ZAGO, conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Josiane STEMPEL, greffier.

E n t r e

A.), demeurant à L-(...), (...),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch du 2 avril 2013,

comparant par Maître Miloud AHMED-BOUDOUDA, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

la société anonyme BRASSERIE.) S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Jean KAUFFMAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 24 juin 2011, la société anonyme **BRASSERIE.**), ci-après la BRASSERIE, a fait donner assignation à **A.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour la voir condamner au paiement des montants de 19.907,28 EUR et de 25.142,04 EUR, augmentés des intérêts légaux à partir du 3 septembre 2010 jusqu'à solde, sinon à partir du jour de l'assignation en justice jusqu'à solde et au paiement de la somme de 1.000 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La BRASSERIE a exposé à l'appui de sa demande que dans le cadre d'un contrat de fourniture, elle a accordé à **A.)** un investissement commercial de 25.000 EUR, une mise à disposition de matériel pour un montant de 8.522,72 EUR HTVA et une mise à disposition d'une concession de cabaretage volante. Ce contrat a été conclu d'après son article 3 pour une durée de 9 années à partir du 1^{er} novembre 2008, et en vue de l'exploitation par **A.)** d'un établissement situé à (...), connu sous la dénomination « **REST1.)** ». Aux termes des stipulations contractuelles **A.)** s'est engagée solidairement et indivisiblement avec la société **SOC1.)** s.à r.l. à respecter et à exécuter les obligations du contrat.

Par une mise en demeure du 3 septembre 2010, la BRASSERIE a dénoncé le contrat entre parties avec effet immédiat et elle a sommé **A.)** à lui régler le montant de 45.049,32 EUR.

La BRASSERIE a basé son action sur les articles 1, 2 et 7 du contrat de fourniture conclu entre parties ainsi que sur l'article 1134 du code civil. Pour autant que de besoin, elle a demandé la résiliation judiciaire du contrat du 13 octobre 2008 aux torts de **A.)**.

Par un jugement du 19 décembre 2012 du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, **A.)** a été condamnée à payer à la BRASSERIE les montants réclamés dans son exploit d'assignation du 24 juin 2011, avec les intérêts légaux à partir du 3 septembre 2010, ainsi qu'au paiement du montant de 750 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. **A.)** a été déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Pour arriver à cette conclusion, le tribunal a retenu que l'engagement personnel et concomitant avec la société **SOC1.)** s.à r.l. d'**A.)** résulte du contrat de fourniture dont la finalité est à l'évidence commerciale. Le tribunal a rejeté tant les moyens de nullité pour dol, sinon pour cause d'erreur invoqués par **A.)**, que son argument tendant à dire que la demande ne saurait aboutir au motif que la BRASSERIE aurait déposé une déclaration de créance au passif de faillite de la société **SOC1.)** s.à r.l. et qu'elle ne serait dès lors plus redevable d'une indemnisation.

De ce jugement, signifié le 22 février 2013, **A.)** a régulièrement relevé appel suivant acte d'huissier du 2 avril 2013.

Elle demande par réformation du jugement du 19 décembre 2012 de débouter la BRASSERIE de toutes ses demandes. Elle demande de dire qu'elle ne s'est pas engagée à titre personnel mais tout au plus, à titre subsidiaire, comme caution. Elle n'aurait en effet pas été partie au contrat et les obligations de ce contrat ne sauraient lui être imputées. La formule, selon laquelle, elle « s'engage à titre personnel solidairement et indivisiblement avec la société » serait incomplète et ne permettrait pas de mesurer l'étendue d'un prétendu engagement. Subsidiativement, elle demande de requalifier l'engagement souscrit à titre d'investissement commercial en un contrat de prêt, de constater que la BRASSERIE ne possède pas les qualités de prêteur ou d'intermédiaire de crédit au sens de l'article 21 du code de la consommation et de déclarer nul le contrat à son égard. Elle demande encore d'annuler le contrat de fourniture principalement pour cause d'erreur dans son chef, subsidiairement pour cause de dol et de débouter la BRASSERIE de ses demandes. Elle estime que l'erreur provoquée par la BRASSERIE a consisté dans le fait qu'elle lui a fait signer un acte de cautionnement déguisé. La BRASSERIE aurait utilisé des manœuvres dolosives consistant dans la volonté de tromper et d'exiger de ses cocontractants de signer à titre personnel un contrat de fourniture préétabli. Elle n'aurait jamais accepté de contracter pour l'exploitation d'un café en nom personnel. Quant aux montants réclamés à titre de dommages et intérêts, elle estime en ordre subsidiaire qu'elle n'a contrevenu à aucune clause du contrat. Plus subsidiairement, elle demande de constater que la société **SOC1.)** s.à r.l. est en état de faillite et qu'elle ne s'est à aucun moment engagée à honorer les engagements d'une société en état de faillite.

La BRASSERIE conclut à la confirmation du jugement de première instance et à la condamnation d'**A.)** aux frais et dépens de l'instance.

Il est constant en cause qu'un contrat de fourniture, ayant pour objet la mise à disposition de fonds et de matériel au client, a été conclu entre la BRASSERIE et la s.à r.l. **SOC1.)**. En contrepartie d'une obligation d'approvisionnement exclusif en bière auprès de la BRASSERIE, cette dernière a accordé au client un investissement commercial de 25.000 EUR amortissable en 108 mensualités et a mis à sa disposition du matériel pour un débit de boissons. Une concession de cabaretage a également été mise à disposition du client par la BRASSERIE.

A.) conteste d'abord avoir été en relation contractuelle avec la BRASSERIE à titre personnel et fait valoir qu'elle ne saurait dès lors être tenue à titre personnel ni au paiement du montant de 19.907,28 ER au titre du solde non amorti, ni au paiement de dommages et intérêts conventionnels.

Un créancier peut avoir, pour une même créance plusieurs codébiteurs, tenus solidairement ou non. En l'occurrence le contrat de fourniture a été conclu entre d'une part la BRASSERIE et d'autre part la société **SOC1.)** s.à r.l, représentée par sa gérante unique **A.)**, qui a déclaré « qu'elle s'engage à titre personnel solidairement et indivisiblement avec la société ». En présence de cette formulation claire et précise, qui est constitutive d'une

obligation principale à l'égard de la BRASSERIE, **A.)** est à considérer comme codébitrice à titre principal et non comme caution.

C'est dès lors à tort que **A.)** soutient qu'elle ne s'est pas engagée à titre personnel envers la BRASSERIE.

A.) argumente ensuite que la BRASSERIE n'avait pas le droit de l'actionner en justice puisqu'elle a déposé une déclaration de créance au passif de la société **SOC1.)** s.à r.l.

Aux termes de l'article 1200 du code civil, il y a solidarité de la part des débiteurs, lorsqu'ils sont obligés à une même chose, de manière que chacun puisse être contraint pour la totalité, et que le paiement fait par un libère les autres envers les créanciers.

Par l'effet de la solidarité, le dépôt d'une déclaration de créance dans le cadre de la faillite de la société **SOC1.)** s.à r.l. par la BRASSERIE, ne saurait dès lors l'empêcher à actionner en parallèle **A.)** sur base de son engagement à titre solidaire et indivisible avec la société **SOC1.)** s.à r.l.

A.) soutient ensuite « que la société **SOC1.)** s.à r.l. n'existe plus et son engagement envers la Brasserie non plus » et que dès lors son engagement doit suivre le même sort puisqu'elle ne s'est à aucun moment engagée à honorer l'engagement de la société **SOC1.)** s.à r.l. en état de faillite. En ordre subsidiaire son engagement devrait être limité au prorata de l'actif découlant de la suite des opérations de liquidation de faillite.

Ces arguments sont à rejeter au motif que d'une part l'engagement de la société **SOC1.)** s.à r.l. n'est pas nul en raison de sa déclaration en état de faillite et que la BRASSERIE peut déposer aussi bien une déclaration de créance dans le cadre de la faillite qu'agir pour l'intégralité de ses créances à l'égard de sa codébitrice **A.)** en nom personnel, indépendamment de la situation de la société **SOC1.)** s.à r.l.

A.) critique encore le jugement de première instance en ce que les premiers juges n'ont pas requalifié « l'investissement commercial » en un contrat de prêt à la consommation, soumis aux prescriptions du code de la consommation. La BRASSERIE de son côté estime que le contrat, dont la finalité est purement commerciale, échappe au droit de la consommation. Elle soutient que dans le cadre du contrat de fourniture, elle a remis à la société **SOC1.)** s.à r.l. une somme de 25.000 EUR à titre d'investissement commercial et qu'il s'agit tout au plus d'un prêt à caractère purement commercial destiné à financer l'activité société **SOC1.)** s.à r.l. **A.)** aurait par ailleurs agi en sa qualité d'associée et de gérante unique de la société **SOC1.)** s.à r.l.

La loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur vise les relations entre un fournisseur professionnel de biens de consommation, durables ou non, ou de services et un consommateur final privé. L'article L. 010-1 du code de la consommation, introduit par la loi

du 8 avril 2011, définit le « consommateur comme toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ».

Le contrat du 13 octobre 2008, intitulé « contrat de fourniture », a été conclu entre d'une part la **BRASSERIE.)** s.a. et d'autre part la société **SOC1.)** s.à.r.l. représentée par sa gérante unique **A.)**. Il a pour objet la mise à disposition de fonds et de matériel au bénéfice de la société **SOC1.)** s.à r.l. qui se soumet en contrepartie à une obligation d'approvisionnement exclusif en bière auprès de la BRASSERIE et s'engage à faire de la publicité pour les produits de la BRASSERIE. Il résulte en outre des stipulations du contrat qu'un montant de 25.000 EUR a été remis à la société **SOC1.)** s.à.r.l. à titre d'investissement commercial.

Un tel accord est caractérisé par le fait que l'engagement d'exclusivité d'achat de bières par un client auprès d'une brasserie est consenti en contrepartie de l'octroi d'avantages économiques, tels que l'octroi d'un prêt ou la mise à disposition de matériel. Il est étranger au droit de la consommation (Cour d'appel 9 mai 2007, rôle 31619).

Il résulte des statuts de la société **SOC1.)** s.à.r.l. qu'**A.)**, qui est gérante unique de cette société, est également associée unique.

Elle a agi en ces qualités et dans l'objectif d'exercer une activité commerciale, l'exploitation d'un débit de boissons.

C'est dès lors à bon escient que les juges de première instance ont dit que les dispositions du code de la consommation invoquées par **A.)** ne sauraient trouver application.

A.) conclut ensuite à la nullité du contrat pour cause d'erreur sinon pour cause de dol. Elle soutient qu'elle n'avait jamais l'intention d'engager son patrimoine personnel et qu'en lui faisant signer un contrat préétabli avec un engagement personnel, la BRASSERIE aurait détourné sa volonté.

La BRASSERIE conclut au rejet des moyens de nullité invoqués. Elle estime qu'il n'y a eu ni volonté de tromper, ni manœuvres dolosives, ni erreur sur la substance du contrat, puisqu'**A.)** savait dès le moment où elle a signé le contrat en tant que gérante de la société et à titre personnel, qu'elle engageait son patrimoine personnel. Ce serait à bon droit que les juges de première instance ont retenu que « le client a été libre de contracter aux conditions proposées par la BRASSERIE ou de ne pas le faire ».

Aux termes l'article 1109 du code civil, il n'y a point de consentement valable si le consentement n'a été donné que par erreur ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

Aux termes de l'article 1110 du code civil, l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que lorsqu'elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet.

A.) soutient qu'au moment de signer le contrat elle ignorait qu'elle engageait son patrimoine personnel.

Or, en l'espèce, l'appelante a signé un contrat qui mentionne qu'elle s'engage à titre personnel solidairement et indivisiblement avec la société. Elle a signé ce contrat aussi bien en sa qualité de gérante et associée unique de la société **SOC1.)** s.à r.l. qu'en son nom personnel.

Les termes du contrat sont précis et clairs et ne sauraient porter à interprétation.

A.) soutient ensuite que le contrat de fourniture est un contrat léonin au motif qu'il tente de faire reposer sur elle l'étendue des obligations de la société **SOC1.)** s.à.r.l. qui elle a contracté avec la BRASSERIE. La BRASSERIE exigerait en effet de ses cocontractants de signer un contrat d'adhésion, sans possibilité de négociation.

Un contrat est léonin lorsque les charges en sont supportées par une seule des parties alors que l'autre en tire tous les avantages.

En l'occurrence, le contrat de fourniture, certes non négociable, a été conclu entre d'une part la BRASSERIE et d'autre part la société **SOC1.)** s.à.r.l. représentée par **A.)**, qui s'engage également indivisiblement et solidairement avec la société.

Il résulte des stipulations du contrat que la BRASSERIE accorde à la société **SOC1.)** s.à.r.l., un investissement financier et met à sa disposition du matériel. La société **SOC1.)** s.à.r.l. s'engage en contrepartie à s'approvisionner exclusivement en bière auprès de la BRASSERIE. **A.)** ne saurait faire valoir qu'il y aurait un déséquilibre entre les prestations réciproques au motif que le contrat fait reposer sur elle les obligations de la société **SOC1.)** s.à.r.l. dès lors que c'est la société **SOC1.)** s.à.r.l. qui a contracté avec la BRASSERIE et qui s'est engagée aux obligations découlant du contrat de fourniture et que l'engagement personnel d'**A.)** consiste à supporter éventuellement ces obligations en tant que codébitrice solidaire et indivisible.

Une volonté de tromper dans le chef de la BRASSERIE n'est en outre pas établie.

Les moyens de nullité pour erreur sinon pour cause de dol ont dès lors à juste titre été rejetés par les juges de première instance.

La BRASSERIE réclame la somme de 25.142,04 EUR à titre d'indemnité forfaitaire de dommages et intérêts conformément à la stipulation contractuelle de l'article 7d) du contrat entre parties et la somme de 19.907 EUR à titre de solde non amorti.

A.) conteste le montant de 25.142,04 EUR. Elle estime d'abord que suivant les propres déclarations de la BRASSERIE, son engagement personnel trouve sa cause dans la remise de fonds et en constituait la condition, et qu'il ne s'applique pas à toutes les obligations du contrat, mais se limite au seul investissement commercial. La BRASSERIE soutient qu'**A.)** est cependant tenue à titre personnel au paiement du montant de 25.142,04 EUR pour violation des articles 1 et 4 du contrat de fourniture et que la clause prévue à l'article 7d jouera également en cas de faillite et même si le failli ne respecte pas ses obligations. Elle conteste que l'engagement d'**A.)** se soit limité au seul investissement commercial.

En vertu de son engagement solidaire et indivisible, **A.)** est tenue avec la société **SOC1.)** à toutes les obligations découlant du contrat, et ce indépendamment du fait que la société **SOC1.)** s.à r.l. se trouve actuellement en état de faillite.

L'article 7d) du contrat de fourniture stipule qu'« en cas de contravention par le client à l'une des clauses du présent contrat, et à moins que la brasserie n'en exige le respect et l'exécution strictes, celle-ci a le droit, suivant ses interventions, par lettre recommandée, d'exiger le paiement d'une indemnité forfaitaire à titre de dommages et intérêts égale à 1/108 de la totalité des montants avancés, investis ou garantis, par trimestre entier restant à courir sur la durée du présent contrat, avec un maximum de 75%, et ce sans préjudice aux autres droits de dédommagement et d'exigibilité ».

Il résulte des éléments du dossier et il n'est par ailleurs pas contesté par **A.)**, que la société **SOC1.)** ne pouvait plus faire face aux obligations découlant du contrat et qu'elle a dû être expulsée des lieux.

Comme **A.)** s'est engagée solidairement et indivisiblement à respecter et à exécuter les obligations du contrat de fourniture, tel que le retient l'article 2 du contrat de fourniture, la BRASSERIE est en droit d'exiger le paiement de l'indemnité forfaitaire de 25.142,04 EUR, qui n'est pas contestée dans son quantum, à **A.)**.

Le montant de 19.907,28 EUR réclamé à titre de solde amorti n'a pas fait l'objet de contestations quant à son quantum.

C'est dès lors à bon droit que les juges de première instance ont déclaré la demande de la BRASSERIE fondée et justifiée pour les montants de 19.907,28 EUR et de 25.142,04 EUR avec les intérêts légaux à partir du 3 septembre 2010, date d'une mise en demeure par lettre recommandée.

A.) demande à être déchargée de la condamnation intervenue à son égard en première instance sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Elle réclame sur cette base tant pour la première instance que pour l'instance d'appel un montant de 1.000 EUR.

Au vu de l'issue du litige, il n'y a pas lieu de décharger **A.)** de la condamnation intervenue à son égard sur cette base en première instance

et c'est également à bon droit que les juges de première instance ont débouté **A.)** de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

En tant que partie succombante au litige, **A.)** est à débouter de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

La BRASSERIE réclame pour l'instance d'appel un montant de 1.000 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Etant donné qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la BRASSERIE les frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer pour assurer la défense de ses intérêts légitimes devant la Cour d'appel, la somme de 750 EUR lui est allouée de ce chef.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel,

le dit non fondé,

confirme le jugement entrepris,

déboute **A.)** de sa demande présentée en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne **A.)** à payer à la société anonyme **BRASSERIE.)** s.a. la somme de 750 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne **A.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Jean KAUFFMAN, avocat concluant, qui affirme en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Josiane STEMPER.