

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 4/24 - IX – CIV

Audience publique du onze janvier deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2020-00234 et CAL-2021-00675 du rôle

Composition:

Carole KERSCHEN, président de chambre,
Danielle POLETTI, premier conseiller,
Stéphane PISANI, conseiller,
Gilles SCHUMACHER, greffier.

I. E n t r e :

PERSONNE1.), demeurant à CH-ADRESSE1.),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 7 février 2020,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour, demeurant à Howald,

e t :

la société anonyme **SOCIETE1.)** SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 7 février 2020,

comparant par la société anonyme KRIEGER ASSOCIATES, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

II. Entre :

la société anonyme **SOCIETE1.)** SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES, en remplacement de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, du 3 juin 2021,

comparant par la société anonyme KRIEGER ASSOCIATES, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg, représentée aux fins des présentes par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

PERSONNE1.), demeurant à CH-ADRESSE1.),

intimé aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES, en remplacement de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg, du 3 juin 2021,

comparant par Maître Benoît ENTRINGER, avocat à la Cour, demeurant à Howald.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 11 avril 2017, PERSONNE1.) a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après SOCIETE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg afin de la voir condamner à lui payer la somme de 1.000.000.- euros et subsidiairement la somme de 524.317,81 euros avec les intérêts, ainsi qu'une indemnité de

procédure de 7.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Dans un premier jugement du 30 mai 2018 ne statuant que sur la recevabilité de la demande, le tribunal la reçut en rejetant les exceptions de libellé obscur, de compétence matérielle, de défaut de qualité, de forclusion et de chose jugée.

Un second jugement intervenu le 11 décembre 2019 a dit non fondées les demandes principale et reconventionnelle, et rejeta les demandes en obtention d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Le 7 février 2020, PERSONNE1.), a interjeté appel de ce dernier jugement en concluant à l'allocation des demandes antérieurement sollicitées.

L'appel incident ultérieur interjeté par son adversaire serait irrecevable pour viser des dispositions d'un jugement non entrepris, celui subséquent serait injustifié. Au fond, l'opération serait à qualifier de novation par substitution de locataire/débiteur, SOCIETE1.) ayant été remplacée par SOCIETE2.) dont l'insolvabilité aurait déjà été connue de l'intimée dès avant la reprise du bail. PERSONNE1.) aurait été induit en erreur voire trompé, ce qui outre l'annulation du contrat devrait engendrer son indemnisation sur base de l'article 1382 du Code civil. Subsidiairement, la transmission du contrat à un débiteur insolvable serait une faute contractuelle au sens des articles 1134 et 1135 du Code civil. Finalement, l'article 1276 de ce code garantirait encore la solvabilité du délégataire au moment de la délégation engageant la responsabilité du délégant.

Par conclusions du 23 juillet 2020, SOCIETE1.) a interjeté appel incident du même jugement, en ce qu'il aurait vidé le premier ; concluant à la forclusion de la demande originelle adverse, à l'incompétence matérielle de la juridiction saisie et à l'irrecevabilité pour autorité de la chose jugée de la demande ; ainsi que sur le rejet de sa demande reconventionnelle, sur laquelle elle entend voir ses droits réservés afin d'y conclure ultérieurement. La somme de 7.500.- euros seraient à lui allouer au titre de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Puis, par acte d'huissier du 3 juin 2021, elle a interjeté appel contre le premier jugement, concluant aux mêmes demandes, outre un libellé obscur en entame et à la jonction des rôles.

Dans ses conclusions récapitulatives, SOCIETE1.) a argué encore d'un libellé obscur de l'acte d'appel du 7 février 2020 à défaut de motivation suffisante. Seront également évoquées ;(i) la forclusion de PERSONNE1.) pour essayer de faire rétroagir la période de cessation des paiements d'SOCIETE2.) en faillite clôturée ; (ii) l'incompétence de la juridiction saisie, (iii) la matière du bail qui relèverait du juge de paix et (iv) l'irrecevabilité de la demande pour avoir déjà été toisée lors d'un premier litige s'étant clôturé par un arrêt de la Cour de cassation du 7 février 2013.

Au fond, il n'y aurait pas de dol, à défaut de manœuvre, la cession étant autorisée contractuellement et PERSONNE1.) aurait toujours été informé et d'accord, si tant est que son agrément ait été requis. Le dommage délictuel invoqué ne serait pas imputable à SOCIETE1.), mais éventuellement à SOCIETE2.) dont l'insolvabilité en temps causal ne serait pas établie et aucun manquement contractuel ne saurait lui être reproché, la convention encadrant strictement ses obligations qui auraient été suivies. L'article 1276 du Code civil ne saurait être appliqué, car relevant du mécanisme de la délégation et non de celui de la novation ici en jeu. En tout état de cause ses conditions ne seraient pas remplies à défaut d'insolvabilité au moment de sa mise en œuvre. SOCIETE1.) et SOCIETE2.) seraient sans lien et cette dernière aurait de multiples preuves d'activité et de solvabilité. Les indemnisations réclamées résulteraient du bail, inapplicable ici.

Reconventionnellement, il y aurait lieu de lui allouer 7.500.- euros au titre de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que 10.000.- euros sous l'article 6-1 du Code civil et 15.000.- euros pour ses frais d'avocats.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 26 octobre 2023 et les mandataires des parties ont été informés que l'affaire serait plaidée à l'audience du 29 novembre 2023. Au cours de cette audience, où seul le fond a donné lieu à des échanges contradictoires en terme de plaidoiries, il n'a plus été sollicité de jugement séparé sur la recevabilité. Sur le fond, PERSONNE1.) conclut uniquement à la réformation du jugement entrepris par l'acte du 11 décembre 2019 en ce qu'il lui a reproché de ne pas avoir établi la preuve de l'insolvabilité initiale d'SOCIETE2.), preuve dont SOCIETE1.) contesta la réalité et la pertinence, puis l'affaire a été prise en délibéré.

Appréciation de la Cour

A titre liminaire la Cour relève que par arrêt du 7 février 2013, versé en cause, la Cour de cassation a retenu que les juges la précédant avaient correctement appliqué l'article 1315 du Code civil en déduisant des éléments leurs soumis l'*animus novandi* relativement à la reprise de bail. Ce dernier étant la volonté d'éteindre une ancienne obligation par la création d'une nouvelle, il faut en déduire que la question de la novation des obligations résultant du bail initial par celle découlant de la cession est définitivement tranchée.

Quant au premier acte d'appel du 7 février 2020

SOCIETE1.) soulève l'irrecevabilité de cet acte au titre du libellé obscur. Ce moyen de nullité prévu à l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile est soumis à la démonstration d'un préjudice en application de l'article 264 du même code. L'indication d'une phrase stéréotypée relative à la désorganisation de la défense ne satisfaisant pas à l'exigence probatoire pré-mentionnée, ledit moyen ne saurait prospérer. Aucune impossibilité de répondre audit acte ne saurait d'ailleurs en résulter, le défaut d'indication de base légale n'étant pas sanctionnable en soi, et l'allégation d'une insolvabilité, cause commune aux différentes bases, se suffisant à soi-même, avec la limitation des débats qu'elle comporte.

L'appel en question frappant le jugement du 11 décembre 2019 statuant sur le fond, émane de PERSONNE1.) et se voit adjoindre un appel incident par conclusions du 23 juillet 2020 précisant viser le jugement du 31 mai 2018 écartant des irrecevabilités. La tentative de requalification de cet appel comme critiquant le second jugement en ce qu'il vide le premier ne dupera pas la Cour, constatant la visée du recours ne pointant que des moyens et décisions tranchés dès 2018 et à ce titre susceptibles d'un recours propre. Cet appel incident se greffant sur un appel principal entamant un jugement ne toisant pas les questions entreprises est dès lors irrecevable.

Pour le surplus le jugement entrepris est querellé en ce qu'il a conclu au défaut de preuve de l'insolvabilité d'SOCIETE2.) au moment de la cession du bail qui est le prérequis à l'engagement de chacune des responsabilités invoquées. Cette preuve résulterait du défaut de paiement d'une garantie bancaire, d'une provision sur charges, de son éventuel défaut d'activité établi par l'absence de versement des contrats de sous-location, hormis deux faux et le client invoqué n'existerait pas. SOCIETE2.) aurait d'ailleurs été mise en liquidation dès février 2010, serait désormais en faillite et les extraits de grand livre établis unilatéralement, versés ex-post, ne vaudraient pas preuve au titre de l'article 18 du Code de commerce. Aucun bilan n'aurait été approuvé et a fortiori publié.

Le non paiement de factures ou une dissolution ne s'établissant qu'eux-mêmes, il ne saurait à défaut d'action en faillite victorieuse s'en suivre, pas en être tiré la conclusion avancée. Or, la faillite d'SOCIETE2.), prononcée en septembre 2015, est de plus de 6 années postérieure à la cession et ne permet pas d'inférer quoique ce soit à ce sujet. L'allégation de fausses pièces, non appuyée par un jugement constatant cette qualité, ne sert pas plus qu'une dénonciation de défaut de bilan souffrant de la même faille. La carence dans la preuve d'une activité, par versement de contrat ou d'autres pièces, ne peut s'interpréter en une insolvabilité sous peine de renversement de charge de la preuve.

Reste à relever qu'SOCIETE2.) a été immatriculée le 9 mai 2008. N'ayant pas existé au moment de la signature du bail original en date du 22 février 2008, la question de sa solvabilité ne s'y pose pas, et ne fait d'ailleurs pas sens. Une année après elle n'en fait guère plus si son objet consiste dans l'exploitation du bail sous-jacent au litige, avant la reprise de celui-ci. Partant, le défaut d'une solvabilité résultant d'une activité, était inhérent à la nature de l'opération et une mauvaise foi fondant un dol ne peut y être puisée. Quant à la simple erreur on voit mal dans ces circonstances en quoi elle aurait consisté, aucune qualité préalable n'ayant été exigée pour un cessionnaire, elle ne saurait être considérée prouvée. Une éventuelle qualité substantielle abstraite se voit ainsi contredite par les conditions mêmes de l'acceptation du débiteur, une nouvelle société n'ayant pas publié de bilans, ce qu'elle n'avait d'ailleurs pas encore à faire au moment de la cession en date du 10 juin 2009. D'éventuelles manœuvres du bénéficiaire économique de SOCIETE1.) restent à l'état de pure allégation et ne sont de surcroît pas circonstanciées.

Ces mêmes constatations font pareillement choir une action en défaillance contractuelle dont la Cour ne saurait percevoir ni la souche, ni la matérialité.

Il en va de même de l'article 1276 du Code civil, qui en plus de ne pas être applicable pour relever d'un mécanisme juridique distinct tel qu'il ressort de l'introduction ci-dessus, ne voit pas ses conditions remplies à défaut de réserve ou de déconfiture au moment de sa mise en œuvre.

Cet appel n'est dès lors pas fondé et le jugement entrepris à confirmer.

Quant au second acte d'appel du 3 juin 2021

Cet acte, postérieur au premier entreprenant un jugement antérieur, se voit privé de son objet et intérêt par la conclusion adoptée à cet égard, alors que SOCIETE1.) entend y critiquer la recevabilité d'une action qu'elle remporte. L'examen des moyens afférents s'avère dès lors oiseux.

Quant aux demandes accessoires

Outre que privées de toute démonstration, pièce ou iniquité à leur appui ces demandes ne sauraient prospérer, la Cour relève qu'à l'instar de l'appel incident précédemment écarté, le second acte vise exclusivement le jugement du 30 mai 2018, toisant la recevabilité de l'action initiale. Les demandes reconventionnelles, sur base des articles 240 du Nouveau Code de procédure civile, 6-1 et 1382 du Code civil, n'ayant été écartées qu'ultérieurement dans un second jugement, ne sont donc pas entreprises et ne sauraient être réformées à ce titre, sauf à retenir qu'il s'agirait d'un autre appel incident implicite, ce que le Cour ne peut se résoudre à faire pour ne pas priver la partie adverse du contradictoire qui lui est dû. Ces demandes ne sont dès lors pas à allouer.

A défaut d'établissement d'une iniquité aucune partie ne saurait se voir allouer une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Au vœu de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, et au vu de l'issue du litige il sera fait masse de frais dont imposition à chaque litigant pour moitié avec distraction au profit des postulants sur leur affirmation de droit.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

dit l'appel du 7 février 2020 recevable mais non fondé,

dit l'appel incident du 23 juillet 2020 irrecevable, y compris en sa formulation ressortant des conclusions récapitulatives du 16 mars 2023,

dit l'appel du 3 juin 2021 sans objet,

confirme le jugement du 11 décembre 2019 dans son intégralité,

déboute les deux parties de leurs prétentions au pied de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

fait masse des frais et dépens et les impose pour moitié à la société anonyme SOCIETE1.) SA et pour moitié à PERSONNE1.) dont distraction sur leur affirmation de droit au profit de Maître Benoît ENTRINGER et de la société anonyme SOCIETE4.) SA, représentée aux fins des présentes par Maître Georges KRIEGER.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carole KERSCHEN, président de chambre, en présence du greffier Gilles SCHUMACHER.