

Audience publique du 8 mai 2014

Le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, arrondissement judiciaire du Grand-Duché de Luxembourg, a rendu le jugement qui suit :

Dans la cause entre :

la société anonyme **AAAA S.A.**,

demanderesse au principal,
défenderesse sur reconvention,

comparant par Maître Anne MERTENS, avocat à la Cour, en remplacement de Maître Georges WIRTZ, avocat à la Cour, les deux demeurant à Luxembourg,

et :

1) **BBBB**,

2) la société à responsabilité limitée **CCCC S.à.r.l.**,

défendeurs au principal,

la société à responsabilité limitée **CCCC S.à.r.l**

demanderesse par reconvention,

comparant par Maître Sonia POLNIASZEK, avocat à la Cour, demeurant à Dudelange.

FAITS

L'affaire fut introduite par requête - annexée à la minute du présent jugement - déposée le 28 novembre 2013 au greffe de la Justice de Paix d'Esch-sur-Alzette.

Sur convocations émanant du greffe, elle fut appelée à l'audience publique du 2 janvier 2014, lors de laquelle elle fut fixée contradictoirement à l'audience publique du 13 février 2014 pour plaidoiries.

Après une remise sollicitée par les parties l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du 20 mars 2014, lors de laquelle les mandataires des parties furent entendus en leurs moyens et conclusions.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, **le jugement qui suit** :

Suivant contrat de bail commercial signé le 11 octobre 2010, la société anonyme DDDD (ci-après la société DDDD) a donné en location à BBBB une surface commerciale d'une surface d'environ 146 m² sise à **** pour être utilisée comme « EEEE Restaurant » pour une durée de neuf ans avec la possibilité de reconduire le contrat à deux reprises pour une durée de cinq ans. Le contrat de bail devait prendre effet le 1^{er} janvier 2011, sinon plus tôt après avoir terminé les travaux d'aménagement.

Par requête déposée le 28 novembre 2013 au greffe du tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, la société anonyme AAAA S.A. fait convoquer BBBB et la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. à comparaître devant le juge de paix siégeant en matière de bail commercial (et non pas en matière de bail à loyer tel qu'indiqué erronément dans la requête introductive d'instance) pour les entendre condamner solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour le tout à lui payer le montant de 22.065,20 € à titre d'arriérés de loyer pour la période allant de janvier 2013 à novembre 2013 avec les intérêts de retard conformément à l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, sinon avec les intérêts légaux à partir du 3 septembre 2013, soit l'envoi de la première mise en demeure, sinon à partir du 19 septembre 2013, soit l'envoi de la deuxième mise en demeure, sinon à partir de la requête en justice, jusqu'à solde. Elle demande encore au tribunal de prononcer la résiliation du contrat de bail conclu avec BBBB, respectivement le contrat de sous-location conclu par la société CCCC, et de les voir condamner à déguerpir des lieux loués dans un délai de quinze jours après la notification du jugement à intervenir.

La société AAAA demande encore au tribunal de constater que les parties défenderesses n'exécutent pas leur obligation de déposer une garantie bancaire et demande au tribunal de leur enjoindre de constituer ladite garantie de 9.487,50 € dans un délai de huit jours à partir de la notification de « l'ordonnance » sous peine d'une astreinte de 1.000 € par jour de retard.

Subsidiairement la société AAAA requiert la condamnation solidaire des parties défenderesses à lui payer le montant de 9.487,50 € à titre de dommages et intérêts dans l'hypothèse où le tribunal allait prononcer la résiliation du contrat de bail conclu entre parties.

La société AAAA sollicite encore l'exécution provisoire du jugement à intervenir et la condamnation solidaire des parties défenderesses à lui payer le montant de 2.040 € ventilé comme suit :

- 1.000 € à titre d'indemnité de procédure,
- 40 € à titre de montant forfaitaire tel que prévu à l'article 5(1) de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais et paiement et intérêts de retard et
- 1.000 € à titre d'indemnisation raisonnable pour les autres frais de recouvrement conformément aux dispositions de l'article 5(3) de la loi précitée.

Elle se réserve finalement tous droits, notamment celui d'augmenter sa demande pécuniaire en cours d'instance quant aux loyers à échoir en cours d'instance et quant à d'éventuels dégâts locatifs.

Prétentions des parties :

A l'appui de sa demande la société AAAA expose qu'elle a acquis fin janvier 2011 l'immeuble sis, 16, avenue Grande-Duchesse Charlotte de la part de la société DDDD, qu'elle a repris le contrat de bail en cours et les conditions y relatives, que la durée initiale fut fixée à neuf années, que le montant brut du loyer hors charges s'élève à 3.162,50 € et est payable d'avance au plus tard le 3^e jour de chaque mois, que le loyer est indexé au début de chaque année, que depuis le mois de janvier 2013 le loyer s'élève à 3.361 €, que le locataire refuse néanmoins de payer l'augmentation indiciaire depuis janvier 2013 et n'a viré pour les mois de janvier et de février 2013 que le montant de 3.276 €. Du mois de mars au mois d'août 2013, le locataire n'aurait plus payé de loyer, avant de payer pour les mois de septembre, octobre et novembre 2013 le montant de 2.784,50 €.

La société AAAA donne à considérer que depuis la reprise du contrat de bail le loyer fut toujours payé par la société CCCC, dont le gérant unique est BBBB, de sorte que la société CCCC « serait à considérer comme sous-locataire, sinon comme débiteur solidaire, sinon in solidum avec le locataire principal ».

Par ailleurs, le locataire n'aurait pas déposé la garantie bancaire auprès d'une banque luxembourgeoise tel que prévu au contrat de bail, de sorte qu'il y aurait lieu de prononcer la résiliation judiciaire du contrat de bail aux torts exclusifs du locataire, respectivement du sous-locataire.

A l'audience des plaidoiries, la société AAAA augmente sa demande pécuniaire au montant de 21.266,50 € à titre d'arriérés de loyer et au montant de 4.620 € à titre d'avances sur charges tel qu'il ressort du décompte annexé au présent jugement.

A l'audience publique du 20 mars 2014, les parties défenderesses concluent à l'irrecevabilité de la requête introductive d'instance pour défaut de qualité dans le chef de la demanderesse, le contrat de bail ayant été conclu avec la société DDDD et se basent sur les dispositions de l'article 50 du nouveau code de procédure civile aux termes duquel « Seules les parties introduisent l'instance, hors les cas où la loi en dispose autrement. Elles ont la liberté d'y mettre fin avant qu'elle ne s'éteigne par l'effet du jugement ou en vertu de la loi. ».

BBBB demande subsidiairement à être mis hors cause en faisant valoir qu'il a signé le contrat de bail pour le compte de la société CCCC en voie de constitution au moment de la conclusion du bail, société qui aurait repris le contrat de bail dès sa constitution.

La société CCCC formule une demande reconventionnelle tendant à voir condamner la société AAAA à lui rembourser l'intégralité des loyers perçus par cette dernière jusqu'à ce que la qualité de cette dernière soit établie.

A titre subsidiaire, la société CCCC fait valoir qu'elle a indûment payé à la société AAAA le montant de 11.908,50 € du chef de taxe sur la valeur ajoutée (TVA) - cette dernière n'ayant pas été assujettie à la TVA -, pour conclure à sa condamnation à lui restituer ledit montant.

Dans l'hypothèse où elle resterait redevoir un montant à la société AAAA, elle invoque la compensation légale qui jouerait de plein droit au vœu des articles 1234 et 1289 du code civil.

Pour échapper au paiement de l'indexation, la société CCCC fait valoir que la société AAAA ne lui aurait jamais indiqué ni quel serait le montant indexé à payer, ni à partir de quel moment ce montant serait à payer.

La société CCCC formule une demande reconventionnelle pour abus de droit et réclame le montant de 3.000 € sur base de l'article 6-1 du code civil.

Par ailleurs, la société CCCC conclut à l'allocation d'une indemnité de 1.500 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La société CCCC conteste encore les avances sur charges réclamées par la société AAAA, de même que l'indemnité sur base des articles 5(1) et 5(3) pour faire double emploi avec l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Elle s'oppose encore au paiement des intérêts réclamés sur base de l'article 5 de la loi du 18 avril 2004 en exposant que de tels intérêts ne sont dus qu'en cas d'une faute de débiteur, faute qui serait inexistante en l'espèce.

La société CCCC fait valoir qu'elle est de bonne foi et qu'elle est d'accord à payer le montant que le tribunal retiendra dans son jugement.

Au vu des contestations émises par la société CCCC quant aux avances sur charges réclamées par la société AAAA, celle-ci demande à voir refixer ce volet à une audience ultérieure pour plaidoiries. La partie demanderesse demande également de réserver la demande en résiliation du contrat de bail et par conséquent la demande en déguerpissement et de fixer ce volet à la même audience que celui relatif aux avances sur charges.

Il convient de lui en donner acte.

Il convient encore d'acter que la société AAAA renonce à sa demande en paiement de la garantie bancaire, le montant de la garantie locative lui ayant été viré en date du 20 décembre 2013.

La société AAAA réplique que dans l'hypothèse où la TVA s'appliquerait, le montant de 412,50 € serait à ajouter au loyer de base de 3.162,50 €, tout en faisant valoir qu'elle est constituée sous la forme d'une SOPARFI et comme telle ne saurait être assujettie à la TVA. En ce qui concerne le moment fixé pour l'adaptation du loyer, elle renvoie au contrat de bail qui prévoit qu'au début de chaque année l'indexation est appliquée. Elle s'oppose également à la

compensation légale en faisant valoir que les sommes retenues par la société CCCC sont largement exagérées.

La société CCCC se base sur la pièce no 6 pour voir constater qu'elle n'a pas pu récupérer le montant de 4.537,50 € payé du chef de TVA pour l'année 2011.

La société AAAA conclut finalement au rejet de la demande de la société CCCC en paiement d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire en faisant valoir que les pourparlers prolongés entre parties n'ont pas abouti, de sorte qu'elle est en droit d'agir judiciairement.

Motifs de la décision :

Le contrat de bail versé en cause prévoit ce qui suit :

Der monatliche Netto-Mietzins beträgt unter Zugrundelegung der Mietflächen gemäss Ziff. 1.1 und 1.2 :

<i>Nettokaltmiete Gesamt</i>	<i>2.750,00 €</i>
<i>Zzgl. der gesetzlichen Umsatzsteuer (z.Zt. 15%)</i>	<i>412,50 €</i>
<i>Bruttokaltmiete</i>	<i>3.162,50 €</i>
<i>Nebenkostenvorauszahlung netto (noch zu bestimmen)</i>	
<i>Bruttogesamtmiete</i>	

Die Bruttogesamtmiete ist der Basisbetrag, der auch bei Wegfall der MWSt zu entrichten wäre.(...)

Der Vermieter wird für die Vermietung des Mietgegenstandes auf die Befreiung von der Umsatzsteuer verzichten. Der Mieter erklärt sein Einverständnis, dass sich die Nettogesamtmiete um die jeweils gültige gesetzliche Umsatzsteuer erhöht (Bruttogesamtmiete = Nettogesamtmiete zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer).

Quant au défaut de qualité d'agir de la société AAAA invoqué par la société CCCC et BBBB :

En cours du délibéré, le mandataire de la société AAAA verse l'acte de vente passé devant le notaire en date du 24 janvier 2011 et en vertu duquel la société AAAA a acheté l'immeuble de commerce sis à L-3440 Dudelange, 16, avenue Grande-Duchesse Charlotte (lot no 010 d'une surface utile pondérée de 146,70 mètres carrés) à la société DDDD.

Il ressort par ailleurs des pièces versées en cause que la société CCCC a viré le loyer de mai 2012 (3.162,50 €), de décembre 2012 (3.276 €), de janvier 2013 (3.276 €), de février 2013 (3.276 €), de mars 2013 (3.276 €), de septembre 2013 (2.784,60 €), d'octobre 2013 (2.784,50 €), de novembre 2013 (2.784,50 €), de décembre 2013 (2.784,50 €) et de janvier 2014 (2.784,50 €) à la société AAAA avec chaque fois la mention « loyer + le mois correspondant ».

Il s'ensuit que la demande introduite par la société AAAA, qui a repris le contrat de bail suite à l'acquisition de l'immeuble précité, est recevable.

Quant à la mise hors cause de BBBB :

Il est constant en cause que la société CCCC fut constituée le 12 novembre 2010 par BBBB et FFFF et que son objet social est la vente sur place, à emporter et à livrer, de sandwich, wrap, salades, boissons non alcoolisées et desserts, ainsi que toutes opérations industrielles, commerciales ou financières, mobilières ou immobilières se rattachant directement ou indirectement à son objet social ou qui sont de nature à en faciliter l'extension ou le développement.

BBBB fut nommé gérant de la société CCCC pour une durée illimitée et les statuts de celle-ci prévoient qu'elle est engagée par la signature individuelle du gérant.

Par ailleurs, le contrat de bail signé le 11 octobre 2010 porte sous la signature de BBBB la mention *Mieter/EEEE Franchisepartner*, de même qu'il n'est pas contesté que la société CCCC a payé le loyer à la société AAAA depuis le début du bail, à savoir le 1^{er} janvier 2011.

Par ailleurs, la société CCCC, représentée valablement par BBBB, a conclu le 2 décembre 2010 un contrat avec la société DDDD aux termes duquel cette dernière *atteste qu'elle prend en charge les travaux d'aménagement du local commercial sis à **** jusqu'à concurrence de 80.000 € TTC, que l'échéancier des paiements est défini comme suit (...), qu'une retenue de garantie de 10% sera appliquée sur tous les travaux engagés, que la société CCCC s'engage à prendre en charge tous les frais nécessaires aux achevements de travaux au-delà de 80.000 € TTC comme décrit dans le bail de location.*

Le contrat en question fut signé par BBBB en sa qualité de gérant de la société CCCC et pour le compte de celle-ci.

Le contrat de bail signé par BBBB et la société DDDD prévoit en effet dans son article §1.4 „*Der Vermieter stimmt zu, dass der Mieter alle nötigen Umbauten innerhalb des Mietobjekts vornehmen darf, um ein EEEE Restaurant nach den Vorgaben des Franchisegebers EEEE+ errichten und fortlaufend betreiben zu können. Diese Kosten sind vom Mieter zu tragen*“.

Eu égard aux développements qui précèdent, le tribunal conclut que BBBB a signé le contrat de bail versé en cause pour le compte et au nom de la société CCCC en voie de constitution et que cette dernière s'est nécessairement engagée à reprendre les engagements pris par BBBB pour son compte – ce qu'elle ne dément d'ailleurs pas.

Il convient par conséquent de mettre BBBB hors cause, conformément aux conclusions des parties défenderesses.

Quant à la TVA :

Il ressort des développements qui précèdent que le loyer hors charges fut fixé au montant de 2.750 € HT, soit au montant de 3.162,50 € TTC.

L'article §9 du contrat de bail prévoit que *Vermieter und Mieter unterwerfen diesen Mietvertrag der Mehrwertsteuer. Diesbezüglich ist die Genehmigung seitens der Mehrwertsteuerverwaltung notwendig.*

Il ressort du procès-verbal du 28 juin 2013 de l'Administration de l'enregistrement et des domaines (pièce no 6 communiquée par le mandataire de la société CCCC) que la société CCCC est assujettie à la TVA et que l'option en matière de location immobilière prévue à l'article 45 de la loi TVA lui a été accordée avec effet au 1^{er} février 2013 (pièce no 7).

Au vu des éléments qui précèdent, il convient de retenir que la société CCCC n'était tenue de payer la taxe sur la valeur ajoutée sur le loyer de base qu'à partir du 1^{er} février 2013.

Quant à l'indexation :

L'article §5 du contrat de bail prévoit „*Die Miete wird zu Beginn jedes Jahres gemäß dem Mietindex von Luxemburg angepasst. Sollte dieser nicht berechnet werden, wird als Ersatz der Verbraucherpreisindex von Luxemburg herangezogen*“.

Contrairement aux déclarations de la société CCCC, il se dégage des termes mêmes du contrat de bail signé entre parties que le moment à partir duquel le nouveau loyer indexé doit être payé est déterminé et que le nouveau montant à régler est déterminable en se basant sur l'indice des prix à la consommation.

En effet, eu égard au fait qu'au Luxembourg nous ne disposons pas d'un indice de location « Mietzinsindex », il convient de se référer à l'indice des prix à la consommation nationale.

Il appartient d'ailleurs au locataire de consulter au début de chaque année civile le tableau émis par la STATEC et d'adapter lui-même le montant du loyer en fonction de l'augmentation annuelle de l'indice des prix à la consommation, sans qu'il ne soit nécessaire que la demande y relative ne soit faite auparavant par le bailleur.

En l'espèce, il ressort d'ailleurs des pièces soumises au tribunal que le locataire a adapté lui-même le loyer, même si le tribunal considère que le montant retenu n'est pas correct.

En effet, il convient de se référer au tableau de l'indice des prix à la consommation et d'adapter le loyer comme suit :

L'indice des prix à la consommation au mois de janvier de l'année 2012 est de 115,73, alors que celui du mois de janvier de l'année 2011 est de 112,44, de sorte que le loyer indexé hors taxes redû par la société CCCC à partir du mois de janvier 2012 était de 2.830,46 € $[(2.750 : 112,44) \times 115,73]$.

Le loyer indexé hors taxes à payer à partir du 1^{er} janvier 2013 était du montant de 2.889,90 € $[(2.830,46 : 115,73) \times 118,16]$, tandis que le loyer indexé TTC était de 3.323,38 € à partir du mois de février 2013 au vu de l'option pour la TVA des parties à partir de cette date.

A partir du 1^{er} janvier 2014, le loyer indexé TTC à régler par la société CCCC est de 3.374,29 € $[(3.323,38 : 118,16) \times 119,97]$.

Il n'est pas contesté par la société AAAA que la société CCCC a réglé pour l'année 2011 le montant de 37.950 € $(12 \times 3.162,50)$, pour l'année 2012 le montant de 39.312 € (12×3.276) , pour janvier, février et mars 2013 à chaque fois le montant de 3.276 €, pour les mois de septembre à décembre 2013 le montant de 11.138 € $(4 \times 2.784,50)$ et pour les mois de janvier à mars 2014 le montant de 8.353,50 € $(3 \times 2.784,50)$, soit le montant total de 106.581,50 €.

La société CCCC réclame à titre reconventionnel la condamnation de la société AAAA à lui payer le montant de 4.537,50 € pour l'année 2011, le montant de 5.896,80 € $(12 \times 491,40)$ pour l'année 2012 et le montant de 1.474,20 € $(3 \times 491,40)$ pour l'année 2013, soit un total de 11.908,50 €, à titre de taxe sur la valeur ajoutée indûment payée à la société AAAA.

La société CCCC est, au vu des développements qui précèdent, en droit de réclamer le remboursement de la TVA réglée à la société AAAA avant que l'option en matière de location immobilière ne lui fût accordée avec effet au 1^{er} février 2013.

Il s'ensuit que la demande reconventionnelle de la société CCCC est à déclarer fondée pour le montant de 4.950 € $[37.950 - 33.000 (12 \times 2.750)]$ pour l'année 2011 et pour le montant de 5.346,48 € $[39.312 - (12 \times 2.830,46)]$ pour l'année 2012 ; soit pour le montant de 10.296,48 €.

La demande principale de la société AAAA est également à déclarer fondée pour le montant de 18.481,08 € $[2.889,90 + (11 \times 3.323,38) - 20.966]$ pour l'année 2013 et pour le montant de 1.769,37 € $[(3 \times 3.374,29) - (3 \times 2.784,50)]$ pour les mois de janvier à mars 2014 inclus, soit pour le montant de 20.250,45 €.

La société CCCC invoque la compensation légale et se base sur les articles 1234 et 1289 du code civil.

Aux termes de ces articles, *les obligations s'éteignent (...) par la compensation (...) et lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes, de la manière et dans les cas ci-après exprimés.* L'article 1290 du même code ajoute que *la compensation s'opère de plein droit par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs ; les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives.*

En l'espèce, les créances réciproques de la société AAAA et de la société CCCC sont liquides et exigibles. Suite à la compensation légale, le tribunal retient que la société CCCC doit encore payer à la société AAAA le montant de 9.953,97 € (20.250,45 – 10.296,48).

La société AAAA requiert la condamnation de la société CCCC au paiement du montant de 21.266,50 € augmenté des intérêts de retard conformément à l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard.

Eu égard au fait qu'en l'espèce la demande de la société AAAA est à déclarer fondée seulement jusqu'à concurrence du montant de 9.953,97 € et eu égard au fait que la société CCCC a dès la prise d'effet du bail payé un montant trop élevé à titre de loyer, le tribunal ne fait droit ni à cette demande, ni à celle de voir majorer le montant de la condamnation des intérêts légaux à partir des différentes mises en demeures adressées à la société CCCC.

Par contre, il convient d'assortir le montant de 9.953,97 € des intérêts légaux à partir du 20 mars 2014, date à laquelle les parties ont définitivement fixé leurs prétentions respectives.

Quant à la demande reconventionnelle de la société CCCC pour procédure abusive et vexatoire :

La société CCCC sollicite reconventionnellement la somme de 3.000 € sur base de l'article 6-1 du code civil pour procédure abusive et vexatoire.

En matière d'abus des droits processuels, la jurisprudence admet qu'un abus peut être commis dans l'exercice d'une voie de droit. La question essentielle est évidemment celle de savoir en quoi consiste l'abus dans de semblables hypothèses. Elle est délicate, car il faut tenir compte de deux impératifs contradictoires : d'une part, la liberté de recourir à la justice, de sorte que l'échec ne peut constituer en soi une faute (il serait excessif de sanctionner la moindre erreur de droit), d'autre part, la nécessité de limiter les débordements de procédure (la justice est un service public - gratuit en principe - et dont il ne faut pas abuser).

S'agissant des abus en matière d'action de justice, il est de règle que le demandeur qui échoue dans son action et le défendeur qui est condamné ne sont pas considérés ipso facto comme ayant commis un abus (Civ. 1ère, 18.5.1949, Bull.Civ, I, no 175; Soc. 7.1.1955, Gaz.Pal. 1955.1.182; Civ. 2E, 19.4.1958, Bull. Civ. II, no 260; Civ. 1ère, 8.11.1976, JCP 1976.IV.395; Civ. 2E, 24.6.1987, Bull.Civ. II, no 137).

Après avoir exigé une attitude malicieuse, sinon une erreur grossière équipollente au dol, la jurisprudence en est arrivée à ne plus exiger qu'une simple faute, souvent désignée de légèreté blâmable.

Il ne suffit cependant pas que la demande soit téméraire, mais il faut un comportement procédural excédant l'exercice légitime du droit d'ester en justice.

Le juge doit également tenir compte, dans l'appréciation de la responsabilité, de l'importance du préjudice que l'initiative du demandeur risque d'entraîner pour le défendeur (Rép.Civ Dalloz, verbo abus de droit , no 119 et suivants).

En l'espèce, même dans l'hypothèse où les parties étaient auparavant en pourparlers d'arrangement, la société AAAA était en droit d'engager une procédure judiciaire à l'égard de la société CCCC et ceci à plus forte raison que les parties s'accordent à dire que les pourparlers n'avaient pas abouti.

Dès lors, l'action de la société AAAA n'excède pas l'exercice légitime de son droit d'ester en justice, d'autant plus qu'elle a eu en partie gain de cause.

La société CCCC reste d'ailleurs en défaut d'établir le caractère fautif de l'action en justice intentée par la requérante.

Il s'ensuit que sa demande en indemnisation de la société CCCC basée sur l'article 6-1 du code civil n'est pas fondée et par conséquent à rejeter.

Quant à l'exécution provisoire :

Aux termes de l'article 115 du nouveau code de procédure civile, l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office en justice de paix, s'il y a titre authentique, promesse reconnue, ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution provisoire pourra être ordonnée avec ou sans caution.

En l'espèce, il n'y a ni titre authentique, ni promesse reconnue, ni condamnation précédente par jugement non entrepris rendant l'exécution provisoire obligatoire. Il s'ensuit que l'opportunité de l'exécution provisoire est soumise à l'appréciation souveraine du tribunal saisi.

La société AAAA ne justifiant pas de l'urgence ou d'un péril en la demeure il n'y a pas lieu d'assortir le présent jugement de l'exécution provisoire.

Quant à l'indemnité de procédure :

La société AAAA demande à voir condamner la société CCCC à lui payer une indemnité de 1.000 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, une indemnité forfaitaire de 40 € et une indemnité de 1.000 € sur base des articles 5(1) et (3) de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux intérêts de retard, modifiée par la loi du 29 mars 2013, tandis que la société CCCC réclame la condamnation de la société AAAA à lui payer le montant de 1.500 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation française, 2^{ème} chambre, arrêt du 10 octobre 2002, Bulletin 2002, II, n° 219, p. 172 ; arrêt du 6 mars 2003, Bulletin 2003, II, n° 54, p. 47).

Aucune des parties ne justifiant de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, elles sont à débouter de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure.

L'article 5(1) de la loi du 29 mars 2013 portant modification de la loi précitée du 18 avril 2004 dispose que *Lorsque des intérêts pour retard de paiement sont exigibles dans des transactions commerciales conformément à l'article 3 ou à l'article 4, le créancier est en droit d'obtenir du débiteur le paiement d'un montant forfaitaire de quarante euros.*

L'article 5(3) ajoute que *le créancier est en droit de réclamer au débiteur, outre le montant forfaitaire visé au paragraphe (1), une indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement venant en sus du montant forfaitaire et encourus par suite d'un retard de paiement du débiteur. Ces frais peuvent comprendre, notamment, les dépenses engagées pour faire appel à un avocat ou une société de recouvrement de créances.*

La demande de la société AAAA est à déclarer non fondée pour autant qu'elle est basée sur les articles 5(1) et 5(3) de la loi modifiée du 18 avril 2004 étant donné qu'en l'occurrence le litige ne porte pas sur des transactions commerciales entre entreprises qui en constituent le champ d'application.

Par ces motifs

le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière de bail commercial, statuant contradictoirement et en premier ressort ;

reçoit les demandes principale et reconventionnelles en la forme ;

constate que le contrat de bail fut signé par BBBB pour le compte de la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. en voie de constitution ;

partant,

met BBBB **hors cause** ;

donne acte à la société anonyme AAAA S.A. qu'elle réclame le montant de 21.266,50 € à titre d'arriérés de loyer ;

donne acte la société anonyme AAAA S.A. qu'elle réclame le montant de 4.620 € à titre d'avances sur charges pour la période allant du mois d'avril 2013 au mois de mars 2014 inclus ;

donne acte à la société anonyme AAAA S.A. qu'elle demande au tribunal de refixer le volet relatif aux avances sur charges, ainsi que la demande en résiliation du contrat de bail à une audience ultérieure pour plaidoiries ;

donne acte à la société anonyme AAAA S.A. qu'elle renonce à sa demande en paiement de la garantie bancaire ;

donne acte à la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. qu'elle conclut à titre reconventionnel à voir condamner la société anonyme AAAA S.A. à lui payer le montant de 11.908,50 € à titre de taxe sur la valeur ajoutée indûment payée ;

donne acte à la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. qu'elle conclut reconventionnellement à la condamnation de la société anonyme AAAA S.A. à lui payer le montant de 3.000 € sur base de l'article 6-1 du code civil ;

donne acte à la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. qu'elle réclame le montant de 1.500 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

dit **fondée** la demande de la société anonyme AAAA S.A. pour le montant de 20.250,45 € ;

dit **fondée** la demande de la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. pour le montant de 10.296,48 € ;

après compensation légale entre les créances respectives :

condamne la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. à payer à la société anonyme AAAA S.A. le montant de 9.953,97 € (**neuf mille neuf cent cinquante-trois euros et quatre-vingt-dix-sept cents**) avec les intérêts légaux à partir du 20 mars 2014, jusqu'à solde ;

dit qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant toute voie de recours et sans caution ;

dit **non fondée** la demande de la société anonyme AAAA S.A. en obtention d'une indemnité de procédure ;

dit **non fondée** la demande de la société anonyme AAAA S.A. en obtention d'une indemnité sur base des articles 5(1) et 5(3) de la loi modifiée du 18 avril 2004 ;

dit **non fondée** la demande de la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. en obtention d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire ;

dit **non fondée** la demande de la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. en obtention d'une indemnité de procédure ;

refixe la demande de la société anonyme AAAA S.A. relative à la résiliation du contrat de bail conclu entre parties et au déguerpissement, ainsi que sa demande tendant à voir condamner la société à responsabilité limitée CCCC S.à.r.l. à lui payer le montant de 4.620 € à titre d'avances sur charges à l'audience publique du **12 juin 2014, à 9.00 heures salle 1** pour plaidoiries ;

réserve les frais et dépens de l'instance.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique à Esch-sur-Alzette par Nadine ERPELDING, juge de paix, assistée du greffier Philippe GEORGES, qui ont signé le présent jugement.

Nadine ERPELDING

Philippe GEORGES