

## Audience publique du quatorze janvier 2021

---

Le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière de bail commercial, a rendu le jugement qui suit dans la cause

**e n t r e :**

**la société SOC1.) S.A.**, société anonyme, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**partie demanderesse,**

comparant par Maître Véronique DE MEESTER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**la société SOC2.) S.à r.l.**, société à responsabilité limitée, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

**partie défenderesse,**

comparant par Maître Martine LAUER, avocat à la Cour, demeurant à Esch/Alzette.

---

L'affaire fut introduite par requête - annexée à la minute du présent jugement - déposée le 26 juin 2020 au greffe de la Justice de Paix de et à Luxembourg.

Sur convocation émanant du greffe, elle fut appelée pour fixation à l'audience de vacation du lundi, 3 août 2020 à 9.00 heures, salle 1.19.

Après plusieurs remises contradictoires à la demande des mandataires des parties, l'affaire fut utilement retenue à l'audience publique du jeudi, 26 novembre 2020, lors de laquelle la société **SOC1.) S.A.** était représentée par Maître Véronique DE MEESTER, tandis que Maître Martine LAUER comparut pour la société **SOC2.) S.à r.l.**

Les mandataires des parties furent entendues en leurs moyens et conclusions.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé a été remis

### **le jugement qui suit :**

#### **A. Les faits constants**

La société anonyme **SOC1.)** S.A. (ci-après désignée : la société **SOC1.))** est propriétaire d'un local à usage commercial situé à **LIEU1.)**, au (...) d'une surface de 424 m2 pour le rez-de-chaussée et le premier étage et d'une surface de stockage de 226 m2 au sous-sol.

Par contrat de bail commercial conclu en date du 23 août 2018, avec effet au 1<sup>er</sup> septembre 2018, la société **SOC1.)** a donné en location à la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. (ci-après désignée : la société **SOC2.))** ledit local à usage commercial selon les conditions suivantes :

- à titre gratuit pendant cinq mois à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2018 au 31 janvier 2019 ;
- contre paiement d'un loyer de 20.000 euros par mois pour la période du 1<sup>er</sup> février 2019 au 31 août 2019 ;
- contre paiement d'un loyer de 20.833,30 euros par mois pour la période du 1<sup>er</sup> septembre 2019 au 31 août 2020 ;
- contre paiement d'un loyer de 22.916,70 euros par mois à partir du 1<sup>er</sup> septembre 2020 ;
- contre paiement d'un loyer additionnel variable de 9% du chiffre d'affaires hors taxe à partir du 1<sup>er</sup> février 2019 ;
- les charges locatives sont à payer par le locataire depuis le début du bail ;
- les avances sur charges sont fixées au montant de 350 euros par mois ;
- les loyers et avances sur charges sont payables d'avance, le 1<sup>er</sup> de chaque mois.

#### **B. La procédure et les prétentions des parties**

Par requête déposée en date du 26 juin 2020, la société **SOC1.)** a fait convoquer la société **SOC2.)** devant le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière de bail commercial, pour :

- voir condamner la partie défenderesse à payer à la partie requérante à titre d'arriérés de loyers pour le mois de mai 2020 et de juin 2020 et à titre d'arriérés de charges pour les années 2018 et 2019 la somme de 34.592,71 euros, avec les intérêts légaux à partir de la date du dépôt de la requête, sinon à partir de la date de sa notification à la partie défenderesse, jusqu'à solde ;

- voir réserver à la partie requérante le droit d'augmenter sa demande en cours d'instance du chef de loyers échus, d'avances sur charges et de charges à échoir, d'indemnités d'occupation sans droit ni titre et du chef de tous autres frais en relation avec l'exécution et/ou la résiliation du contrat de bail ;

- voir prononcer la résiliation judiciaire immédiate du bail du 23 août 2018 aux torts exclusifs de la partie défenderesse ;

- voir condamner la partie défenderesse à déguerpir des lieux loués avec toutes celles et tous ceux qui s'y trouvent de son chef endéans un délai de huitaine à partir de la notification du jugement à intervenir, sinon et faute par elle de ce faire dans le délai imparti, voir autoriser la partie requérante à l'en expulser et à mettre ses meubles et effets et ceux des personnes occupant les lieux de son chef sur le carreau, le tout à ses frais, frais récupérables sur simple quittance des ouvriers y employés, si besoin d'avoir recours, à cet effet, à la force publique ;

- voir condamner la partie défenderesse à payer à la partie requérante le montant correspondant à trois mois de loyers, soit 68.750 euros à titre de dommages et intérêts, respectivement d'indemnité de relocation en compensation de la partie de loyers à laquelle le propriétaire devra s'attendre jusqu'à la relocation des lieux, sous réserve d'augmentation en cours d'instance ;

- voir condamner la partie défenderesse à payer à la partie requérante une indemnité de procédure de 1.500 euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ;

- voir assortir le jugement à intervenir de l'exécution provisoire ;

- voir condamner la partie défenderesse aux frais et dépens de l'instance.

L'affaire a été inscrite au rôle sous le numéro 377/20.

A l'audience des plaidoiries, la société **SOC1.)** augmente sa demande en paiement au montant de 148.001,16 euros, se décomposant comme suit :

- 5.143,75 euros au titre des charges pour les années 2018 et 2019 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois de mars 2020 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois d'avril 2020 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois de mai 2020 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois de juin 2020 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois de juillet 2020 ;
- 20.833,30 euros au titre du loyer redû pour le mois d'août 2020 ;
- 22.916,67 euros au titre du loyer redû pour le mois de septembre 2020 ;
- 22.916,67 euros au titre du loyer redû pour le mois d'octobre 2020 ;
- 22.916,67 euros au titre du loyer redû pour le mois de novembre 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de mars 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois d'avril 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de mai 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de juin 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de juillet 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois d'août 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de septembre 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois d'octobre 2020 ;
- 350 euros au titre d'une avance sur charges pour le mois de novembre 2020,

Total : 202.043,56 euros,

dont à déduire des paiements d'un montant total de 54.042,40 euros.

Il y a lieu de lui donner acte de l'augmentation de sa demande.

La société **SOC2.)** sollicite le rejet de l'ensemble des demandes adverses, sinon elle demande à être déchargée du paiement du loyer pendant la période du confinement et à voir réduire les loyers pour la période post-confinement.

### C. L'argumentaire des parties

Sur base des faits constants ci-avant énoncés, la société **SOC1.)** fait valoir que la société **SOC2.)** reste en défaut de payer les loyers et charges d'un montant total de 148.001,16 euros.

Elle précise ensuite que pendant la phase du confinement, elle aurait autorisé la société **SOC2.)** à se libérer à raison de 6.944,44 euros par mois sur les six derniers mois de l'année 2020.

Nonobstant rappels et mises en demeure, la société **SOC2.)** ne respecterait pas ses obligations de paiement.

Le non-paiement des loyers constituerait un motif grave justifiant la demande en résiliation judiciaire du contrat de bail ainsi qu'en déguerpissement immédiat du locataire des lieux loués.

La société **SOC2.)** fait plaider que la gratuité des lieux loués pendant cinq mois lui aurait été offerte en contrepartie d'importants travaux de rénovation qu'elle a réalisés dans les lieux loués. En vertu de l'article 5 du contrat de bail conclu par les parties, le locataire se serait engagé à affecter les lieux loués exclusivement à la vente de textiles et d'accessoires sous les enseignes **ENS1.)** et **ENS2.)**. Ces enseignes auraient par voie de convention formellement interdit à la société **SOC2.)** toute vente en ligne ou par correspondance. Pour des raisons de confidentialité, elle ne serait pas autorisée à verser le contrat de franchise. Par mesures gouvernementales prises face à la pandémie liée au COVID-19, le gouvernement luxembourgeois aurait décidé de prononcer la fermeture des commerces non essentiels pendant la période du 14 mars au 15 mai 2020, de sorte que la société **SOC2.)** aurait été mise dans l'impossibilité d'occuper et d'exploiter les lieux loués conformément au contrat de bail liant les parties. Elle se serait retrouvée avec un chiffre d'affaires réduit à zéro.

Elle s'oppose dès lors au paiement des loyers réclamés par la société **SOC1.)** en invoquant principalement une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil. Ledit article, en limitant l'exclusion de responsabilité du bailleur aux voies de fait commises par un tiers prévoirait a contrario une obligation de garantie et dès lors une responsabilité du bailleur pour tout trouble de jouissance ne reposant pas sur une voie de fait. Le bailleur devrait donc garantir le locataire contre le trouble de jouissance lui occasionné par les mesures gouvernementales liées à la crise sanitaire du COVID-19. Le bailleur n'aurait ainsi pas rempli ses obligations de jouissance paisible, de sorte que le locataire serait en droit d'invoquer l'exception d'inexécution. Le bailleur serait dès lors à débouter

de sa demande en paiement du montant des loyers réduits pour la période du confinement.

Subsidiairement, la société **SOC2.)** fait valoir qu'elle s'exonère par l'effet de la force majeure totalement de son obligation de paiement pour la période de confinement et partiellement pour la période post-confinement. Les décisions prises par les pouvoirs publics dans le cadre de la crise sanitaire seraient à qualifier de fait du prince en ce qu'elles limitent et interdisent les rassemblements et déplacements de personnes et constitueraient donc un cas de force majeure. La vente en ligne lui aurait été interdite par le franchiseur. Le mode de vente **CLICK & COLLECT** ne serait pas adapté à la vente de vêtements. La société **SOC2.)** n'aurait dès lors été en mesure de régler ses loyers que partiellement à raison de 30 % du loyer mensuel en raison d'une baisse drastique de fréquentation de sa clientèle liée à la pandémie du COVID-19 durant la période post-confinement.

Plus subsidiairement, la société **SOC2.)** invoque le principe de bonne foi régissant l'exécution des contrats. En vertu de ce principe, les parties seraient tenues en cas de circonstances exceptionnelles de vérifier si celles-ci ne rendent pas nécessaires une adaptation des modalités d'exécution de leurs obligations respectives. Au vu des circonstances liées au confinement et à la période suivant le confinement, il faudrait retenir qu'elle aurait agi de bonne foi en prenant l'initiative dès le 24 avril 2020 et avant réception d'une mise en demeure de la part du bailleur de l'informer des difficultés financières auxquelles elle se trouverait confrontée en raison des mesures prises dans le cadre de la crise sanitaire. Elle aurait ainsi en toute bonne foi proposé pour la période du 15 mai 2020 au 31 décembre 2020 le paiement d'une avance de 30 % sur le loyer mensuel réduit ainsi qu'une révision de la situation en fonction du chiffre d'affaires réalisé à la fin de l'année 2020. La bonne foi ne serait cependant pas donnée dans le chef du bailleur. Le groupe auquel appartiendrait la société **SOC2.)** serait parvenu à trouver des arrangements avec la totalité des bailleurs, à part la société **SOC1.)** qui n'aurait ni consenti à une exonération des loyers pour la période du confinement, ni à une réduction des loyers pour la période post-confinement. Ce serait de mauvaise foi que la société **SOC1.)**, disposant d'un actif de plus 11 millions d'euros, se serait contentée de repousser simplement l'échéance des loyers au 1<sup>er</sup> mai 2020. Il y aurait dès lors lieu de débouter la société **SOC1.)** de l'entière de sa demande relative au paiement des loyers. A titre subsidiaire, elle demande à débouter le bailleur de sa demande en paiement des arriérés de loyers pour la période du 15 mars au 15 mai 2020 et que le Tribunal sursoit à statuer en ce qui concerne les loyers échus depuis le 15 mai 2020 afin de permettre au locataire d'évaluer les chiffres qu'il a réalisés pour la période post-confinement.

S'agissant de la demande adverse en résiliation judiciaire du bail, la société **SOC2.)** demande également à voir débouter le bailleur de cette demande en l'absence de faute dans son chef.

Concernant la demande du bailleur en allocation de dommages et intérêts, sinon en allocation d'une indemnité de relocation, elle sollicite le rejet de cette demande pour être prématurée. Cette demande ne pourra être formulée qu'après la sortie des lieux et en fonction des diligences et du temps requis pour relouer les lieux. En tout état de cause et en l'absence de faute dans le chef du locataire, cette demande serait à rejeter.

Quant à la demande adverse en paiement du solde des charges pour l'année 2018 d'un montant de 1.210,85 euros, la société **SOC2.)** fait valoir qu'elle a réglé ledit solde en date du 19 novembre 2020 suite à la communication des factures justificatives.

Le solde des charges redû pour l'année 2019 devrait être réduit dans la mesure où les postes suivants ne seraient pas étayés par des pièces justificatives :

- la facture de la **VILLE DE LIEU1.)** relative aux déchets résiduels d'un montant de 1.440 euros serait une facture globale se rapportant à toute la copropriété, de sorte qu'elle devrait être ramenée aux seuls millièmes occupés par le locataire ;
- la facture **K.)** d'un montant de 2.298,66 euros serait étrangère au bien loué ; elle aurait trait à une copropriété dénommée « **COPROP1.)** », qui n'aurait aucun rapport avec le présent litige ;
- il en serait de même en ce qui concerne la facture **L.)** d'un montant de 520,16 euros ;
- la facture **VILLE DE LIEU1.)** ayant trait à une redevance pour le scellement des sols d'un montant de 123,51 euros ne serait pas à mettre à charge du locataire ;
- le montant de 30 euros relatif à une redevance pour serrure de récipient ne serait établi par aucune pièce justificative.

Il en découlerait qu'un solde de 520,97 euros (= 3.679,03 - 4.200 de provisions sur charges réglées en 2019) existerait en faveur de la société **SOC2.)** pour les charges de 2019, de sorte qu'elle redevrait au bailleur le solde de 689,88 euros au titre du décompte de charges de 2018.

La société **SOC1.)** fait répliquer que le loyer convenu entre parties résultant de négociations serrées entre parties représenterait la moitié du loyer payé par le précédent locataire et serait le loyer le moins cher de la (...) Rue. Par ailleurs, le locataire aurait reçu 5 mois de loyer gratuit pour faire réaliser des travaux dans l'immeuble loué, alors que le magasin aurait déjà ouvert ses portes après deux mois. Par ailleurs, la société **SOC2.)** aurait bénéficié d'une progressivité du loyer pour lui permettre de lancer son activité. Le bailleur ne serait pas associé au commerce de son locataire, de sorte que le loyer devrait être déconnecté du chiffre d'affaires. La société **SOC2.)** disposerait de quatre magasins de cette même enseigne dans des centres commerciaux, de sorte qu'il ne saurait en tout état de cause être vérifié si le chiffre d'affaires produit serait relatif au bien loué dans la (...) Rue. Subsidiairement, il y aurait lieu de constater que l'activité adverse pendant la période litigieuse a été de 20 % inférieure à l'année passée. Il resterait donc des ressources suffisantes pour régler le loyer. Les comptes annuels publiés par la société **SOC2.)** mentionneraient d'ailleurs une distribution de dividendes de 80.000 euros sur les bénéfices réalisés en 2019, distribution décidée au bénéfice des associés en juin/juillet 2020. Le locataire aurait donc préféré procéder à une distribution de dividendes au lieu de payer ses loyers.

La société **SOC1.)** conteste une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil. Il n'aurait existé aucun trouble de jouissance. En l'espèce, il ne se poserait pas de problème de garantie de jouissance, mais il existerait d'un fait du prince, qui serait à supporter par le locataire, dans la mesure où il serait visé par l'interdiction gouvernementale. Par ailleurs, le trouble de jouissance résultant du fait du prince n'affecterait pas la chose elle-même et ne trouverait pas son origine dans le chef du bailleur. L'interdiction gouvernementale s'appliquerait aux commerçants et non pas au bailleur. Une perte de bénéfice ne constituerait en tout état de cause pas une perte de jouissance. Le bailleur conteste ensuite toute bonne foi dans le chef du locataire, qui aurait refusé tout dialogue. La société **SOC2.)** aurait pu continuer son activité en ayant eu recours au mode de vente CLICK & COLLECT ou à la vente en ligne. Le bailleur aurait ses propres contraintes et obligations tel le remboursement de l'emprunt lié à l'achat de l'immeuble loué.

Concernant les charges qu'elle réclame, la société **SOC1.)** donne à considérer que les montants mis en compte sont justifiés par les factures produites en cause. La quote-part réclamée au locataire aurait trait au seul bien loué et non pas à toute la copropriété.

La société **SOC2.)** fait répliquer que l'interdiction gouvernementale s'applique à la chose. Le seul fait que les vêtements seraient entreposés dans le local



commercial ne justifierait pas le paiement du loyer. Le locataire n'aurait pas conclu un contrat portant sur un dépôt, mais il s'agirait d'un contrat ayant trait à la location d'un commerce accessible au public. L'article 1722 du Code civil serait dès lors applicable en l'espèce. Avant 2019, il n'y aurait jamais eu de distribution de dividendes.

#### **D. L'appréciation du Tribunal**

##### **1) La recevabilité de la demande de la société SOC1.) en la forme**

La demande de la société SOC1.) ayant été introduite dans les délai et forme de la loi est à dire recevable en la forme.

##### **2) Le bien-fondé de la demande de la société SOC1.)**

Aux termes de l'article 1315 du Code civil celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

Conformément audit article, il appartient au bailleur d'établir le bien-fondé de sa demande.

#### **• La demande en paiement d'arriérés de loyer et de charges**

Le contrat de bail est un contrat synallagmatique impliquant des obligations réciproques dans le chef du bailleur et du locataire. L'obligation essentielle du bailleur est de fournir la jouissance des lieux loués au locataire. En contrepartie, l'obligation essentielle du preneur est de payer au bailleur un loyer.

Une fois le contrat conclu, la première obligation à exécuter est donc à la charge du bailleur: il doit délivrer le bien et assurer une jouissance paisible au locataire. Ce n'est que dans un second temps, c'est-à-dire une fois que les obligations du bailleur ont été exécutées, que le locataire doit à son tour, s'exécuter en payant les loyers.

Suivant l'article 1728, alinéa 2 du Code civil, le preneur a l'obligation de régler le loyer aux termes convenus.

L'obligation de payer le prix du bail constitue l'obligation principale pesant sur le preneur alors que le prix constitue la contrepartie de la jouissance locative.

L'exception d'inexécution prévue à l'article 1134-2 du Code civil est le droit qu'a chaque partie à un contrat synallagmatique de refuser d'exécuter son obligation tant qu'elle n'a pas reçu la prestation qui lui est due.

Elle donne lieu, entre les parties, à une situation d'attente. L'excipiens ne se trouve pas définitivement relevé de ses obligations, mais est simplement autorisé à en suspendre l'exécution tant que l'autre partie ne s'est pas elle-même exécutée ou n'a pas offert de le faire. L'exception d'inexécution est en effet destinée à obtenir du cocontractant qu'il exécute son obligation, elle ne peut être utilisée que de manière limitée dans le temps.

Le moyen de l'exception d'inexécution permet donc, dans les contrats synallagmatiques, au contractant qui ne reçoit pas de son cocontractant l'exécution des obligations qui lui incombent, de différer l'exécution de ses propres obligations jusqu'au moment où l'autre partie exécutera, ou offrira d'exécuter les siennes. L'exception d'inexécution apparaît bien ainsi comme une véritable exception, c'est-à-dire comme un moyen de défense, né d'un obstacle temporaire, et ne subsistant que tant que cet obstacle subsiste (Henri DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, T.II, 3e éd., n°859, p. 823 ; Lux., 5 février 2004, n° 68634 du rôle). Il s'agit d'un moyen temporaire destiné à obtenir l'exécution du contrat et non son extinction. Elle peut donner lieu, le cas échéant, à des dommages et intérêts et comporte, en puissance, une demande reconventionnelle, mais il dépend du défendeur de la formuler pour obtenir un jugement de condamnation, avec les avantages qui en découlent pour lui.

L'inexécution justifiée suppose un manquement incontestable et implique un équilibre entre les obligations réciproques inexécutées.

L'inexécution par le bailleur d'une de ses obligations doit être prouvée ou être suffisamment vraisemblable. Le preneur doit avertir le bailleur du trouble dont il est victime ou des réparations à effectuer, s'il ne l'a pas fait il ne peut retarder le paiement du loyer en alléguant l'inexécution des obligations du bailleur.

Pour s'opposer au paiement des loyers et des charges, la société **SOC2.)** invoque principalement l'exception d'inexécution en raison d'une violation par le bailleur de ses obligations résultant d'une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil.

Il incombe dès lors à la société **SOC2.)** de rapporter la preuve de l'inexécution par le bailleur de ses obligations découlant d'une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil.

Selon les dispositions de l'article 1725 du Code civil, le bailleur n'est pas tenu de garantir le preneur du trouble que des tiers apportent par voies de fait à sa jouissance, sans prétendre d'ailleurs aucun droit sur la chose louée ; sauf au preneur à les poursuivre en son nom personnel.

Il y a trouble de fait, si le tiers vient troubler la jouissance paisible du preneur, sans prétendre à des droits sur la chose louée ; il appartient alors au locataire lui-même d'y mettre fin, sans intervention du bailleur.

Il y a trouble de droit, même si le tiers use de voies de fait, lorsqu'il tente de justifier ceux-ci par de prétendus droits sur le bien loué.

En principe, les actes accomplis par l'autorité publique ne sont pas de nature à engager la garantie du bailleur.

Il n'est donc pas tenu à garantir, sauf au cas où le pouvoir public, hypothèse exceptionnelle, venait à invoquer un droit sur la chose louée ; du moins au cas où ce droit serait antérieur à la conclusion du bail. Dans tout autre cas, le bailleur ne devrait point garantir le trouble de fait imputable à l'administration.

Le fait du prince éventuel, rendant impossible l'exécution du bail et entraînant l'application de la théorie des risques et de l'article 1722 du Code civil, pourrait avoir pour conséquence de mettre fin au bail, du moins si l'impossibilité de jouir du bien était définitive. Le bailleur serait au contraire responsable au cas où la décision de l'administration proviendrait d'un manquement à l'une de ses obligations. (cf. Les Nouvelles, tome VI, Le louage de choses, Les baux en général, 2ème édition 2000, p. 461 à 467).

Par une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil, le bailleur doit donc garantir le preneur contre les troubles de jouissance provoqués par ceux qui contestent ses droits de donner à bail, en se prévalant des droits qu'ils auraient eux-mêmes sur le bien loué.

La garantie due par le bailleur est donc limitée au troubles de droit, c'est-à-dire aux revendications d'un tiers d'un droit réel sur la chose louée.

En l'espèce, les mesures d'interdiction résultant du règlement grand-ducal du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures dans le cadre de la lutte contre le Covid-19 ne correspondent pas aux critères ci-avant énoncés pour être qualifiés de trouble de droit.

Il s'ensuit que l'argumentaire de la société **SOC2.)** relatif à l'exception d'inexécution en rapport avec une violation du bailleur de ses obligations découlant d'une application a contrario des dispositions de l'article 1725 du Code civil ne saurait être accueilli.

S'agissant de la force majeure invoquée à titre subsidiaire par la société **SOC2.)** pour s'opposer au paiement des loyers et des charges, il y a lieu de relever que l'article 1147 du Code civil dispose que le débiteur est condamné s'il y a lieu au

paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'ait aucune mauvaise fois de sa part.

L'article 1148 du Code civil prévoit qu'il n'y a lieu à aucuns dommages et intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit.

La force majeure consiste en un événement présentant les caractères d'imprévisibilité, d'irrésistibilité et d'extériorité.

La crise du COVID-19 et les conséquences qui en résultent sont susceptibles de constituer un cas de force majeure, soit un événement qui échappe au contrôle du débiteur, c'est-à-dire sur lequel il n'a aucune prise, qui est imprévisible au moment de la formation du contrat et qui est irrésistible. Ce mécanisme ne joue que si l'exécution de l'obligation est matériellement impossible. Cela signifie que l'exécution de l'obligation qui pèse sur le débiteur doit donc être strictement impossible afin que ce dernier puisse invoquer la force majeure. Que l'exécution soit très difficile ou qu'elle devienne très onéreuse ne permet pas d'invoquer la force majeure (dans ce cas, c'est l'imprévision qui est, le cas échéant susceptible de s'appliquer). Surtout, il est admis, qu'il ne peut y avoir de force majeure financière. Ainsi, la force majeure est exclue pour les obligations de payer une somme d'argent. Les difficultés financières du preneur, résultant de la crise du COVID-19, qui l'empêcheraient de payer son loyer, ne peuvent constituer un cas de force majeure et justifier une suspension du paiement de ce loyer.

Il s'ensuit que la société **SOC2.)** ne saurait invoquer la force majeure pour s'opposer au paiement des loyers.

Tenu de procurer au preneur la jouissance paisible du bien loué, le bailleur est responsable sur la base des articles 1719 et 1721 du Code civil des troubles de jouissance qui, d'après le droit commun de la responsabilité contractuelle, lui sont imputables, mais il ne peut être tenu des troubles qui constituent à son égard un cas fortuit ou une force majeure.

Dès que le bailleur est dans l'impossibilité de remplir son obligation de prêter la jouissance de la chose à la suite de circonstances qui ne peuvent lui être imputées, qui sont le fait d'une cause étrangère, d'un cas fortuit ou de force majeure, il ne saurait plus être question de responsabilité et partant de garantie mais dans ce cas de figure, c'est la théorie des risques qui s'applique et l'article 1722 du Code civil n'en constitue qu'un cas d'application.

L'article 1722 du Code civil dispose que: « *Si, pendant la durée du bail, la chose louée est détruite en totalité par cas fortuit, le bail est résilié de plein droit ; si elle n'est détruite qu'en partie, le preneur peut, suivant les circonstances, demander ou une diminution du prix, ou la résiliation même du bail. Dans l'un et l'autre cas, il n'y a lieu à aucun dédommagement* ».

Il est unanimement admis que cette disposition, applicable au bail commercial et qui n'est qu'une application de la théorie des risques, vise non seulement la destruction matérielle de la chose louée, mais également sa perte juridique. En effet, le bailleur doit procurer au preneur la jouissance paisible de la chose louée, conformément à la destination prévue par les parties. Dès lors, lorsque les circonstances de force majeure rendent impossible ou contrarient la destination prévue au contrat de bail, l'obligation de payer les loyers cesse en tout ou en partie. Il y a donc perte juridique dès qu'un cas de force majeure rend la chose louée impropre à la destination convenue entre parties. Par contre, l'article 1722 du Code civil ne peut être invoqué lorsque des événements imprévus entraînent une simple diminution des profits nés de la jouissance des lieux loués, restés par ailleurs propres à la destination convenue (Mathieu HIGNY, « *Droit immobilier et Covid-19 - Le paiement du loyer et des charges au bailleur* », Larcier, Bruxelles, 2020, p. 10).

Il y a donc perte juridique si, tout en subsistant physiquement, le bien devient impropre à sa destination. La perte juridique s'applique à des situations où la chose louée devient impropre à la destination pour laquelle le contrat de location fut conclu, et ce notamment en suite d'un phénomène extérieur. Il est possible que la perte juridique ne présente qu'un caractère temporaire ; en ce cas, l'objet du contrat ne disparaît pas ; il n'est qu'indisponible et l'obligation est simplement suspendue. Les obligations sont destinées à reprendre leurs effets, dès que la situation se rétablira ; ce n'est pas en cette hypothèse le bail qui est suspendu, mais les obligations qui en résultent.

*« La Cour de cassation française a assimilé l'impossibilité d'user des locaux en raison d'un cas fortuit à une perte de la chose au sens de l'article 1722 du Code civil (Cass. fr., 3ième civ., 30 avril 1997, no 94-17.941), et elle a également admis que cette impossibilité d'user (ou de jouir) des locaux pouvait correspondre à une perte partielle de la chose (Cass.fr., 3ième civ., 17 juin 1980, no 79-10.049), justifiant une diminution du loyer. Ainsi, une impossibilité de jouissance temporaire résultant d'un cas fortuit pourrait justifier une diminution des loyers afférents à la période durant laquelle le preneur n'aura pu user des locaux loués (c'est-à-dire une dispense définitive de paiement des loyers relatifs à la période durant laquelle le preneur a subi une impossibilité de jouissance).*

*Toutefois, les arrêts qui admettent l'assimilation de l'impossibilité d'user du bien en raison d'un cas fortuit à une perte de la chose ne visent que des situations où ce cas fortuit affecte l'immeuble lui-même ou ses utilités matérielles (l'empêchement de jouissance doit résulter de la chose elle-même pour correspondre à une perte partielle de celle-ci). Dès lors, les dispositions de l'article 1722 du Code civil, tout comme pour l'exception d'exécution, ne seront susceptibles de s'appliquer qu'aux immeubles destinés à recevoir du public et qui sont visés par une décision de fermeture en application de l'article 8 du décret n° 2020-293 du 23 mars 2020. Et là encore, pour décider de l'application de l'article 1722 du Code civil, il faudra déterminer si la décision de fermeture concerne l'immeuble loué lui-même ou l'activité du preneur. Si elle vise l'immeuble, l'impossibilité d'user du bien qui en résulte sera assimilée à une perte partielle de la chose, auquel cas les loyers correspondants ne seront pas dus. À l'inverse, si elle concerne l'activité du preneur et non les locaux loués, les loyers resteront dus, l'impossibilité d'user du bien ne pouvant plus être assimilée à une perte de la chose ». (Frédéric Danos, « Bail commercial - Le paiement des loyers relatifs aux baux commerciaux et la crise du Covid-19 », La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 17, 23 Avril 2020, 1179, nos 15 et 16).*

L'appréciation de l'existence d'une perte juridique doit en outre se faire non de manière abstraite, mais in concreto.

Dans un arrêt de principe du 13 janvier 1956, la cour de cassation belge a consacré l'effet suspensif de la force majeure temporaire dans le cadre de la théorie des risques. Si l'obstacle à l'exécution n'est que temporaire, l'exécution des obligations est alors suspendue.

En application des considérations qui précèdent, il convient partant de retenir qu'en cas de perte juridique temporaire des lieux loués, le locataire se trouve également temporairement délié de ses propres obligations envers le bailleur, dont notamment le paiement du loyer et autres charges inhérentes à l'exploitation des lieux. Il s'agit d'une application classique de la théorie des risques.

En l'espèce, le contrat de bail commercial conclu entre parties en date du 23 août 2018 a pour objet un immeuble à usage de commerce. L'article 5 dudit contrat de bail, qui se rapporte à la destination des lieux loués, est libellé dans les termes suivants :

*« Les lieux loués seront utilisés à des fins d'activité commerciale. Le locataire s'engage à affecter les lieux loués à l'exploitation d'activités conformes à son objet, à savoir: textile et accessoires, sous les enseignes **ENS1.)** et **ENS2.)** ».*

Par règlement grand-ducal du 18 mars 2020 portant introduction d'une série de mesures dans le cadre de la lutte contre le Covid-19, l'accueil de public dans les commerces a été interdit et cette interdiction a été maintenue en ce qui concerne les commerces procédant à la vente de vêtements jusqu'au 15 mai 2020.

L'accueil de public ayant dès lors été interdit, il faut retenir que les mesures de fermeture résultant dudit règlement frappent l'immeuble même dans lequel doit se dérouler l'activité commerciale en question. Ces mesures s'imposent au bailleur et elles sont étrangères au fait du preneur.

Ce sont les rassemblements dans les lieux clos et couverts que le gouvernement veut interdire en raison du danger particulier que ceux-ci présentent pour la santé publique. Ce ne sont pas au premier plan les activités réalisées par le locataire, la vente des vêtements qui est visée et interdite. Le contact entre personnes dans les lieux loués est interdit.

Il échet dès lors de retenir que dans la mesure où la destination des lieux loués prévue par les parties vise la vente de vêtements au public qui se présente dans les lieux loués, ce qui n'est plus possible pour un magasin qui est fermé, la période de fermeture pendant le confinement constitue donc pour la société **SOC1.)** un cas de force majeure temporaire, l'empêchant de procurer au preneur la jouissance paisible de la chose louée conformément à la destination prévue par les parties. La fermeture obligatoire des lieux loués constitue donc une impossibilité pour le bailleur de fournir la jouissance des lieux loués et qu'il y a partant perte juridique temporaire des lieux loués, de sorte que le preneur se trouve, par application de l'article 1722 du Code civil, également délié de son obligation de payer le loyer et les charges inhérentes à l'exploitation des lieux.

Ni une vente en ligne, ni un mode de vente **CLICK & COLLECT**, à les supposer réalisables et autorisés par le franchiseur, ne sauraient procurer au preneur la jouissance de la chose louée conformément à la destination prévue par les parties.

Dans la mesure où pour la période post-confinement, le bien loué n'a plus été frappé par une mesure de fermeture obligatoire, aucune perte de jouissance ne saurait être invoquée par le locataire, qui doit dès lors reprendre l'exécution de son obligation de payer le loyer et les charges au bailleur.

Concernant le principe de bonne foi dans l'exécution des contrats dont fait état la société **SOC2.)** à titre plus subsidiaire en rapport avec la période post-confinement, il y a lieu de relever que l'article 1134 du Code civil dispose que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites. Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement ou pour les causes que la loi autorise. Elles doivent être exécutées de bonne foi.

La bonne foi peut servir à sanctionner l'abus d'une prérogative contractuelle mais elle ne permet pas au juge de porter atteinte à la substance même des droits et obligations.

S'il est vrai que le bailleur doit faciliter à son locataire l'exécution de ses obligations en lui procurant toute la collaboration nécessaire, il n'a cependant aucune obligation de renégocier sur le principe de la bonne foi, la sollicitation du preneur n'ayant aucun caractère contraignant.

Il s'ensuit qu'il ne saurait être retenu que la société **SOC1.)** viole le principe de bonne foi en réclamant des arriérés de loyers pour une période où certes la poursuite des activités commerciales s'avère plus difficile, mais pour laquelle aucune perte de jouissance n'existe cependant dans le chef du locataire.

Les éléments avancés par la société **SOC2.)** en rapport avec de prétendus arrangements trouvés avec d'autres bailleurs du groupe auquel elle appartient et concernant le prétendu bilan financier favorable de la société **SOC1.)** ne suffisent pas pour caractériser la mauvaise foi dans le chef de cette dernière.

Il s'ensuit que l'argumentaire de la société **SOC2.)** relatif au principe de bonne foi pour s'opposer au paiement des loyers et des charges, respectivement pour en obtenir une réduction ne saurait être retenu.

La demande de la société **SOC1.)** en paiement d'arriérés de loyers et de charges pour l'année 2020 est dès lors à dire fondée à concurrence du montant total de 101.857,48 euros [148.001,16 - 5.143,75 - (20.833,30 / 31 x 14 =) 9.408,59 euros (dispense de paiement pour le loyer du mois de mars 2020) - 20.833,30 euros (dispense de paiement pour le loyer du mois d'avril 2020) - (20.833,30 / 31 x 15 =) 10.080,63 euros (dispense de paiement pour le loyer du mois de mai 2020) - (350 / 31 x 14 =) 158,06 euros (dispense de paiement pour les charges du mois de mars 2020) - 350 euros (dispense de paiement pour les charges du mois d'avril 2020) - (350 / 31 x 15 =) 169,35 euros (dispense de paiement pour les charges du mois de mai 2020)].

S'agissant de la demande de la société **SOC1.)** en paiement des charges des années 2018 et 2019 d'un montant de 5.143,75 euros, il y a lieu de relever qu'en règle générale, et sauf convention contraire, les frais et charges concernant la propriété sont à charge du propriétaire tandis que ceux concernant l'usage et la jouissance du bien loué tombent à charge du locataire.

Au soutien de sa demande en paiement des charges, la société **SOC1.)** verse les pièces suivantes :



- un décompte de charges de l'année 2018 d'un solde impayé de 1.210,85 euros, se décomposant comme suit :
  - facture électricité L.) septembre 2018 : 152,55 euros
  - facture électricité L.) octobre 2018 : 655,99 euros
  - facture électricité L.) novembre 2018 : 772,53 euros
  - facture électricité L.) décembre 2018 : 966,35 euros
  - facture eau : 63,43 euros

total charges : 2.610,85 euros

dont à déduire les provisions pour charges : - 1.400 euros.

La société **SOC1.)** verse toutes les factures justificatives à l'appui de ce décompte, pièces qui ne sont pas spécialement contestées par la société **SOC2.)**, de sorte que le montant de 1.210,85 euros est à déclarer fondé.

Elle verse ensuite un décompte de charges pour l'année 2019 d'un montant total de 5.143,75 euros se décomposant comme suit :

- déchets résiduels : 1.440 euros
- déchets résiduels : 41,54 euros
- facture **K.)** (10/12) : 2.298,66 euros
- facture eau usée : 63,43 euros
- facture **L.)** janvier 2019 : 1.106,01 euros
- facture **L.)** février 2019 : 1.041,64 euros
- facture **L.)** résiliation : 159,54 euros
- facture **L.)** mars 2019 : 1.081,20 euros
- facture **L.)** avril 2019 : 520,16 euros
- facture eau usée : 92,55 euros
- facture eau usée : 67,33 euros
- facture redevance scellement des sols : 123,51 euros
- facture eau usée : 67,33 euros

- facture serrure récipient : 30 euros
- décompte charges 2018 non-payé : 1.210,85 euros

total : 9.343,75 euros

dont à déduire provisions pour charges : - 4.200 euros

Au vu des indications figurant sur la facture de la Ville de **LIEU1.)** du 14 mars 2019 concernant les déchets résiduels d'un montant de 1.440 euros et mentionnant toute la copropriété de la (...) Rue (...), il faut retenir que cette facture se rapporte à toute la copropriété et non pas exclusivement aux lieux loués. En l'absence de répartition du montant réclamé en fonction des millièmes occupés par le locataire, la société **SOC1.)** n'est pas fondée à réclamer cette somme au locataire.

S'agissant des factures **K.)** du 30 novembre 2018 et du 11 décembre 2018 se rapportant aux redevances redues pour la maintenance de l'ascenseur concernant une copropriété « **COPROPI.)** » d'un montant total de 2.758,39 euros et dont une part de 10/12, soit un montant de 2.298,66 euros, est, d'après le calcul opéré par l'autre copropriétaire, à mettre à charge de la société **SOC1.)**, il faut retenir que celles-ci ont trait aux lieux loués, dans lesquels s'est anciennement trouvé le magasin « **COPROPI.)** ». Le montant de 2.298,66 euros incombe dès lors au locataire.

La facture **L.)** de la société **SOC3.)** du 24 avril 2019 d'un montant de 520,16 euros se rapporte aux parties communes de la copropriété « *Résidence (...)* ». En l'absence de répartition du montant réclamé en fonction des millièmes occupés par le locataire, la société **SOC1.)** n'est pas fondée à réclamer cette somme au locataire.

Concernant la facture du 18 octobre 2019 de la Ville de **LIEU1.)** relative à la redevance pour le scellement des sols d'un montant de 123,51 euros, il n'est pas établi par le bailleur que cette redevance est à charge du locataire.

S'agissant du poste précité dans le décompte du bailleur et relatif à la serrure du récipient d'un montant de 30 euros, aucune facture n'est versée, de sorte que la société **SOC1.)** n'est pas fondée à réclamer ce montant au locataire.

En l'absence de preuve de paiement et au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, la demande de la société **SOC1.)** en paiement des charges des années 2018 et 2019 est à dire fondée à concurrence du montant de 3.030,08 euros (5.143,75 - 1.440 - 520,16 - 123,51 - 30).

Au vu de l'ensemble des développements qui précèdent, la demande de la société **SOC1.)** en paiement d'arriérés de loyers et de charges d'exploitation est dès lors à dire fondée à concurrence du montant total de 104.887,56 euros (101.857,48 + 3.030,08), avec les intérêts légaux à partir de la date du dépôt de la requête, le 26 juin 2020, jusqu'à solde.

Il convient dès lors de condamner la société **SOC2.)** à payer à la société **SOC1.)** la somme de 104.887,56 euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 juin 2020, jusqu'à solde.

- **La demande en résiliation judiciaire du bail et en déguerpissement du locataire**

L'obligation de payer le prix du bail constitue l'obligation principale pesant sur le preneur alors que le prix constitue la contrepartie de la jouissance locative.

Le défaut de payer le loyer aux échéances convenues constitue une violation grave des obligations du locataire justifiant la résiliation du bail.

Il est de principe que le bailleur qui met à la disposition d'un locataire son immeuble, est en droit de pouvoir compter avec une rentrée d'argent régulière et il ne saurait être contraint de patienter pendant des mois avant de rentrer dans ses droits. Au cas où le locataire est en défaut de payer le loyer, le bailleur est en droit de demander la résiliation du bail.

Compte tenu de l'importance des arriérés de loyers et du fait que la société **SOC2.)** n'a réglé même pas un tiers du loyer mensuel depuis le mois de juin 2020, et ceci en dépit du fait que l'exploitation de son commerce, certes dans des conditions plus contraignantes liées à la crise sanitaire, a été possible à partir du 15 mai 2020, il y a lieu de retenir qu'elle a gravement manqué à ses obligations de locataire et que ce manquement justifie à lui seul la résiliation du bail et sa condamnation à déguerpir des lieux loués avec tous ceux qui s'y trouvent de son chef dans le délai de quarante jours à compter de la notification du présent jugement. Au besoin, la société **SOC1.)** est autorisée à faire expulser la partie défenderesse des lieux loués dans la forme légale et aux frais de cette dernière, ces frais récupérables sur simple présentation des quittances des ouvriers y employés.

- **La demande en paiement d'une indemnité de relocation**

En cas de résolution du contrat de bail par la faute du locataire, celui-ci est tenu par application de l'article 1760 du Code civil, de payer le prix du bail pendant le temps nécessaire à la relocation. L'indemnité de relocation tend à réparer la perte de loyer que le bailleur subit pendant le temps normal requis pour trouver un autre preneur. Le temps nécessaire à la relocation a été défini comme correspondant au

délai prévu pour donner congé. L'indemnité de relocation a pour finalité de réparer uniquement la perte de loyer pendant le délai requis pour la relocation, elle ne saurait englober l'avance mensuelle des charges locatives.

Cependant, en l'état, il n'est pas possible de déterminer la durée nécessaire à la relocation de l'immeuble. Il n'est pas à exclure que l'objet du bail puisse être reloué prochainement dès la libération définitive des lieux. Tendante à la réparation d'un dommage futur, non établi à l'heure actuelle et qui ne saurait être considéré comme la prolongation nécessaire de la situation actuelle, la demande en paiement d'une indemnité de relocation est prématurée, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y faire droit.

- **Les demandes accessoires**

La société **SOC1.)** n'établissant pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à dire non fondée.

Aux termes de l'article 115 du Nouveau Code de procédure civile, l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office, 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 pourra être ordonnée avec ou sans caution.

La faculté d'ordonner l'exécution provisoire hors les cas où elle est obligatoire n'est pas laissée à la discrétion du juge, mais elle est subordonnée à la constatation de l'urgence ou du péril en la demeure.

En l'espèce, il n'est pas opportun et il n'existe pas de motif justifiant la demande en exécution provisoire, de sorte que celle-ci est à rejeter.

La société **SOC2.)** succombant à l'instance, les frais et dépens de l'instance sont à mettre à sa charge.

### **Par ces motifs :**

Le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière de bail commercial, statuant contradictoirement et en premier ressort,

**r e ç o i t** la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. en la forme,

**d o n n e** acte à la société anonyme **SOC1.)** S.A. de l'augmentation de sa demande pécuniaire,

**d i t** fondée la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. à titre d'arriérés de loyers et de charges à concurrence du montant de 104.887,56 euros,

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. à payer à la société anonyme **SOC1.)** S.A. le montant de **104.887,56 (cent quatre mille huit cent quatre-vingt-sept virgule cinquante-six) euros**, au titre d'arriérés de loyers et de charges, avec les intérêts légaux à partir du 26 juin 2020, jusqu'à solde,

**d i t** fondée la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. en résiliation judiciaire du contrat de bail aux torts de la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. et en déguerpissement des lieux loués,

**r é s i l i e** le bail existant entre parties aux torts exclusifs de la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l.,

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. à déguerpir des lieux loués avec tous ceux qui s'y trouvent de son chef dans un délai de quarante jours à partir de la notification du présent jugement,

au besoin, **a u t o r i s e** la société anonyme **SOC1.)** S.A. à faire expulser la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. dans la forme légale et aux frais de cette dernière, récupérables sur simple présentation des quittances des ouvriers y employés,

**d i t** non fondée la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. en allocation d'une indemnité de relocation,

**d i t** non fondée la demande de la société anonyme **SOC1.)** S.A. en allocation d'une indemnité de procédure,

**d i t** qu'il n'y a pas lieu d'assortir le présent jugement de l'exécution provisoire,

**c o n d a m n e** la société à responsabilité limitée **SOC2.)** S.à r.l. aux frais et dépens de l'instance.

Ainsi fait, jugé et prononcé en audience publique par Nous Anne SIMON, Juge de Paix à Luxembourg, assistée de la greffière Rosa SUSCA, avec laquelle Nous avons signé le présent jugement, le tout, date qu'en tête.

Anne SIMON

Rosa SUSCA