

Jugement Bail commercial (IIIe chambre)
no 118/2016

Audience publique du vendredi, vingt mai deux mille seize

Numéro du rôle : 171.941

Composition :

Fabienne GEHLEN, vice-présidente,
Nathalie HAGER, juge,
Séverine LETTNER, juge,
Yves ENDERS, greffier.

E N T R E :

la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL, établie et ayant son siège social à L- (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de et à Luxembourg sous le numéro B (...),

appellante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 17 août 2015,

intimée sur appel incident,

ayant initialement comparu par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, et comparant actuellement par Maître Roland MICHEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence de :

A.), demeurant à L-(...),

intervenant volontairement dans la présente instance,

comparant par Maître Henri FRANK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

E T :

la société anonyme **SOC.2.)** SA, établie et ayant son siège social à L- (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de et à Luxembourg sous le numéro B (...),

intimée aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL,

appelante par appel incident,

comparant par Maître Pierre METZLER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

FAITS:

L'affaire inscrite sous le numéro 171941 du rôle fut appelée à l'audience publique du mardi, 22 septembre 2015, lors de laquelle elle fut fixée au 8 décembre 2015, puis au 5 janvier 2016, puis au 12 avril 2016 pour plaidoiries, date à laquelle elle fut exposée une première fois.

L'affaire fut ensuite refixée à l'audience publique du vendredi 15 avril 2016 pour continuation des débats.

A cette audience, les débats eurent lieu comme suit :

Maître Martine KRIEPS, avocat, en remplacement de Maître Roland MICHEL, avocat à la Cour, comparant pour la partie appelante, développa les moyens de sa partie.

Maître Pierre METZLER, avocat à la Cour, comparant pour la partie intimée, répliqua.

Maître Henri FRANK, avocat à la Cour, comparant pour la partie A.), fournit ses réponses.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et il rendit à l'audience publique du vendredi, 20 mai 2016 le

JUGEMENT QUI SUIVIT :

Par requête du 11 novembre 2014, la société anonyme **SOC.2.)** SA (ci-après : **SOC.2.)**) a fait convoquer la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL (ci-après : **SOC.1.)**) devant le tribunal de paix pour voir dire résilié le contrat de bail entre parties au 31 décembre 2013, pour voir ordonner le déguerpissement de **SOC.1.)** et de la voir condamner au paiement des arriérés de loyers d'un montant de 639.161,41 euros, pour voir dire que **SOC.1.)** est occupante sans droit ni titre depuis le 1^{er} janvier 2014 et la voir condamner au paiement d'une indemnité d'occupation d'un montant de 99.217,41

euros pour la période de janvier 2014 à novembre 2014. Elle a encore sollicité une indemnité de procédure et l'exécution provisoire du jugement. A l'audience de première instance du 1^{er} juin 2015, **SOC.2.)** a actualisé sa demande et demande la condamnation de **SOC.1.)** à lui payer une indemnité d'occupation pour la période de janvier 2014 à juin 2015, échue depuis le dépôt de la requête.

SOC.1.) a demandé reconventionnellement des dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et une indemnité de procédure.

Par jugement du 17 juillet 2015, le tribunal de paix de Luxembourg, a dit le contrat de bail valablement résilié avec effet au 31 décembre 2013, et a condamné **SOC.1.)** au paiement d'arriérés de loyer pour un montant de 607.747,54 euros et à une indemnité d'occupation pour un montant de 991.695,97 euros, a condamné **SOC.1.)** au paiement d'une indemnité de procédure de 2.000.- euros et l'a déboutée de sa demande en paiement d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire et en obtention d'une indemnité de procédure. Le premier juge n'a pas fait droit à la demande en exécution provisoire et a condamné **SOC.1.)** aux frais et dépens de l'instance.

Pour statuer ainsi, le premier juge a retenu que la convention litigieuse du 18 décembre 2014 ne contenait pas de condition suspensive soumettant son applicabilité à la condition du transfert de l'exploitation de l'hôtel à **T.1.)** et il a retenu que le bail a été valablement résilié avec effet au 31 décembre 2013 et a ordonné le déguerpissement d'**SOC.1.)** dans un délai de 3 mois. L'offre de preuve par l'audition du témoin **T.1.)** a été rejetée pour être contredite par les termes clairs et non ambigus de la convention. **SOC.1.)** a été condamnée au paiement du montant des arriérés de loyers, reconnus par elle dans la prédite convention, d'un montant de 607.747,54 euros et à une indemnité d'occupation de janvier 2014 à juin 2015 d'un montant de 991.695,97 euros. La demande en paiement du chef de l'occupation du premier étage entre le 11 octobre 2010 et le 31 janvier 2015 a été accueillie à hauteur de 453.663 euros.

De ce jugement, appel a été interjeté par **SOC.1.)** suivant exploit d'huissier du 17 août 2015. Par réformation du jugement entrepris elle demande de voir dire que la convention du 18 décembre 2014 soumet son applicabilité à la condition suspensive du transfert officiel de l'exploitation hôtelière à **T.1.)**, pour voir mettre l'affaire en suspens en attendant que la reprise de l'exploitation de l'hôtel par **T.1.)** soit officialisée. Elle demande de faire droit à l'offre de preuve formulée en première instance et de la voir décharger des condamnations à titre d'arriérés de loyers et d'indemnité d'occupation et d'indemnité de procédure. A titre subsidiaire elle demande de voir dire que le loyer mensuel a été réduit d'un commun accord à 50.000.- euros HTVA à partir du mois de mai 2014.

Elle sollicite enfin une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour chaque instance.

Lors des plaidoiries en instance d'appel, elle reformule son offre de preuve par témoin et sollicite la comparution personnelle des parties afin de prouver que la convention est conditionnée à la reprise de l'hôtel par **T.1.)** et afin d'établir l'accord oral entre parties

quant à la réduction du loyer à compter du mois de mai 2014. Elle conclut au rejet de la demande en obtention d'une indemnité d'occupation pour le premier étage et demande à titre subsidiaire de la voir réduire au montant de 500.- euros par mois à compter du 18 décembre 2014.

Par contrat de bail commercial du 11 octobre 2010, **SOC.2.)** a donné en location à **SOC.1.)** un immeuble sis à Luxembourg dans lequel elle exploite l'hôtel « **HOTEL.1.)** », la date de prise d'effet ayant été fixée au 11 octobre 2010 pour une durée expirant le 31 décembre 2013 avec possibilité de tacite reconduction « *d'année en année, sauf dénonciation du présent contrat par notification à l'autre partie par lettre recommandée au moins six mois avant l'échéance* ». **SOC.3.)** a été le gestionnaire de l'hôtel. Le contrat de bail prévoit le dépôt d'une garantie d'un million d'euros et un cautionnement de **A.)**, gérant d'**SOC.1.)**, à hauteur de 500.000.- euros.

SOC.2.) a procédé en date du 25 juin 2013 à la résiliation du contrat de bail avec effet au 31 décembre 2013 au motif qu'**SOC.1.)** n'a plus procédé au paiement d'aucun loyer depuis le 1er août 2012, à l'exception d'un paiement de 38.957,25 euros le 3 avril 2013 à une époque où les arriérés de loyers avoisinaient déjà un montant de 1,1 millions d'euros.

Le 29 juillet 2013 **A.)**, gérant de **SOC.1.)**, **B.)**, administrateur et actionnaire unique de **SOC.2.)**, et **T.1.)**, représentant de **A.)** et de **SOC.1.)**, ont adressé un courrier à **SOC.3.)** pour annoncer que la résiliation du bail est « nulle et non avenue ».

En décembre 2014 le bailleur et le locataire ont finalement signé une convention pour exposer par écrit les modalités de rupture de leur relation contractuelle ainsi que le montant des loyers à payer jusqu'à la fin de l'occupation par **SOC.1.)**.

SOC.1.) affirme que cette convention a été subordonnée à la condition que l'hôtel soit repris par **T.1.)** au moment de son déguerpissement, évitant ainsi toute rupture de l'exploitation de l'hôtel.

A ce titre elle expose que depuis août 2013 des négociations avec la direction d'**SOC.3.)**, et suivies de près par **SOC.2.)** par l'intermédiaire de **B.)**, administrateur unique à l'époque, étaient en cours afin de transférer l'exploitation de l'hôtel à **T.1.)**. C'est dans ce contexte que les parties ont conclu la convention litigieuse en décembre 2014.

A l'appui de son appel, l'appelante reproche au premier juge de ne pas avoir analysé l'intention commune des parties et les circonstances de fait qui ont entouré la radiation de la convention. Elle fait valoir qu'en 2010 lors de la reprise de l'immeuble par **SOC.2.)**, **SOC.1.)** a débuté des négociations avec les frères **B'.)**, administrateurs d'**SOC.2.)**, en vue de rénover l'hôtel. Ces négociations ont débouché sur la signature d'un contrat de bail commercial pour une durée de trois ans renouvelable, avec la garantie que le contrat de bail puisse être exécuté pour une durée de 10 ans au moins.

A ce titre **SOC.1.)** a signé un contrat de gestion avec **SOC.3.)** pour une durée de 10 ans.

Elle explique qu'en janvier 2015 **SOC.3.)** aurait convié le propriétaire, l'exploitant actuel et **T.1.)** à Bruxelles en vue de trouver un accord final tripartite qui a été confirmé le 28 mai 2015 par le directeur d'**SOC.3.)**. Il aurait été convenu qu'un nouveau contrat de bail soit signé par **T.1.)** avec **SOC.2.)**. Afin d'assurer la continuation de l'exploitation par **SOC.1.)** jusqu'à la reprise de l'activité par **T.1.)**, **SOC.2.)** a, par l'intermédiaire de son mandataire RA Marc KALUBA, en remplacement de Maître Claude COLLARINI, mandataire de **SOC.2.)** à l'époque, soumis en date du 17 décembre 2014, et partant avant la signature de la convention, à **T.1.)** et **A.)** un « Mietvertrag » pour **T.1.)** et une « Räumungsvereinbarung » pour **SOC.1.)** aux mains de **A.)**, ce qui prouverait encore d'avantage son intention de voir soumettre la convention à la condition de la reprise du bail par **T.1.)**.

Un courriel de **A.)** du 18 décembre 2014 adressé aux administrateurs d'**SOC.2.)** fait état du fait que la convention ne serait signée que sous la condition suspensive de la reprise par **T.1.)** des affaires de **SOC.1.)**. Dans la mesure où **SOC.2.)** n'y aurait émis aucune contestation, il ne saurait être valablement soutenu que la condition suspensive n'aurait pas trouvé l'accord des parties contractantes.

SOC.1.) conclut qu'au vu des circonstances de l'espèce, il est établi que l'intention commune des parties qui a précédé la convention a manifestement été celle de soumettre la convention à la condition suspensive telle que mentionnée dans le courriel précité de **A.)** du 18 décembre 2014. A ce titre il renvoie aux articles 1156, 1157 et 1162 du code civil.

Faute par **SOC.2.)** de fournir la preuve de la formalisation de la reprise par **T.1.)** et de la date effective du début du contrat de bail conclu avec ce dernier, la condition suspensive serait à considérer comme n'étant pas encore réalisée de sorte que la convention n'est pas exécutable. Dans ces conditions aucune violation de la convention ne saurait être reprochée à **SOC.1.)** alors que les loyers sont réglés de manière régulière et qu'elle a même proposé de régler une avance de 300.000.- euros sur le montant dû au 31 décembre 2013. Cette offre n'aurait pas été acceptée par **SOC.2.)**.

A titre subsidiaire **SOC.1.)** formule une offre de preuve par témoins afin de rapporter les circonstances ayant entouré la conclusion de la convention ainsi que l'accord oral des parties quant à une réduction de loyer à compter du mois de mai 2014.

A titre plus subsidiaire elle sollicite une comparution personnelle des parties sur base des articles 384 et 398 du nouveau code de procédure civile pour les entendre en leurs explications personnelles.

En ordre encore plus subsidiaire il y aurait lieu de constater que le consentement d'**SOC.1.)** n'a pas été donné de manière libre et exempte de vice au sens de l'article

1116 du code civil et de considérer la convention nulle et non avenue pour absence de consentement valable, pour dol, sinon pour erreur sur une qualité substantielle.

Elle fait plaider que bien que la condition n'ait finalement pas été reprise dans la convention elle-même **SOC.2.)** aurait cependant œuvré en ce sens à créer dans le chef de **SOC.1.)** la conviction que la condition a été acceptée telle quelle et ce depuis l'année 2013. Il résulterait des faits qu'il a été créé l'apparence d'interdépendance entre la convention et le contrat de bail entre **SOC.2.)** et **T.1.)**. **SOC.2.)** n'aurait émis aucune réserve quant au courrier de **A.)** dans lequel ce dernier conditionne son consentement expressément à la reprise des activités par **T.1.)** ce qui équivaldrait à une réticence dolosive sanctionnée par l'annulation de la convention alors que le fait de garder volontairement le silence sur un fait que le cocontractant aurait intérêt à connaître peut constituer un dol.

L'erreur en l'espèce serait excusable alors que **SOC.1.)** face aux manœuvres dolosives et mensongères de **SOC.2.)** n'a pas pu détecter la vérité alors que **SOC.2.)** l'a volontairement induite en erreur par les promesses faites et faisant parties des circonstances ayant entouré la conclusion de la convention.

Enfin le fait de ne pas protester contre le courriel de **A.)**, gérant de **SOC.1.)**, du 18 décembre 2014 dans lequel ce dernier conditionne son consentement à la reprise des activités par **T.1.)** et de signer la convention sans autre commentaire et sans réserve, tout en invoquant ultérieurement l'absence de la condition suspensive, serait constitutive d'une tromperie sans laquelle **SOC.1.)** n'aurait pas signé la convention.

SOC.1.) conclut que comme la convention est nulle il y aurait lieu de remettre les parties dans la situation telle qu'était la leur avant la conclusion de la convention.

Dans cet ordre d'idées, le contrat de bail du 11 octobre 2010 serait toujours en cours. Quant au paiement des loyers, elle fait valoir que le loyer mensuel a été réduit d'un commun accord des parties à compter du mois d'avril 2014 à 50.000.- euros HTVA, loyer qui a été régulièrement payé par **SOC.1.)**.

Elle conclut au rejet de la demande tendant à l'indemnité d'occupation pour le premier étage, dont l'occupation est contestée par **SOC.1.)** pour ne faire partie ni du contrat de bail ni de la convention. En ordre subsidiaire il ne serait pas établi depuis quand cette occupation aurait eu lieu. En ordre plus subsidiaire dans la mesure où le préambule de la convention évoque vaguement une occupation sans cependant indiquer des dates précises, cette indemnité d'occupation ne serait due tout au plus pour la période du 18 décembre 2014 au 24 janvier 2015.

Quant au montant de cette indemnité d'occupation, elle demande de la voir réduire au montant de 500.- euros par mois tout au plus, soit 612,90 euros pour la période du 18 décembre 2014 au 24 janvier 2015, au motif que le loyer mensuel de 8.780.- euros réclamé pour un espace non aménagé serait exorbitant.

Elle conclut au rejet de la demande relative aux arriérés de loyers d'un montant de 607.747,54 euros au motif que ce montant ne serait pas documenté par pièces à défaut d'acompte versé. Elle admet redevoir un montant de 397.954,51 euros, montant pour lequel **SOC.2.)** a émis des factures tel qu'il est d'usage en matière commerciale. Le fait qu'aucune facture ne lui aurait été adressée pour le solde, serait à analyser en une renonciation de la part d'**SOC.2.)**.

En tout cas le fait de ne pas avoir réglé la somme de 397.954,51 euros ne constituerait pas une cause de résiliation du bail alors que depuis 2013 ce montant ne fait l'objet d'aucun litige entre parties. Par ailleurs elle aurait proposé de régler une avance sur ce montant en date du 14 avril 2016 à hauteur de 300.000.- euros mais cette proposition n'aurait pas été acceptée.

Elle sollicite enfin un délai de déguerpissement d'au moins trois mois.

SOC.1.) continue que non seulement son consentement ait été vicié mais que la cause du contrat dans le chef d'**SOC.1.)** ferait également défaut alors que son engagement était conditionné de manière expresse par le fait de formaliser d'abord la reprise de l'exploitation par **T.1.)**. La convention n'a partant jamais existé et il y a lieu de remettre les parties dans la situation telle qu'était la leur avant la conclusion de la convention.

La version des faits telle que rapportée par **SOC.1.)** est formellement contestée par **SOC.2.)**. Elle soutient que les parties étaient en négociation depuis décembre 2014 afin de mettre un terme à leur litige à court terme. Elle conteste avoir été informée des prétendues négociations entre **T.1.)** et **SOC.3.)** et d'avoir considéré **T.1.)** comme repreneur de l'exploitation de l'hôtel. Elle fait plaider que la lettre de résiliation a été acceptée par **SOC.1.)** par son silence en application de l'article 109 du code de commerce dans la mesure où elle n'a pas riposté au courrier de Maître Claude COLARINI du 15 mai 2014 dans lequel elle fait état de la résiliation et sollicite le déguerpissement de **SOC.1.)** pour au plus tard le 31 décembre 2013. Suite à cette lettre **SOC.1.)** aurait effectué trois paiements de 57.500.- euros chacun. En tout cas la régularité de la résiliation a été expressément acceptée par **SOC.1.)** en signant le 19 décembre 2014 la convention qui en son point 1) indique « *der Mieter erkennt die Kündigung mit Wirkung zum 31 Dezember 2013 an* ». Cette reconnaissance est définitive et valable et la résiliation du bail au 31 décembre 2013 ne saurait être valablement mise en doute.

Elle conteste encore toute réduction de loyer respectivement de l'indemnité d'occupation à 50.000.- euros ce qui est encore confirmé par la convention qui en son point 3) contient l'accord des parties de fixer l'indemnité d'occupation mensuelle à 99.217.41 euros depuis le 1^{er} janvier 2014. Suivant un décompte actualisé au 12 avril 2016 elle réclame une indemnité d'occupation de 1.439.587,48 euros couvrant la période de janvier 2014 au 30 avril 2016, se composant comme suit :

Indemnités d'occupation rédues du 1er janvier au 30 avril 2016, soit 28x99.217,41 = 2.778.087,48 euros – acomptes payés en 2014, 2015 et 2016 d'un montant total de 1.338.500.- euros.

Elle augmente sa demande en condamnation de **SOC.1.)** au titre d'indemnité d'occupation pour les mois de juin 2015 à avril 2016, échus depuis le jugement entrepris à 447.891,51 euros (11x 99.217,41-58.500). Elle demande de voir augmenter ce montant de 3.307,25 euros par jour à partir du 1^{er} mai 2016 jusqu'au jour du jugement d'appel à intervenir, avec les intérêts de retard légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Elle conclut encore que c'est à bon droit que le premier juge a retenu que **SOC.2.)** a droit à une indemnité d'occupation à hauteur de 453.644.- euros pour le premier étage même s'il ne faisait pas partie du bail mais qui était occupé par **SOC.1.)** du 11 octobre 2010 jusqu'au 31 janvier 2015, ce qui n'a pas été contesté par **SOC.1.)** en première instance. Il y aurait dès lors lieu de condamner **SOC.1.)** à lui payer le montant de 453.633 euros, soit 51 mois et 20 jours x 8.750.- euros, montant mensuel auquel l'indemnité a été fixée d'un commun accord entre parties en première instance.

Dans la mesure où cette condamnation n'a pas été reprise par le premier juge dans le dispositif du jugement entrepris, elle demande de voir rectifier cet « oubli » et de l'insérer dans le dispositif du jugement d'appel avec les intérêts de retard au taux légal à partir du jour de la requête jusqu'à solde.

Pour autant que de besoin, elle relève appel incident en ce que le premier juge a omis de condamner **SOC.1.)** au paiement de l'indemnité d'occupation pour le premier étage. Par réformation il y aurait lieu de condamner **SOC.1.)** à lui payer le montant de 453.633.- euros, avec les intérêts de retard aux taux légal à partir du jour de la requête jusqu'à solde.

Elle demande enfin la confirmation du jugement entrepris en ce qui concerne la condamnation de **SOC.1.)** à déguerpir des lieux dans le délai d'« un mois » à compter de la signification du jugement, de la condamnation de **SOC.1.)** à lui payer une indemnité de procédure de 2.000.- euros.

Elle demande encore une indemnité de procédure de 5.000.- euros pour l'instance d'appel, ainsi que la condamnation d'**SOC.1.)** aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de son avocat.

En droit elle conteste qu'une condition suspensive du transfert de bail, respectivement de la conclusion d'un bail entre **SOC.2.)** et **T.1.)**, respectivement qu'un transfert de l'exploitation hôtelière à **T.1.)** ait été convenue entre les parties. C'est pour cette raison qu'elle aurait refusé de signer la convention portant la mention manuscrite de **A.)** signée par lui seul le 18 décembre 2014 mais elle a signé le lendemain soit le 19 décembre 2014 la convention ne portant plus aucun renvoi au courriel de **A.)** de la veille ce qui démontre clairement la volonté des parties du 19 décembre 2014 et

l'absence de toute condition suspensive. Par ailleurs **SOC.1.)** a participé elle-même à la rédaction de la convention en modifiant le 18 décembre 2014, sans en avertir **SOC.2.)** le montant des arriérés de loyers au 31 décembre 2013 de 639.161,41 euros à 607.747,57 euros ainsi que la date de son déguerpissement du 24 décembre 2014 au 24 janvier 2015. En tout état de cause **SOC.2.)** n'aurait eu aucun intérêt à soumettre la convention à une condition suspensive mais avait intérêt à la signer afin d'obtenir la libération des locaux à très brève échéance pour pouvoir envisager la rénovation substantielle et la mise en conformité de l'hôtel aux normes actuelles. Elle demande dès lors la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a retenu que la convention n'était soumise à aucune condition suspensive.

Ainsi le contrat de bail n'était plus en vigueur les 18 et 19 décembre 2014 et n'a plus d'effet à partir du 1^{er} janvier 2015.

Elle conteste toute erreur ou dol. Elle fait plaider que la convention a été négociée entre professionnels à pied d'égalité et a été signée par **A.)** en pleine connaissance de cause. Ce dernier a bénéficié d'importants allègements financiers au titre de l'indemnité d'occupation et une réduction des arriérés de loyer, à condition de respecter des échéances bien précises. Ce serait dans l'esprit d'obtenir le départ rapproché de **SOC.1.)**, qu'elle qualifie d'occupant sans droit ni titre, qu'elle aurait consenti d'importants allègements financiers à **SOC.1.)** dont la situation financière était critique.

Elle conteste également toute absence de cause de la convention alors qu'**SOC.1.)** s'est engagée à quitter les locaux et a pu bénéficier en contrepartie de substantiels allègements financiers, de sorte que la convention bénéficiait manifestement aux deux parties.

Elle conclut à l'irrecevabilité de l'offre de preuve par audition de **T.1.)** en application de l'article 1341 du code civil dans la mesure où elle tend à prouver contre et outre le contenu de la convention. A titre subsidiaire elle demande de la voir dire non fondée pour défaut de précision, sinon pour n'être ni pertinente ni concluante. S'y ajoute que la condition suspensive profiterait à **T.1.)** qui a dès lors un conflit d'intérêt manifeste à témoigner.

Quant à la comparution personnelle des parties sollicitée elle fait valoir qu'elle ne constitue pas un mode de preuve et serait dès lors vouée à l'échec compte tenu des versions de fait respectives des parties.

SOC.2.) conclut dès lors à titre principal à la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a dit valablement résilié le bail avec effet au 31 décembre 2013 et a condamné **SOC.1.)** au déguerpissement et au paiement des montants en souffrance.

Elle demande le rejet de la demande en suspension de l'affaire « *en attendant que la reprise de l'exploitation de l'hôtel par **T.1.)** soit officialisée* » au motif qu'elle n'est pas engagée envers **T.1.)**.

A titre subsidiaire elle demande la résiliation judiciaire du contrat au titre de loyers échus et impayés à la date de ce jour à 2.094.835,42 euros, avec déguerpissement. Elle demande acte de l'augmentation de sa demande à ce titre de 2.094.835,42 euros.

Dans le cadre de cette demande subsidiaire elle sollicite la condamnation de **SOC.1.)** à lui payer des dommages et intérêts de 1 million d'euros par application de l'article 8C), sinon 8E) des conditions générales du bail, les conditions de ces articles étant remplies du fait du non-paiement respectivement du paiement partiel des loyers par **SOC.1.)**.

A l'audience du 12 avril 2016, Maître Henri FRANK a fait une intervention volontaire au nom et pour le compte de **A.)**, gérant de **SOC.1.)**.

Il soulève la nullité du jugement pour violation de l'article 6 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, nullité d'ordre public, alors que le jugement entrepris serait unilatéral en faveur de la partie adverse. La condamnation à une indemnité d'occupation pour le premier étage ne reposerait sur aucune base légale. Au contraire le premier étage serait exclu du contrat de bail et ce « passage » a été « frauduleusement » et unilatéralement intégré dans la convention par Maître Pierre METZLER. Il conteste avoir occupé l'étage et d'avoir donné son accord pour fixer l'indemnité d'occupation mensuelle à 8.700.- euros. En tout état de cause l'indemnité est critiquée dans la mesure où l'étage est inutilisable et inhabitable.

Il conclut à l'irrecevabilité de l'appel incident dans la mesure où le dispositif du jugement n'a pas repris la condamnation quant à l'indemnité d'occupation pour le premier étage. Cet « oubli » ne saurait être qualifié d'erreur matérielle. A titre subsidiaire il demande de voir dire non fondée la demande en condamnation de l'indemnité d'occupation pour le premier étage alors que cet étage n'a jamais été sujet à discussion entre parties avant la signature de la convention.

Il affirme que la partie adverse savait pertinemment que la condition du transfert du bail à **T.1.)** est une condition essentielle et déterminante pour la signature de la convention. Dans la mesure où cette condition n'est pas remplie, la convention serait nulle. Il s'y ajoute que le contrat a prévu un dépôt d'une garantie d'un million d'euros et un cautionnement de la part de **A.)** à hauteur de 500.000.- euros

Maître Roland Michel s'est rallié aux conclusions de Maître FRANK en ce qui concerne la nullité du jugement entrepris.

Maître Pierre METZLER conclut à l'irrecevabilité de l'intervention volontaire de **A.)** dans le litige opposant **SOC.2.)** à **SOC.1.)** dans la mesure où il est partie tierce au contrat de bail.

A titre subsidiaire il conclut au rejet de cette intervention pour n'être pas fondée.

Il conclut au rejet du moyen tiré de la nullité du jugement dans la mesure où ce moyen n'a pas été repris dans l'acte d'appel.

En tout état de cause les prétentions quant aux premier étage ont déjà été incluses dans la requête introductive d'instance.

Motifs de la décision :

Les mandataire d'**SOC.1.)** et de **A.)** critiquent l'intervention de Maître Pierre METZLER en tant que mandataire d'**SOC.2.)** dans la mesure où ce dernier a un intérêt direct dans l'affaire alors qu'il a négocié, rédigé et signé la convention litigieuse en sa qualité d'administrateur de **SOC.1.)**.

Maître Pierre METZLER ne serait dès lors pas impartial et il se poserait un « problème de déontologie ». Ils demandent d'en donner acte.

Acte leur en est donné.

Maître Pierre METZLER conteste avoir été l'avocat d'**SOC.2.)** au moment de la signature de la convention. Il réfute les reproches adressés à sa personne en sa qualité de mandataire d'**SOC.2.)**.

Pour des raisons de logique juridique, il convient d'examiner en premier lieu la recevabilité de l'appel, avant d'analyser, le cas échéant, la recevabilité de l'intervention volontaire de **A.)**.

L'appel interjeté le 17 août 2015 contre le jugement du 17 juillet 2015 est recevable pour avoir été interjeté dans les forme et délai de la loi.

L'article 483 du nouveau code de procédure civile dispose que «*l'intervention sera formée par requête qui contiendra les moyens et conclusions [...]*».

Aucune sanction n'est prévue pour le cas où l'intervention volontaire n'aurait pas été formée par une requête proprement dite de sorte que l'intervention volontaire faite par acte d'avoué à avoué est recevable (cf. *Cour d'appel, 4 juillet 2001, n°24976 du rôle*).

L'intervention faite par voie de conclusions est partant régulière en la forme.

L'intervention volontaire est le fait pour une personne qui, de son propre mouvement, se mêle à une instance qu'elle n'a pas introduite ou qui n'est pas dirigée contre elle, soit pour faire déclarer que le droit litigieux lui appartient, soit pour s'assurer la conservation de ses droits qui pourraient être compromis par le résultat de l'instance (cf. Précis DALLOZ, Procédure civile, 23ème éd., n°1152).

L'intervention concerne nécessairement une personne n'ayant pas été partie en première instance ou, ce qui est la même chose, y ayant été partie en une autre qualité (cf. Cass. 2e civ., 22 janvier 1953, Bull. civ. II, n°21).

Il en découle qu'en l'espèce, l'intervention de **A.)** est recevable, celui-ci n'a pas été partie en première instance. Il s'y ajoute qu'il a un intérêt né, actuel, personnel et caractérisé dans la mesure où il a garanti l'exécution du bail à hauteur de 1,5 million d'euros.

Quant au moyen de nullité soulevé par le mandataire de **A.)**, il est constant en cause que les revendications quant au premier étage étaient comprises dans la requête introductive d'instance, tout comme elles faisaient partie de la convention elle-même, de sorte que le tribunal retient que les reproches actuels formulés à l'égard de Maître Pierre METZLER dans la rédaction de la convention que ceux formulés à l'égard de la rédaction du jugement entrepris, qu'il qualifie de partial, et au mépris des droits de l'appelante, sont non fondés. Il s'ensuit que le principe du contradictoire consacré par l'article 6-1 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme a été respecté.

D'emblée aux termes des statuts de **SOC.2.)** il y a lieu de rejeter les moyens développés de part et d'autre quant à un éventuel conflit entre administrateurs au sein de **SOC.2.)** alors que le pouvoir de signature conjointe des administrateurs est fixée à 25.000.- euros.

Afin de prospérer dans leur argumentation de dire que la convention n'a été signée par les parties que sous la condition suspensive expresse de la signature du contrat de bail par **T.1.)** et que de ce fait, la volonté sous-entendue des parties aurait été d'assortir la convention d'une condition suspensive relative à la reprise officielle de **T.1.)** de l'exploitation hôtelière, **SOC.1.)** demande au tribunal de rechercher la réelle et commune intention des parties conformément à l'article 1156 du code civil sans se fonder uniquement sur la volonté déclarée dans la convention du 19 décembre 2014.

Ainsi, il aurait été évident pour **SOC.1.)**, représentée par **A.)**, qu'elle n'allait signer la convention que si l'exploitation de l'hôtel soit reprise par **T.1.)**. Cette exigence aurait fait l'objet de discussions entre les parties lors des négociations entre parties.

Elle fait plaider que les parties ont signé la convention pour mettre fin à leur relation contractuelle à l'amiable suite aux accords oraux quant à la reprise de l'exploitation de l'hôtel par **T.1.)**. Le contenu de la convention prouverait qu'elle est conditionnée à cette reprise hôtelière alors que les délais de paiements accordés à **SOC.1.)** se situeraient à une période de plus de 6 mois de la date de la convention, en attendant la reprise de l'exploitation officielle de l'hôtel et du contrat du bail par **T.1.)**, prévus pour le 1^{er} janvier 2015. Enfin elle renvoie au courriel du 18 décembre 2014 adressé par **A.)** dans lequel il informe les représentants d'**SOC.2.)** qu'il consent à la convention sous réserve de la reprise de l'hôtel par **T.1.)**.

Pour permettre au tribunal de déterminer la commune intention des parties, **SOC.1.)** formule une offre de preuve par témoin.

SOC.2.) résiste à la demande en interprétation de la convention litigieuse sur base de l'article 1156 du code civil, au motif que les termes de cette dernière seraient clairs, et précis.

Elle fait valoir qu'**SOC.1.)** aurait expressément reconnu comprendre le sens et la portée de la convention.

En application de l'article 1156 du code civil « *On doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes* ».

Il résulte des débats menés à l'audience que le 19 décembre 2014 qu'**SOC.2.)**, représentée par Maître Pierre METZLER et **B.)**, et **SOC.1.)**, représentée par **A.)**, et **A.)** au titre de garant, ont signé une convention (« Vereinbarung »). Le projet de cette convention a été soumis par **SOC.2.)** à **A.)** et après renégociation un projet modifié a été soumis par Maître Pierre METZLER à **T.1.)**, le représentant de **SOC.1.)** et de **A.)** le 18 décembre 2014 qui l'a soumis à **A.)** aux fins de signature. A ce titre Maître Pierre METZLER écrit à **T.1.)** „...*ich beehre mich, Ihnen anbei die wie heute Vormittag besprochenen abgeänderte Fassung der Vereinbarung zukommen zu lassen. Ich bitte Sie , diese Vereinbarung nunmehr in dreifacher Ausgabe von Herrn A.) in seiner Eigenschaft als Vertreter des Mieters sowie als Garant heute unterzeichnen zu lassen*“.

A.) a signé la convention faisant état des modifications apportées par lui au sujet du montant des arriérés de loyers et de la date prévue pour le déguerpissement et a ajouté au niveau de sa signature une étoile renvoyant au texte « *unter Vorbehalt des Ausführungen meines Begleitschreibens* ».

A noter qu'à ce moment la convention portait la seule signature de **A.)**.

Il n'est pas contesté que par « Begleitschreiben » il visait son courriel du 18 décembre 2014 adressé aux administrateurs de **SOC.2.)** (**C.)** et **B.)**) qui était de la teneur suivante : „...*des weiteren erlaube ich mir Sie darauf hinzuweisen, dass meine Zustimmung zu dieser Vereinbarung nur unter der ausdrücklichen Bedingung gegeben ist, dass der einvernehmlich angestrebte möglichst reibungslose Übergang des Hotelbetriebe und die hiermit verbundene Übergabe an T.1.) gewährleistet ist und die betreffenden Vereinbarungen mit letztgenannten unterzeichnet sind*“.

Le 18 décembre 2014 **SOC.2.)** n'a pas signé la convention portant la réserve ajoutée par **A.)**. Il ne résulte pas des débats comment **SOC.2.)** a informé **A.)** de son refus de signer la convention portant l'ajout pré mentionné. Il est cependant constant en cause que le lendemain, le 19 décembre 2014 **A.)** a encore une fois signé la convention ne

portant cette fois aucune réserve et a remis les originaux à **T.1.)** pour les transmettre à **SOC.2.)** aux fins de signature.

Ainsi **T.1.)** écrit dans son courriel du 19 décembre 2014 adressé à Maître Pierre METZLER, **B.)** et **C.)** « ...anbei ein scan der mir heute morgen ausgehändigten unterzeichneten Version von **A.)** (**A.)**). Ich habe diese in 3 Originalen vorliegen und könnte den Umschlag in der Kanzlei des Herrn METZLER heute abgeben. “

Il s'ensuit que le projet de la convention portant la réserve, non acceptée par **SOC.2.)**, n'a pas été signé par les représentants de **SOC.2.)** et que la convention visée par **T.1.)** dans le prédit courriel, signée par **A.)**, ne contenait plus aucune réserve. C'est cette version qui a été finalement signée par toutes les parties.

Le tribunal en retient qu'il ne résulte pas des pièces et éléments du dossier lui soumis que **SOC.1.)** respectivement **A.)** aient voulu faire dépendre la signature de la convention de la reprise de l'hôtel par **T.1.)**, et qu'il y a lieu de conclure qu'en l'espèce **SOC.1.)** a accepté la convention en bonne et due forme sans y émettre la moindre réserve.

Il n'est pas contesté que le mandataire d'**SOC.2.)** n'était pas en contact direct avec **A.)** les 18 et 19 décembre 2014 afin de finaliser la convention. Il n'est pas non plus contesté que **T.1.)** était le bras droit de **A.)** dans le cadre de la gestion de l'hôtel et que c'était cette personne qui menait les discussions avec le conseil d'administration d'**SOC.2.)** et qui apportait les conventions aux fins de signature à l'étude de Maître Pierre METZLER où siégeaient les administrateurs.

Il résulte cependant des éléments du dossier que **A.)** a participé activement à la rédaction de la convention. Ainsi il a modifié dans le préambule sous le point 1) la date du départ au 24 janvier 2015, alors que la date initiale était prévue pour le 24 décembre 2014, et sous le point 2) le montant des arriérés de loyers au 31 décembre 2013 a été réduit à 607.747,57 euros alors qu'ils portaient initialement sur un montant de 639.161,41 euros.

Ayant activement participé à la rédaction de la convention, **SOC.1.)** ne rapporte pas la preuve d'un vice affectant la convention qui sort partant tous ses effets entre parties.

Quant au prétendu déséquilibre au niveau des obligations respectives des parties soulevé par **SOC.1.)**, et consistant en l'aggravation de sa situation en ce que la convention prévoit des pénalités pour le cas du non déguerpissement des lieux sans que **SOC.2.)** n'ait contracté la moindre contrepartie, l'intimée conteste tout déséquilibre contractuel, au motif qu'elle aurait consenti d'importants allègements financiers à **SOC.1.)** notamment au titre d'indemnité d'occupation et la réduction de loyers, qui auraient largement permis à cette dernière d'organiser avec **SOC.3.)** l'arrêt de ses activités à brève échéance en toute honorabilité. Elle conclut que la convention bénéficiait manifestement aux deux parties.

En l'espèce, **SOC.1.)** reste en défaut non seulement de rapporter la preuve d'un déséquilibre évident entre les droits et obligations réciproques au moment de la signature de la convention, mais elle reste encore en défaut d'établir comment une telle disproportion, à la supposer établie, serait le résultat d'un abus de force de **SOC.2.)**, respectivement de l'inexpérience professionnelle de **A.)**.

Ce moyen laisse partant également d'être fondé.

Au vu de ce qui précède, il échet de retenir que les termes de la convention sont clairs et non ambigus et qu'il ne ressort d'aucun élément que **SOC.1.)**, représentée par **A.)**, ait signé en soumettant son accord à la condition suspensive de la reprise officielle de l'exploitation de l'hôtel par **T.1.)**. Ce moyen ne saurait dès lors valoir.

C'est dès lors à bon droit que le premier juge a retenu que l'applicabilité de la convention n'est pas conditionnée à la reprise de l'hôtel par **T.1.)**.

Pour les mêmes motifs il n'y a pas lieu de faire droit à la demande en sursis à statuer.

L'offre de preuve par témoin censée établir les circonstances dans lesquelles la convention a été négociée entre parties et dans l'esprit desquelles il serait partant à l'interpréter est à rejeter étant donné que son libellé est clair et n'a partant pas besoin d'être interprété autrement que selon une lecture littérale, toute autre interprétation conduisant à une dénaturation de la convention.

Pour les mêmes motifs il n'y a pas lieu de faire droit à la demande, tendant à voir ordonner une comparution personnelle des parties.

De par sa signature **SOC.1.)**, représentée par **A.)**, confirme que les obligations financières à sa charge l'ont été de son accord.

La convention fixe avec précision les obligations suivantes à **SOC.1.)** :

Point 1) : **SOC.1.)** s'est engagée à déguerpir des lieux jusqu'au 24 janvier 2015,

Point 2) : **SOC.1.)** s'est obligée de payer un montant de 500.000.- euros pour solde de tous comptes au titre du loyer échu au 31 décembre 2013,

Point 3) : **SOC.1.)** s'est obligée de payer mensuellement un montant de 57.000.- euros à partir du 1^{er} janvier 2013 au titre d'indemnité d'occupation,

Point 4) **SOC.1.)** s'est engagée à payer les prédicts montants jusqu'au 30 juin 2015.

Aux termes du point 5) il suffit que le locataire ne respecte pas une des conditions stipulées aux points 1) à 4) pour que les remises de paiement deviennent caduques (« *Erfüllt des Mieter eine seiner Pflichten nach Ziffer 1-4 nicht..* »)

En application des dispositions de l'article 1134 du code civil, **SOC.1.)** est tenue d'exécuter cette convention légalement formée.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que le premier juge a retenu que compte tenu des termes clairs de la convention qui ne fait état d'aucun accord entre parties quant à une réduction de loyer à compter de mai 2014, les développements quant à un éventuel accord oral entre parties en mai 2014 quant à une réduction de loyer sont irrelevants en l'espèce. Il s'ensuit que l'offre de preuve et la demande en instauration d'une comparution personnelle des parties formulées par **SOC.1.)** en instance d'appel afin d'établir l'accord intervenu le 20 mai 2014 sont à rejeter.

Il en est de même des développements de **SOC.1.)** quant aux réunions et négociations entre **SOC.3.)**, **SOC.1.)** et **T.1.)** concernant le reprise de l'hôtel.

Le point 5) de la convention prévoit que si **SOC.1.)** ne respecte pas les obligations prévues aux point 1)-4) à son échéance, les réductions consenties par **SOC.2.)** seront anéanties et **SOC.1.)** devra payer l'intégralité des sommes redues au titre des arriérés de loyer de 607747,54 euros avec les intérêts au taux d'intérêt de 8% l'an à partir du 1^{er} janvier 2014, des indemnités d'occupation de 99217,41 euros, outre les dommages-intérêts de retard.

Actuellement **SOC.1.)** n'a toujours pas libéré les lieux et n'a pas procédé au paiement des montants réduits prévus aux points 2) et 3) de la convention au 30 juin 2015.

Il s'ensuit que c'est à bon droit que le juge de première instance a retenu qu'aux termes de la convention, à défaut d'avoir respecté ses obligations contractuelles, tous les allègements financiers consentis sont automatiquement rétractés et **SOC.1.)** redoit l'intégralité des montants convenus aux points 2) et 3) de la convention, soit un montant de 607.747,54 euros au titre de loyers impayés au 31 décembre 2013 et un montant de 991.695,97 euros au titre d'indemnité d'occupation mensuelle à partir du 1^{er} janvier 2014 jusqu'à juin 2015, en tenant compte des paiements effectués à concurrence d'un montant de 695.000.- euros.

Le jugement entrepris est dès lors à confirmer en ce qu'il a condamné **SOC.1.)** au paiement des arriérés de loyers à concurrence d'un montant de 607.747,54 euros et au paiement d'une indemnité d'occupation à concurrence d'un montant de 991.695,87 euros.

Lors des plaidoiries en date du 12 avril 2016 **SOC.2.)** a augmenté sa demande en condamnation de **SOC.1.)** au titre de l'indemnité d'occupation pour les mois de juin 2015 à avril 2016, échus depuis le jugement entrepris, soit un montant de 447.891,51 euros (11 x (99.217,41 – 58.500)), à augmenter du montant journalier de 3.307,25 euros (99.217,41/30 jours) à partir du 1^{er} mai 2016 jusqu'au jour du jugement à intervenir au titre d'indemnité d'occupation, avec les intérêts de retard légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Cette demande ayant un lien avec la demande initiale est recevable et fondée pour le montant de 447.891,51 euros pour la période de juin 2015 à avril 2016 inclus et pour le

montant de 66.145.- euros pour la période du 1^{er} au 20 mai 2016, date du prononcé du présent jugement.

Quant à la résiliation avec effet au 31 décembre 2013, le tribunal rappelle que le point 1) de la convention stipule « *der Mieter erkennt die Kündigung mit Wirkung zum 31 Dezember 2013 an. Der Mieter verpflichtet sich, das Hotel einschliesslich des ersten Stocks bis zum 24 Januar 2015 zu räumen* ».

La résiliation est un contrat au même titre que le bail, destinée à y mettre fin avant terme et, opérant ex nunc, elle anéantit le bail pour l'avenir.

Ce contrat est soumis aux conditions de validité qui s'imposent pour toute convention.

La volonté commune de mettre fin au bail doit être certaine de sorte qu'elle ne peut être établie que par des faits qui l'impliquent nécessairement.

En l'espèce, le tribunal constate qu'en apposant sa signature sur la convention, **SOC.1.)**, représentée par **A.)** a accepté les clauses et notamment celle prévue au point 1) portant sur la résiliation du bail avec effet au 31 décembre 2013 et ce nonobstant le fait que la résiliation a été annulée d'un commun accord entre les parties en date du 29 juillet 2013, antérieure à celle de la convention.

C'est dès lors à bon droit et par adoption de ses motifs auxquels le tribunal se rallie que le premier juge a dit que le contrat de bail a été valablement résilié et qu'il a condamné **SOC.1.)** à déguerpir des lieux loués.

Le jugement entrepris est partant à confirmer sur ce point.

Quant au délai de déguerpissement, l'intimée demande qu'il ne saurait excéder le délai d' « un mois » au motif que **SOC.1.)** et le groupe **SOC.3.)** ont pu prendre les mesures appropriées tant au niveau du personnel que des clients afin d'opérer une fermeture ordonnée de l'hôtel. Elle précise que le groupe **SOC.3.)** exploite de nombreux hôtels à Luxembourg, sous les enseignes **HOTEL.2.)**, **HOTEL.3.)**, et **HOTEL.4.)**.

A noter que le premier juge a accordé à **SOC.1.)** un délai de déguerpissement de trois mois.

Dans la mesure où **SOC.2.)** demande un délai de déguerpissement plus court que celui accordé par le premier juge il y a lieu de retenir qu'elle relève appel incident en ce qui concerne le délai de déguerpissement retenu par le premier juge.

SOC.1.) sollicite l'octroi d'un délai de déguerpissement de trois mois au moins. Elle critique le déguerpissement prononcé dans son principe au motif que ce dernier serait matériellement impossible, irréaliste et inconcevable alors que l'hôtel est actuellement exploité et aurait pour conséquence que les salariés seraient mis à la porte du jour au lendemain et les touristes et hommes d'affaires seraient mis à la rue.

Eu égard au fait qu'**SOC.1.)** a depuis le dépôt de la requête introductive d'instance remontant à 1 an et demi, disposé suffisamment de temps pour envisager les mesures d'un éventuel déménagement matériel de l'hôtel et l'information de sa clientèle sur son futur emplacement, le jugement dont appel est néanmoins à confirmer afin de ne pas mettre en péril le personnel et l'exploitation du commerce en ce qu'il a accordé au locataire un délai de déguerpissement de trois mois sauf à reporter le délai de déguerpissement à partir de la signification du présent jugement.

L'appel incident sur ce point n'est dès lors pas fondé.

Quant à l'indemnité d'occupation pour le premier étage il résulte du préambule de la convention que cette partie de l'hôtel ne fait pas partie du contrat de bail (« *sauf la salle de réunion près de l'ascenseur* », comprenant suivant le plan versé en cause une surface de 100 m²), mais que cet étage a été occupé par **SOC.1.)** « *seit geraumer Zeit* ». Le point 1) de la convention prévoit « *..der Mieter verpflichtet sich, das Hotel einschliesslich des ersten Stocks bis zum 24 Januar 2015 zu räumen* ». Sous le point 3) il est dit « *der Vermieter verzichtet auf Schadenersatz für die Nutzung des ersten Stocks, sofern der Mieter seine Verpflichtungen aus dieser Vereinbarung integral und fristgemäß erfüllt* ».

Dans la mesure où **SOC.1.)** a signé la convention elle est actuellement malvenue pour contester l'occupation du premier étage.

Il est constant qu'aucun montant n'a été prévu à titre d'indemnité d'occupation, et la période exacte pendant laquelle cette partie entière de l'immeuble a été occupée par **SOC.1.)** ne résulte pas du dossier.

Or tel que cela résulte des développements qui précèdent une salle de réunion de 100 m² a été occupée par **A.)** dès la signature du contrat de bail. Lors des débats de première instance, **SOC.1.)** n'a pas contesté l'occupation du premier étage et s'est limitée à affirmer qu'aucun loyer supplémentaire pour cette occupation n'a été prévu, ces déclarations valant aveu judiciaire dans son chef et empêchent **SOC.1.)** à contester toute occupation du premier étage à défaut de preuve contraire. Le plan versé par le mandataire de **A.)** indiquant les différentes pièces (« bureau de **A.)** », « back-office », « salle de réunion », et « dépôt ») confirme, par ailleurs, que toutes les pièces de l'étage ont été occupées par **SOC.1.)** et non seulement « la salle de réunion ».

C'est dès lors à bon droit que le premier juge a retenu que l'indemnité d'occupation est due pour la période du 11 octobre 2010 au 31 janvier 2015 (date de déguerpissement du premier étage).

Quant au montant mensuel de l'indemnité d'occupation le premier juge a retenu que « *les parties sont tombées d'accord, en cours de plaidoiries, à fixer ce montant à 8780 euros* ».

Il résulte des explications fournies par **SOC.2.)** que les surfaces et le prix au mètre carré ont été fixés par les parties, lors des plaidoiries en première instance, comme suit :

- Bureau 170m² au prix de 22/m², soit 3.740.- euros
- Archives 630m² au prix de 8/m², soit 5.040.- euros, soit un loyer total de 8780 euros par mois.

Cet accord est actuellement contesté par **SOC.1.)**.

Il est, en effet, en instance d'appel, toujours loisible aux parties de contester un montant qu'elles ont omis de contester en première instance.

SOC.1.) conteste actuellement le montant au vu de l'état non aménagé de l'étage en cause. Or il résulte du plan versé en cause que l'étage a été occupé par **A.)** en tant que bureau et salle de réunion et que les autres pièces servaient à titre de dépôt. Dans ces conditions les prix respectifs au mètre carré retenus lors des plaidoiries de première instance sont justifiés.

En ce qui concerne la demande de **SOC.2.)** tendant à voir rectifier l'erreur matérielle figurant au jugement attaqué en ce que celui-ci a retenu dans sa motivation la condamnation de **SOC.1.)** à payer à **SOC.2.)** une indemnité d'occupation de 453.633.- euros (51mois et 20 jours x 8.780.- euros) tout en oubliant de l'insérer dans le dispositif du jugement, il échet de préciser que si la compétence pour procéder à la rectification d'une erreur matérielle appartient en premier lieu à la juridiction qui a rendu la décision affectée de l'erreur, il n'en reste pas moins que lorsque cette décision fait l'objet d'un appel, l'effet dévolutif de celui-ci soumet le point à rectifier à la juridiction d'appel, qui est alors seule compétente pour prendre position (T. Hoscheit, Le droit judiciaire privé, n° 1446).

Il s'ensuit que le tribunal de céans est compétent pour connaître de la demande en rectification d'erreur matérielle présentée en instance d'appel.

La demande en rectification concernant une erreur matérielle relative à la condamnation d'**SOC.1.)** au paiement de l'indemnité d'occupation est également à déclarer fondée et l'erreur sera rectifiée, en l'espèce, par la voie de la réformation.

Au vu des éléments du dossier et de l'issue du litige, la condition d'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile se trouve remplie dans le chef de **SOC.2.)**, de sorte que, d'une part, sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance est, par confirmation du jugement entrepris, à déclarer fondée pour le montant de 2.000.- euros et, d'autre part, sa demande sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel est également à déclarer fondée pour le montant de 2.000.- euros. C'est finalement à bon droit que le premier juge a condamné **SOC.1.)** aux frais et dépens de la première instance.

En revanche, au vu de l'issue du litige, la demande en allocation d'une indemnité de procédure formulée par **SOC.1.)** pour l'instance d'appel laisse d'être fondée.

Il y a lieu de rappeler que **A.)** a fait une intervention volontaire à l'audience du 12 avril 2016. Aucune demande, telle une condamnation n'est formulée à son égard. Il y a donc uniquement lieu de déclarer le présent jugement commun à **A.)**.

PAR CES MOTIFS :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière de bail commercial et en instance d'appel, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel principal et incident en la forme,

dit l'appel principal non fondé,

dit l'appel incident partiellement fondé,

dit l'intervention volontaire de **A.)** recevable,

donne acte à Maître Roland MICHEL et Maître Henri FRANK de leur moyen relatif aux règles déontologiques entre avocats,

rejette la demande en annulation du jugement entrepris soulevée par **A.)** au titre de son intervention volontaire ;

rejette l'offre de preuve et les demandes tendant à l'instauration d'une comparution personnelle et en surséance à statuer,

donne acte à **SOC.2.)** de l'augmentation de sa demande au titre de l'indemnité d'occupation pour la période de juin 2015 au 20 mai 2016 ;

partant condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL à payer à la société anonyme **SOC.2.)** SA le montant de 447.891,51 euros au titre de l'indemnité d'occupation pour la période de juin 2015 au 30 avril 2016 avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, le 12 avril 2016 jusqu'à solde ;

partant condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL à payer à la société anonyme **SOC.2.)** SA le montant de 66.145.- euros au titre de l'indemnité d'occupation pour la période du 1^{er} mai au 20 mai 2016 avec les intérêts légaux à partir du prononcé du présent jugement jusqu'à solde ;

par réformation du jugement entrepris :

dit qu'une erreur matérielle s'est glissée dans le dispositif du jugement numéro 3083/2015 du tribunal de paix de et à Luxembourg du 17 juillet 2015, siégeant en matière de bail commercial,

partant dit qu'il y a lieu d'y ajouter la condamnation suivante :

« condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL à payer à la société anonyme **SOC.2.)** SA le montant de 453.633.- euros à titre d'indemnité d'occupation pour le premier étage pour la période du 11 octobre 2010 au 31 janvier 2015 avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde » ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus, sauf à reporter le délai de déguerpissement à partir de la signification du présent jugement,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL à payer à la société anonyme **SOC.2.)** SA une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour l'instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

dit non fondée la demande de la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

déclare le présent jugement commun à **A.)**,

condamne la société à responsabilité limitée **SOC.1.)** SARL aux frais et dépens de l'instance d'appel.