

**Jugement Commercial (IIIe chambre)**  
**2020TALCH03/00106**

Audience publique du mardi, trente juin deux mille vingt

Numéro du rôle : TAL-2019-10486

Composition :

Christian SCHEER, vice-président,  
Maria FARIA ALVES, premier juge,  
Marc PUNDEL, premier juge,  
Chantal KRYSATIS, greffier.

**E N T R E :**

**X**, demeurant à F-(...), (...),

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 9 décembre 2019,

comparant par Maître Pierre GOERENS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**E T :**

la société anonyme **SOC1.) S.A.**, 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 Luxembourg sous le numéro (...),

**intimée** aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE,

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

---

**F A I T S:**

L'affaire inscrite sous le numéro TAL-2019-10486 du rôle fut appelée à l'audience publique du mardi, 7 janvier 2020, lors de laquelle elle fut fixée au 25 février 2020 pour plaidoiries. A l'audience du 25 février 2020, elle fut refixée au 28 avril 2020 pour plaidoiries.

Par avis du tribunal du 6 avril 2020, l'affaire fut refixée au 9 juin 2020 pour plaidoiries.

A cette audience, l'affaire fut utilement retenue et les débats eurent lieu comme suit :

Maître Pierre GOERENS, avocat à la Cour, comparant pour la partie appelante, donna lecture de l'acte d'appel et développa les moyens de sa partie

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

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et il rendit à l'audience publique du mardi, 30 juin 2020 le

### **J U G E M E N T   Q U I   S U I T :**

Il est constant en cause que la société **SOC1.)** a conclu deux contrats de crédit-bail successifs avec la société **SOC2.)**. **X** s'est porté caution solidaire et indivise de la société **SOC2.)** sous le premier contrat du 5 octobre 2016 portant sur un véhicule de marque Jeep Wrangler pour un montant de 35.574.- euros outre les commissions bancaires, intérêts, frais et autres accessoires et sous le deuxième contrat du 2 février 2017 portant sur un véhicule de marque Peugeot Expert pour un montant de 17.192.- euros outre les commissions bancaires, intérêts, frais et autres accessoires.

La société **SOC2.)** a été mise en faillite en date du 8 juin 2018 et les deux contrats de crédit-bail ont été résiliés en date du 27 juin 2018, avec effet au 8 juin 2018.

Par courriers du 27 juin 2018, la société **SOC1.)** a réclamé à **X**, en sa qualité de caution, les montants redus par la société **SOC2.)**, soit 26.048,36 euros et 14.387,59 euros.

Suite à la vente des véhicules de marque Jeep Wrangler et Peugeot Expert, les montants redus sont passés à respectivement 5.177,92 euros et 7.188,06 euros, hors les intérêts.

Par exploit d'huissier de justice du 7 février 2019, la société **SOC1.)** a fait donner citation à **X** à comparaître devant le tribunal de paix de et à Luxembourg pour y voir statuer sur les mérites de sa demande en condamnation de ce dernier, en sa qualité de caution solidaire et indivisible des engagements pris à l'égard de la partie

demanderesse par la société **SOC2.**), au paiement de la somme de 5.177,92 euros, avec les intérêts au taux conventionnel de 5,25% l'an, sinon au taux légal, à partir du 31 décembre 2018, sinon de la demande en justice, jusqu'à solde, au paiement de la somme de 7.188,06 euros, avec les intérêts au taux conventionnel de 5,25% l'an, sinon au taux légal, à partir du 31 décembre 2018, sinon de la demande en justice, jusqu'à solde, à l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et au paiement des frais et dépens de l'instance. La société **SOC1.)** a encore demandé l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

**X** a demandé reconventionnellement une indemnité de procédure d'un montant de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement du 9 octobre 2019, le tribunal de paix de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et en premier ressort, a reçu la demande en la forme, l'a dite partiellement fondée, partant, a condamné **X** à payer à la société **SOC1.)** sur base des deux contrats de cautionnement conclus les sommes de respectivement 1.525,66 euros et 5.161,79 euros, chaque fois avec les intérêts au taux conventionnel de 5,25% l'an à partir du 31 décembre 2018 jusqu'à solde, a dit partiellement fondée la demande en allocation d'une indemnité de procédure, partant, a condamné **X** à payer à la société **SOC1.)** la somme de 500.- euros, a dit recevable mais non fondée la demande reconventionnelle de **X**, l'en a débouté, a assorti le jugement de la formule exécutoire et a condamné **X** aux frais et dépens de l'instance.

De ce jugement lui signifié le 24 octobre 2019, **X**, qui est domicilié en France, a relevé appel limité par exploit d'huissier de justice du 9 décembre 2019.

### **Prétentions et moyens des parties**

#### **Position de X**

Par réformation du jugement entrepris, **X** demande à voir dire non fondée la demande de la société **SOC1.)** en paiement des montants de 5.177,92 euros et 7.188,06 euros, avec les intérêts au taux conventionnel de 5,25 % l'an, sinon au taux légal à partir du 31 décembre 2018, sinon de la demande en justice jusqu'à solde, à voir dire non fondée la demande de la société **SOC1.)** en paiement d'une indemnité de procédure et à se voir décharger des condamnations prononcées à son encontre.

**X** demande, par réformation, l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 1.500.- euros pour la première instance et il sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure d'un même montant pour l'instance d'appel. Il demande encore la condamnation de la société **SOC1.)** aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de Maître Pierre GOERENS, avocat, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

A l'appui de son appel, **X** invoque principalement la violation par l'intimée de l'obligation de proportionnalité de l'article 2016, alinéa 3 du code civil et subsidiairement la violation par l'intimée de l'obligation d'information de l'article 2016, alinéa 2 du code civil.

En ce qui concerne l'obligation de proportionnalité de l'article 2016, alinéa 2 du code civil, il soutient que les deux cautionnements litigieux étaient manifestement disproportionnés par rapport à ses biens et ses revenus et par rapport à ses précédents engagements à titre de caution.

Il soutient que la charge de la preuve du caractère proportionné du cautionnement pèse sur le créancier professionnel.

Il ajoute que sa situation actuelle ne lui permet pas de faire face à son obligation.

Il fait encore valoir que la société **SOC1.)** n'a fait aucune démarche pour s'enquérir de sa situation financière malgré l'obligation en ce sens qui pesait sur elle. Il conteste que cette obligation n'existerait pas pour les cautions averties.

A titre subsidiaire, **X** fait valoir que la société **SOC1.)** ne l'a pas informé annuellement de l'évolution de la dette garantie et de ses accessoires, tel que requis par l'article 2016, alinéa 2 du code civil.

Il fait grief au jugement entrepris d'avoir écarté l'application de cette disposition au motif que le cautionnement était de nature commerciale et qu'il n'était pas indéfini.

Il soutient que l'article 2016, alinéa 2 du code civil s'applique aux cautions personnes physiques indépendamment de la nature civile ou commerciale du cautionnement.

Il soutient encore, principalement, que cette disposition s'applique indifféremment aux cautionnements définis et indéfinis et, subsidiairement, que les cautionnements litigieux sont indéfinis.

Il fait valoir que les parties ont qualifié les cautionnements d'illimités et que si les cautionnements sont déterminés quant à leur principal, ils s'étendent aux accessoires qui ne sont pas déterminés dans leur montant.

Il fait valoir que la société **SOC1.)** est en aveu de ne pas l'avoir informé de l'évolution du montant des deux dettes garanties et de leurs accessoires, de sorte que les dettes seraient à déchoir de leurs accessoires, frais et pénalités. Les dettes se verraient ainsi réduites à un montant inférieur au prix de revente et il ne redevrait rien au créancier.

#### Position de la société **SOC1.)**

La société **SOC1.)** se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de l'acte d'appel en la forme.

Au fond, elle conclut à la confirmation du jugement de première instance et demande l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 2.500.- euros pour l'instance d'appel, ainsi que la condamnation de **X** aux frais et dépens des deux instances.

Elle soutient que les dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 2016 du code civil ne sont applicables qu'aux cautionnements indéfinis. En l'espèce, les cautionnements souscrits par **X** seraient limités à un montant en principal de 35.574.- euros pour l'un et à un montant en principal de 17.192.- euros pour l'autre. Il s'agirait partant de cautionnements définis.

Elle soutient encore qu'à l'instar de l'article 1326 du code civil, les dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 2016 du code civil ne sont pas applicables aux cautionnements commerciaux.

Enfin, elle soutient qu'en tant que dirigeant et associé de la société **SOC2.**, **X** constitue une caution avertie et ne bénéficie pas du devoir de mise en garde du banquier. **X** aurait disposé des informations nécessaires à l'appréciation de la portée de ses engagements.

### **Motifs de la décision**

L'appel interjeté dans les délais et forme de la loi est recevable.

Aux termes de l'article 2016 alinéa 1<sup>er</sup> du code civil, le cautionnement indéfini d'une obligation principale s'étend à tous les accessoires de la dette, même aux frais de la première demande, et à tous ceux postérieurs à la dénonciation qui en est faite à la caution.

Cette disposition correspond à l'identique à l'alinéa 1<sup>er</sup> de l'article 2293 (ancien article 2016) du code civil français.

La loi du 8 janvier 2013 concernant le surendettement a inséré deux nouveaux alinéas à l'article 2016 du code civil :

*« Lorsque le cautionnement est contracté par une personne physique, celle-ci est informée par le créancier de l'évolution du montant de la créance garantie et de ses accessoires au moins annuellement à la date convenue entre les parties ou, à défaut, à la date anniversaire du contrat, sous peine de déchéance de tous les accessoires de la dette, frais et pénalités. »*

*« Un créancier professionnel ne peut se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation. »*

Les dispositions des alinéas 2 et 3 constituent des mesures protectrices des cautions personnes physiques.

L'alinéa 2 s'inspire de l'alinéa 2 de l'article 2293 du code civil français qui se limite expressément aux cautionnements visés à l'alinéa 1<sup>er</sup> de cet article, le cautionnement indéfini d'une obligation principale.

A l'instar du législateur français, le législateur luxembourgeois a introduit l'obligation d'information de la caution personne physique sur l'évolution de la créance garantie et de ses accessoires à l'article 2016 du code civil relatif au cautionnement indéfini de l'obligation principale et a ainsi également limité son application à ce type de cautionnement.

Tant la jurisprudence française (cf. C. cass. fr. com. 12 janvier 2010, pourvoi n° 08-19.268, que la jurisprudence luxembourgeoise, tel que justement relevé par l'intimée, ont retenu cette limitation (cf. CA, 22 mars 2017, n° 41.528 du rôle).

L'alinéa 3 de l'article 2016 du code civil figure dans les mêmes termes à l'article L332-1 (ancien article L-341-4) du code de la consommation français, qui est appliqué par la jurisprudence française à tout type de cautionnement.

Comme le législateur luxembourgeois a toutefois opté pour introduire cette disposition à l'article 2016 du code civil, le tribunal retient que celle-ci est également limitée aux seuls cautionnements indéfinis de l'obligation principale visés à l'alinéa 1<sup>er</sup>.

L'article 2016 du code civil s'applique indifféremment aux cautionnements civils et aux cautionnements commerciaux.

Le formalisme de l'article 1326 du code civil est écarté en matière de cautionnements commerciaux parce qu'il est admis en jurisprudence que ce dernier puisse être prouvé conformément aux règles de preuve énoncées à l'article 109 du Code de Commerce.

En effet, contrairement à ce qu'allègue l'intimée, le même raisonnement n'est pas transposable aux alinéas 2 et 3 de l'article 2016 du code civil.

Ces dispositions peuvent être invoquées par toute caution personne physique, même les dirigeants de société pour autant qu'ils aient souscrit à un cautionnement indéfini.

En l'espèce, au vu du fait que **X** est dirigeant de la société **SOC2.)** et a un intérêt personnel à garantir les engagements de la société sous les deux contrats de crédit-bail, il y a lieu de retenir que c'est à juste titre que le premier juge a qualifié les cautionnements litigieux de commerciaux.

Le premier juge en a justement conclu que les cautionnements souscrits par **X** ne sont pas soumis à l'article 1326 du code civil.

Le premier juge a encore écarté l'application des dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 2016 du code civil en l'espèce au motif que les cautionnements souscrits étaient définis.

Le cautionnement du 5 octobre 2016 est rédigé dans les termes suivants :

*« Meine Bürgschaft ist unbeschränkt, so dass ich mich gleichwie Ihre Hauptschuldner verpflichte, Ihnen bei Fälligkeit oder nach regulärer Kündigung bis zu einem Betrag von : EUR 35'574.00 (fünfunddreissigtausendfünfhundertvierundsiebzig EUR) zuzüglich der vereinbarten und gegebenenfalls in der Folge abzuändernden Bankprovisionen, Zinsen und Spesen, sowie sämtlicher Nebenauslagen, die Summen zu entrichten die Ihr Hauptschuldner Ihnen gegenwärtig schuldet oder in der Folge aus irgendeinem Anlass schulden mag. »*

La mention manuscrite apposée en fin du contrat de cautionnement reprend les termes suivants :

*« Gut für ungeteilte Solidarbürgschaft über die Summe von fünfunddreissigtausendfünfhundertvierundsiebzig Eur oder Gegenwert, zuzüglich der Bankprovisionen, Zinsen und Spesen ».*

Le cautionnement du 2 février 2017 et la mention manuscrite sont rédigés dans des termes identiques sauf à prévoir un montant de 17.192.- euros au lieu du montant de 35.574.- euros.

Si les contrats de cautionnement qualifient la garantie d'illimitée, le tribunal n'est pas lié par cette qualification.

En l'occurrence, les deux cautionnements sont plafonnés à un montant déterminé.

Or, le propre du cautionnement défini est que l'engagement de la caution est expressément limité à une somme déterminée. A l'inverse, dans les cautionnements indéfinis, la caution garantit une ou plusieurs dettes identifiées, sans limitation de montant. (Dalloz, Répertoire de droit civil, Cautionnement, Gaël Piette, juin 2016, actualisation d'avril 2020, n° 112)

Par ailleurs, X s'est engagé dans une mesure moindre que le débiteur principal puisque, suivant les contrats de crédit-bail, le principal de la dette pouvait être majoré de 10% jusqu'à un maximum de 39.130,77 euros, respectivement de 18.911.- euros.

Le fait de s'engager dans une mesure moindre que le débiteur principal est également propre aux cautionnements définis.

Si le formalisme de la mention manuscrite n'est, en l'espèce, pas requis, les termes repris dans les mentions manuscrites respectives démontrent la volonté de la caution de délimiter son engagement.

Le fait que les provisions bancaires, intérêts, frais et accessoires de la dette principale ne sont pas inclus dans le plafond, ne suffit pas à donner au cautionnement un caractère indéfini alors que celui-ci est clairement délimité.

Au vu des développements qui précèdent, le tribunal décide qu'il y a lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a retenu que les cautionnements litigieux ne sont pas à qualifier d'indéfinis, car clairement déterminables. Par conséquent, le premier juge est également à confirmer en ce qu'il a écarté l'application des dispositions des alinéas 2 et 3 de l'article 2016 du code civil en relation avec les deux cautionnements litigieux en cause.

En tant que dirigeant de la société **SOC2.**), il est à qualifier de caution avertie (C. cass. fr., com. 17 févr. 2009, n° 07-20.935).

Il ne peut partant pas non plus se prévaloir du devoir de mise en garde mis à la charge du créancier, sauf à démontrer que la banque disposait d'informations que lui-même ignorait, notamment sur la situation financière et les capacités de remboursement du débiteur principal.

En l'espèce, cette preuve n'est pas rapportée.

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a condamné **X** à payer à la société **SOC1.)** sur base des deux contrats de cautionnement conclus les sommes de 1.525,66 euros et de 5.161,79 euros, chaque fois avec les intérêts au taux conventionnel de 5,25% l'an à partir du 31 décembre 2018 jusqu'à solde.

Par ailleurs, **X** demande, par réformation du jugement entrepris, l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 1.500.- euros pour la première instance et à se voir décharger de la condamnation au paiement d'une indemnité de procédure pour la première instance d'un montant de 500.- euros à **X**.

Il sollicite l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 1.500.- euros pour l'instance d'appel et la condamnation de la société **SOC1.)** aux frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de Maître Pierre GOERENS, avocat, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La société **SOC1.)** demande l'allocation d'une indemnité de procédure d'un montant de 2.500.- euros pour la deuxième instance et la condamnation de **X** aux frais et dépens des deux instances.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation, 2 juillet 2015, arrêt n° 60/15, JTL 2015, n° 42, page 166).

A défaut d'indiquer en quoi le premier juge aurait fait une mauvaise application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et au vu de l'issue du litige, le

tribunal décide qu'il n'y pas lieu de décharger X de la condamnation prononcée à son encontre sur cette base par le premier juge et qu'il y a lieu à confirmer le jugement entrepris quant à ce point.

Comme il ne rapporte pas la preuve de l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, le jugement de première instance est à confirmer en ce qu'il l'a débouté de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance.

Les parties restant en défaut d'établir devant le tribunal de céans l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel sont à déclarer recevables mais non fondées.

Aux termes de l'article 238 du nouveau code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens de l'instance.

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de faire masse des frais et dépens des deux instances et de les imposer à X.

La demande de Maître Pierre GOERENS en distraction des frais et dépens des deux instances n'est pas fondée, la faculté réservée par l'article 242 du nouveau code de procédure civile à l'avocat à la Cour de demander la distraction des dépens n'existant que pour les frais dont il a fait l'avance dans les instances où son ministère est obligatoire (cf. CA 25 janvier 2006, n° 30.748 du rôle).

Il résulte de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appel de X n'est pas fondé.

### **PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel en la forme,

le dit non fondé,

partant, confirme le jugement entrepris,

déclare recevables mais non fondées les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

partant en déboute les deux parties,

fait masse des frais et dépens des deux instances et les impose en totalité à **X**,

dit la demande de Maître Pierre GOERENS en distraction des frais et dépens des deux instances non fondée.