A r r ê t c i v i l

Audience publique du mercredi, seize mars deux mille cinq.

Numéro 28 297 du rôle.

Composition :

Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre ;
Edmée CONZEMIUS, premier conseiller ;
Camille HOFFMANN, conseiller ;
Patrick KELLER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme BQUE.1.), établie et ayant son siège social à L-**(...)**, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO d'Esch-sur-Alzette en date du 20 octobre 2003,

comparant par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) A.), employée privée, demeurant à L-**(…)**,

2) B.), employé privé, demeurant à L-**(...)**,

intimés aux fins du prédit exploit CALVO,

comparant par Maître Marc PETIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L :

La banque **BQUE.1.)** avait assigné les époux **A.)** et **B.)** pour avoir paiement de la somme de 16.242,43 € (655.218.- francs) en exécution de deux contrats de cautionnement d'une limite de 500.000.- francs chacun, signés le 20 août 1998 séparément par chacun des deux époux et portant cautionnement indéfini, solidaire et indivisible d'une ouverture de crédit de 500.000.- francs consentie à la société **SOC.1.)** le même jour, prêt qui était utilisable en compte courant et destiné à servir de facilité de caisse. L'ouverture de crédit fait référence au cautionnement solidaire et indivisible cité.

Le crédit a été dénoncé le 10 juin 1999. Le solde débiteur était à ce moment de 784.640.- francs.

Selon promesse du 14 juin 1999, les **époux B.)-A.)** se sont engagés à payer la somme de 250.000.- francs jusqu'au 30 juin 1999 et le reste du montant dû avec les intérêts et les frais à échoir jusqu'au 31.12.1999.

Ils ont payé la somme de 170.000.- francs en trois opérations.

Le tribunal se déclara compétent pour connaître de la demande en application du principe que l'évaluation du litige doit se faire d'après la valeur de la chose réclamée par le demandeur et non d'après la chose contestée par le défendeur.

Il rejeta ensuite le moyen des **défendeurs B.)-A.)** tiré de la novation en donnant à considérer que le solde débiteur dépassait régulièrement la ligne de crédit et qu'un cautionnement portant sur les sommes que la société **SOC.1.)** pourrait redevoir pour quelque cause que ce soit a été souscrit.

Le tribunal n'a toutefois fait droit que partiellement à la demande en ne condamnant les défendeurs qu'au montant de 330.000.- francs, soit 8.180,49 €. Pour statuer ainsi les premiers juges ont retenu que lorsque les cautions se sont obligées de la même manière, mais par des actes distincts pour garantir toutes les dettes du débiteur, mais pour un montant limité, il se peut, soit que les cautions ont pu vouloir ne s'obliger ensemble qu'à concurrence du montant indiqué, soit qu'elles ont pu vouloir garantir séparément des fractions distinctes du passif du débiteur, de sorte que leurs garanties doivent s'additionner. Dans le doute ce serait l'interprétation la plus favorable aux cautions qui doit triompher ce d'autant plus qu'en l'espèce le montant cautionné correspond à la ligne de crédit de sorte qu'il faut admettre qu'elles voulaient s'obliger ensemble solidairement à concurrence de 500.000.- francs plus les commissions de banque, intérêts et frais.

Ce jugement a été entrepris par **BQUE.1.)** selon recours du 20 octobre 2003. A l'appui de son recours, la banque, invoquant des jurisprudences françaises, fait valoir que les engagements des cautions seraient cumulatifs. Elles auraient en l'espèce renoncé dans leurs actes de cautionnement à la division de la dette.

Les **époux B.)-A.)** reprennent en appel leurs moyens tirés de l'incompétence du tribunal et de la novation. Pour ce qui est du fond, ils invoquent un paiement de 219.852.- francs effectué le 27 avril 1999, donc antérieurement à la dénonciation du crédit, pour conclure à une créance maximale de 110.148.- francs.

Par des conclusions en réponse, **BQUE.1.)** demande la confirmation du jugement entrepris pour ce qui est de l'appel incident. Quant à l'appel principal, elle fait valoir que le cautionnement des intimés serait indéfini dès lors que toutes les dettes du débiteur seraient garanties, mais limité à 500.000.- francs pour chacune des cautions. Les deux cautionnements devraient s'additionner et comme les cautions auraient renoncé à la division de la dette, la banque serait en droit de réclamer le paiement à chacune d'entre elles à concurrence du montant cautionné de 500.000.- francs de sorte que sa demande serait fondée jusqu'à concurrence de 655.218.- francs avec les intérêts conventionnels de 7% à partir du 31 décembre 1999.

La Cour d'appel confirme les premiers juges en ce qu'ils ont retenu leur compétence en se basant sur le principe que l'évaluation du litige se fait d'après la valeur réelle de la demande. Le jugement entrepris est encore à confirmer en ce qu'il a rejeté le moyen tiré de la novation en ce que la dette finale serait supérieure à l'ouverture de crédit cautionné : il n'y a ni création d'une obligation nouvelle, ni substitution d'un nouveau débiteur à l'ancien, ni encore intention de nover. Le fait que le cautionnement a été souscrit pour garantir les sommes que le débiteur devrait redevoir pour quelque cause que ce soit exclut par ailleurs l'applicabilité du moyen tiré de la novation.

Il se dégage des pièces produites en cause que selon convention de crédit du 20 août 1998, la **BQUE.1.)** avait concédé à **SOC.1.)** s. à r. l. une ouverture de crédit de 500.000.- francs sous la condition que la convention serait à garantir par le cautionnement solidaire et indivisible de **A.)** et de **B.)**.

Le même jour deux actes de cautionnement signés, l'un par **A.)**, l'autre par **B.)** ont été conclus en les termes suivants : *Suivant votre désir, je me porte cation envers vous pour **SOC.1.)** sous engagement solidaire, et sans division avec d'autres cautions éventuelles. Mon cautionnement est indéfini, en sorte que je m'oblige à vous payer à l'échéance convenue ou après une dénonciation régulière les sommes que votre débitrice principale vous doit actuellement ou pourra vous devoir par la suite pour quelque cause que ce soit, et ce jusqu'à concurrence de LUF 500.000 plus les commissions de banque, intérêts et frais convenus et éventuellement modifiés par la suite, ainsi que les accessoires généralement quelconques, comme si j'étais le débiteur principal.*

Le cautionnement dont s'agit constitue donc une garantie solidaire, indivisible et indéfini.

En présence d'une formule par laquelle, comme en l'espèce, deux personnes s'engagent solidairement à exécuter l'obligation contractée par un débiteur,

l'hésitation est permise. Une interprétation restrictive exige que la solidarité soit cantonnée dans son effet minimum. La solidarité des cautions avec le débiteur étant dans la pratique infiniment plus fréquente et correspondant au but normalement recherché par le créancier, on peut soutenir que cette dernière interprétation doit, dans le doute être retenue. (Le cautionnement par Philippe Simler n° 251). Telle que libellée en l'espèce, la solidarité visée est la solidarité de chaque caution avec le débiteur et non pas la solidarité entre les deux cautions. Le premier acte de cautionnement ne fait, en effet, pas référence au second, ni le second au premier.

La question du bénéfice de division ne se pose que s'il y a plusieurs cautions qui toutes sont tenues sur le même plan, c'est-à-dire sont obligées de payer immédiatement si le débiteur n'exécute pas. Aux termes de l'article 2025 du code civil lorsque plusieurs personnes se sont rendues cautions d'un même débiteur pour une même dette, elles sont obligées chacune à toute la dette. Il en suit que le créancier peut en raison de la stipulation d'indivisibilité, réclamer à chaque caution l'intégralité du cautionnement.

Le cautionnement est stipulé indéfini. Les **époux B.)-A.)** avaient néanmoins apposé la mention manuscrite suivante sur l'acte : *Bon pour cautionnement solidaire et indivisible de la somme de 500.000 francs plus les commissions de banque, intérêts et frais.*

Aux termes de l'article 2015 du code civil, le cautionnement ne se présume point, il doit être exprès et on ne peut l'étendre au-delà des limites dans lesquelles il a été contracté. Il s'en dégage que le cautionnement est limité à la somme de 500.000.- francs et que seuls peuvent y être ajoutés les commissions de banque, les intérêts conventionnels et les frais, selon stipulation expresse des cautions. (Cass. Lux n° 2/99 du 07.01.99 G. c/ F.).

La question qui se pose est celle de savoir si les cautionnements sont à additionner en ce sens que la banque peut réclamer à chacune des cautions la somme de 500.000.- francs, respectivement la somme nécessaire pour couvrir la dette, ou si elle ne peut que réclamer une somme maximale de 500.000.- francs à l'une ou à l'autre des deux cautions.

Les actes de cautionnement ne permettent pas de solutionner la problématique. Comme toutefois ces actes sont destinés à garantir une ouverture de crédit limitée à 500.000.- francs, il faut admettre que chaque caution a entendu garantir l'intégralité de la dette, l'intention des parties étant de laisser à la banque le choix de la caution à laquelle elle veut s'adresser pour obtenir le paiement.

La banque a actionné en l'espèce les deux cautions en justice. Vu les acomptes payés après la dénonciation du crédit, il y a lieu d'arrêter sa créance globale à l'égard des cautions à la somme de 330.000.- francs, soit 8.180,49 €, montant auquel s'ajoutent les intérêts conventionnels de 7% à partir du 31 décembre 1999.

Vu l'indivisibilité stipulée entre les cautions, il y a lieu à condamnation de chacune des cautions au paiement de ce montant.

Les demandes en octroi d'une indemnité de procédure ne sont pas justifiées, **BQUE.1.)** n'obtenant pas gain de cause, et le mandataire des **époux B.)-A.)** ayant déposé son mandat de sorte que les intimés n'ont pas justifié avoir exposé des frais non compris dans les dépens.

La condamnation à une indemnité de procédure en première instance est à confirmer par adoption de la motivation exhaustive des premiers juges.

P a r c e s m o t i f s :

la Cour d'appel, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement entre parties, sur rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel principal et l'appel incident en la forme ;

condamne **A.)** et **B.)** indivisiblement à payer à la société anonyme **BQUE.1.)** le montant de 8.180,49 € avec les intérêts conventionnels de 7% à partir du 31 décembre 1999 ;

rejette les demandes en octroi d'une indemnité de procédure ;

condamne l'appelante aux dépens avec distraction au profit de Maître Marc PETIT.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Marie-Paule ENGEL, présidente de chambre, en présence de Patrick KELLER, greffier.