Arrêt commercial

Audience publique du cinq mai deux mille dix.

Numéro 34595 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme AAA, *établie et ayant son siège social à SSS, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro …… , représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille FABER d'Esch-sur-Alzette du 15 janvier 2009,*

comparant par Maître James JUNKER, avocat à Luxembourg ;

e t :

BBB, *commerçant, demeurant à TTT,*

intimé *aux fins du susdit exploit FABER,*

comparant par Maître Alex PENNING, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Suivant contrat de bail signé le 20 janvier 2005, la société AAA a donné en location à la société CCC, représentée par BBB, directeur et actionnaire principal, une partie d'un hall avec bureaux, situé à TTT, Zone Industrielle, moyennant paiement d'un loyer mensuel de 3.530 €.

Suite à une citation devant la justice de paix du 26 juin 2007 – non versée au dossier – dirigée par la société AAA à l'encontre de la société CCC en paiement d'arriérés de loyers, BBB s'est engagé à l'égard de la société AAA en les termes suivants :

« *Concerne : dette de loyers et charges de la société DDD*

Cher Monsieur FFF,

Suite à la citation lancée par votre société à l'encontre de la société DDD pour l'audience du 12 juillet 2007, et à notre entrevue du 27 juin 2007, je vous confirme par la présente que je m'engage, à titre de codébiteur solidaire et indivisible pour le règlement des arriérés de loyers et charges que la société DDD redoit à votre société.

Je vous signale par ailleurs que ces arriérés et charges devraient être réglés dans les premières semaines (… …) ».

Cette déclaration est suivie de la mention manuscrite « *Bon pour engagement à titre de codébiteur solidaire et indivisible pour les arriérés de loyers et charges que la société DDD redoit à la société AAA* ».

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 3 décembre 2007, la société AAA, se référant à l'engagement de BBB *comme co-débiteur solidaire et indivisible de la société CCC, actuellement en faillite, pour le paiement des arriérés de loyers de cette dernière vis-à-vis de la société AAA*, a, par l'intermédiaire de son avocat, sommé BBB de payer pour le 15 décembre 2007 au plus tard le montant de 17.910,39 € à titre d'arriérés de loyers.

Face au refus de BBB de régler le montant lui réclamé, la société AAA a, par exploit de l'huissier de justice Camille FABER du 28 juillet 2008, fait donner assignation à BBB à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'y entendre condamner au paiement du montant de 17.910,39 € avec les intérêts légaux à partir du 3 décembre 2007 jusqu'à solde ainsi qu'au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Par jugement du 30 octobre 2008, le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, s'est déclaré incompétent ratione materiae pour connaître de la demande lui déférée.

Pour statuer ainsi, le tribunal a dit :

- qu'*il est de principe que le juge de paix connaît, quel que soit le montant de la demande, de tous les litiges relatifs aux baux immobiliers, quel que soit le type de bail et même si la location est consentie par un commerçant à un commerçant* ;

- que *cette compétence s'étend à tous les aspects accessoires du bail d'immeuble, donc également à l'action relative à la garantie locative, dès lors que l'engagement concerne spécifiquement l'exécution de la convention de location d'ordre et pour compte du locataire, donc comme mandataire de celui-ci* ;

- que *dans la mesure où BBB s'est en l'espèce engagé à titre de codébiteur (et non de caution), il est obligé au même titre que le débiteur principal à l'exécution de la convention (et non en vertu d'un cautionnement et par substitution au locataire défaillant), en sorte que les principes ci-avant énoncés s'appliquent et que ce tribunal est incompétent.*

De ce jugement, la société AAA a relevé appel par exploit de l'huissier de justice Camille Faber du 15 janvier 2009.

La société AAA fait plaider que le tribunal aurait dû vérifier si l'engagement pris personnellement par BBB lui conférait la qualité de codébiteur solidaire ou de caution solidaire afin de donner au prédit engagement son exacte qualification.

Selon l'appelante, l'engagement personnel de BBB correspond à un acte de cautionnement qui relève de la compétence du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, le cautionnement donné par BBB étant de nature commerciale.

La société AAA conclut dès lors – par réformation du jugement entrepris – à la compétence ratione materiae du tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale.

L'appelante conclut, par évocation, à voir condamner BBB au paiement du montant de 16.484,39 € avec les intérêts légaux à partir du 3 décembre 2007, sinon à partir du 28 juillet 2008, jusqu'à solde.

Elle sollicite en outre une indemnité de procédure de 1.000 € pour chaque instance.

BBB estime qu'il était dans la commune intention des parties de lui conférer la qualité de débiteur solidaire, ce d'autant plus que le bail

conclu entre la société AAA et la société CCC le 20 janvier 2005 aurait été repris par lui, en nom personnel, suivant contrat ayant pris cours le 1ier juillet 2007.

BBB conclut à la confirmation du jugement entrepris.

En ordre subsidiaire, BBB fait plaider que si son engagement du 12 juillet 2007 devait être qualifié de cautionnement, ce dernier serait nécessairement de nature civile de sorte que le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, serait encore à déclarer incompétent pour toiser le présent litige.

BBB s'oppose à toute évocation.

Il réclame une indemnité de procédure de 1.000 € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il appartient au juge de rechercher la volonté réelle des parties. Toute donnée permettant d'établir une volonté certaine peut être retenue. Ainsi, le juge peut se fonder sur les termes de l'acte et sur les circonstances qui l'ont précédé ou suivi.

Normalement, un codébiteur est partie au contrat fondamental servant de support à la garantie mutuelle avec les autres codébiteurs et le créancier commun.

En l'occurrence, BBB n'a pas été partie au contrat de bail conclu le 20 janvier 2005 entre la société AAA et la société CCC.

En prenant l'engagement du 12 juillet 2007, BBB s'est comporté comme un garant.

Il s'est engagé à garantir, en lieu et place de la société CCC, la bonne exécution du contrat de bail du 20 janvier 2005 auquel il n'a pas été partie, ce dans le but d'éviter à la société CCC, devenue insolvable, une condamnation du chef d'arriérés de loyers et de charges locatives.

L'intervention de BBB trouve dès lors son origine dans la défaillance de la société CCC de faire face à ses obligations découlant du contrat de bail par elle signé en 2005.

BBB a dès lors posé un acte de cautionnement.

Cet acte ne relève pas de la compétence du juge de paix, celui-ci étant incompétent pour connaître d'une action en paiement dirigée par le bailleur contre la caution du locataire.

Le cautionnement est considéré comme étant en principe un acte civil, même lorsque la dette garantie est une dette commerciale.

Le cautionnement revêt cependant un caractère commercial lorsque la caution trouve dans l'opération un intérêt personnel de nature patrimoniale, sans qu'il soit nécessaire qu'elle participe directement ou indirectement aux résultats du commerce du débiteur.

En l'occurrence, le cautionnement consenti par BBB est de nature commerciale, étant précisé qu'en tant qu'administrateur-délégué et actionnaire principal – faits non contestés –, il est à considérer comme étant le véritable maître de l'activité exercée par la société CCC, fait révélateur de son intérêt patrimonial dans l'opération garantie.

Il suit de ces considérations que le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, aurait dû se déclarer compétent en raison de la matière.

Le jugement entrepris est partant à réformer en ce sens.

Conformément à l'article 597 du Nouveau Code de procédure civile, les cours et autres tribunaux d'appel pourront statuer en même temps sur le fond définitivement, par un seul et même jugement, dans le cas où ils infirmeraient, soit pour vice de forme, soit pour toute autre cause, des jugements définitifs.

En cas d'infirmation d'un jugement définitif, tel un jugement qui statue sur un déclinatoire de compétence, les cours et autres tribunaux d'appel pourront évoquer lorsque la cause est en état de recevoir une solution définitive et que les parties reprennent leurs conclusions de première instance relativement au fond du litige.

Etant donné cependant que l'évocation constitue une simple faculté pour le juge d'appel, la Cour décide – au regard des conclusions de BBB qui s'oppose à toute évocation afin de préserver le bénéfice du double degré de juridiction – de renvoyer le litige devant le tribunal d'arrondissement, autrement composé.

Dans ces circonstances, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de la société AAA en obtention d'une indemnité de procédure relative à la première instance.

La Cour dispose des éléments d'appréciation suffisants pour fixer à 1.000 € l'indemnité de procédure devant revenir à la société AAA au titre des frais par elle exposés en instance d'appel.

Vu l'issue du présent litige, il y a lieu de débouter BBB de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, sur rapport du magistrat de la mise en état,

reçoit l'appel ;

le dit fondé ;

par réformation :

dit que le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, est compétent ratione materiae pour connaître du litige ;

dit qu'il n'y a pas lieu à évocation ;

en conséquence, renvoie le litige devant le tribunal d'arrondissement, siégeant en matière commerciale, autrement composé ;

dit non fondée la demande de BBB en obtention d'une indemnité de procédure relative à l'instance d'appel ;

dit non fondée la demande de la société AAA en obtention d'une indemnité de procédure relative à la première instance ;

dit fondée la demande de la société AAA en obtention d'une indemnité de procédure relative à l'instance d'appel ;

condamne BBB à payer à la société AAA une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel ;

condamne BBB aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître James JUNKER qui la demande, affirmant avoir fait l'avance des frais et dépens.