

**N° 58 / 13.  
du 11.7.2013.**

**Numéro 3219 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, onze juillet deux mille treize.**

**Composition:**

Georges SANTER, président de la Cour,  
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,  
Monique BETZ, conseiller à la Cour de cassation,  
Brigitte KONZ, conseiller à la Cour d'appel,  
Agnès ZAGO, conseiller à la Cour d'appel,  
Jeanne GUILLAUME, premier avocat général,  
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

**Entre:**

**X.),** demeurant à L-(...),(...),(...),

**demandeur en cassation,**

**comparant par Maître Alex PENNING,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

**et:**

**Y), épouse Z.),** demeurant à L-(...),(...),(...),

**défenderesse en cassation,**

**comparant par Maître Karim SOREL,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

=====

## LA COUR DE CASSATION :

Sur le rapport du conseiller Irène FOLSCHEID et sur les conclusions de l'avocat général Jean ENGELS ;

Vu le jugement attaqué rendu le 5 juin 2012 sous le numéro 138575 du rôle par le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière civile ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 8 janvier 2013 par X.) à Y.), épouse Z.), déposé au greffe de la Cour le 11 janvier 2013 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 26 février 2013 par Y.), épouse Z.) à X.), déposé au greffe de la Cour le 5 mars 2013 ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon le jugement attaqué, que X.), ensemble avec quatre cofidélusseurs, s'était porté caution des dettes dont la société SOC1.) était ou serait redevable envers le bailleur du local pris en location par cette société ; que suite à la défaillance de la société SOC1.), X.), actionné par le bailleur en sa qualité de caution, avait conclu avec lui une transaction ; qu'ayant cité Y.) devant le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette pour s'entendre condamner au paiement de sa part du montant payé au titre de la transaction, X.) avait été débouté de sa demande par jugement du 14 mars 2011 ; que sur appel, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a confirmé le jugement entrepris ;

### **Sur le premier moyen de cassation :**

tiré « *de la violation de la loi, in specie* :

° *l'article 1131 du Code civil aux termes duquel : << l'obligation sans cause, ou sur une fausse cause, ou sur une cause illicite, ne peut avoir aucun effet.. >>* ;

° *l'article 1271 du Code civil qui dispose que : << la novation s'opère de trois manières :*

*1° lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte ;*

*2° lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé par le créancier ;*

*3° lorsque, par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé. >>*

° ...l'article 1273 du Code civil aux termes duquel : << la novation ne se présume point ; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte. >>

° l'article 2032 du Code civil selon lequel << La caution, même avant d'avoir payé, peut agir contre le débiteur pour être par lui indemnisée :

1° lorsqu'elle est poursuivie en justice pour le paiement ;

2° lorsque le débiteur a fait faillite, ou est en déconfiture ;

3° lorsque le débiteur s'est obligé de lui rapporter sa décharge dans un certain temps ;

4° lorsque la dette est devenue exigible par l'échéance du terme sous lequel elle avait été contractée ;

5° au bout de deux années, lorsque l'obligation principale n'a point de terme fixe d'échéance, à moins que l'obligation principale, telle qu'une tutelle, ne soit pas de nature à pouvoir être éteinte avant un temps déterminé. >> ;

° l'article 2033 du Code civil aux termes duquel << Lorsque plusieurs personnes ont cautionné un même débiteur pour une même dette, la caution qui a acquitté la dette a recours contre les autres cautions, chacune pour sa part et portion.>> (1)

<< Mais ce recours n'a lieu que lorsque la caution a payé dans l'un des cas énoncés en l'article précédent. >> (2)

° l'article 2044 alinéa 1er du Code civil qui dispose que << la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. >>

en ce que la 3<sup>ème</sup> section du Tribunal d'arrondissement a :

- motivé sa décision du 5 juin 2012 en ce sens que la transaction conclue entre l'actuel demandeur en cassation et le sieur W.) en date du 24 février 2010 serait inopposable aux quatre cofidėjusseurs du sieur X.) et tels qu'ayant pareillement signé les conventions de cautionnement du 25 septembre 2008, dont l'actuel défendeur en cassation, en raison du fait qu'il ne serait pas établi que le montant réglé par Monsieur X.) en vertu de la transaction précitée du 24 février 2010, à savoir 50.000,00 € (cinquante mille euros) correspondrait à la créance effective du créancier principal W.), de sorte que la transaction irait à l'encontre des intérêts des quatre cofidėjusseurs de l'actuel demandeur en cassation, la cause c-à-d l'acte juridique qui constituerait le fondement immédiat et direct de la demande en Justice, du paiement de la somme de 50.000,00 € n'aurait par ailleurs pas résidé dans les différents actes de cautionnement du 25 septembre 2008, mais bien dans la transaction postérieure du 24 février 2010, pour ainsi déclarer la demande du sieur X.) sur base de de l'article 2033 alinéa 1er du Code civil non fondée ;

alors qu'en ayant signé la transaction du 24 février 2010, les parties X.) et W.) n'avaient, conformément au principe édicté par les termes de l'article 2044

*alinéa 1er du Code civil, non pas exprimé l'intention de créer une obligation nouvelle << animus novandi >> par rapport à celles émanant du cautionnement préalablement conclu en date du 25 septembre 2008, mais uniquement la volonté de mettre, moyennant concessions réciproques, un terme définitif au litige né entre eux suite à l'assignation du 18 novembre 2009 et la requête en saisie-arrêt spéciale du 19 novembre 2009, introduits sur le fondement du même cautionnement du 25 septembre 2008, alors que la cause, au sens de l'article 1131 du Code civil, du paiement de la somme de 50.000,00 € ayant ainsi c-à-d en l'absence de toute obligation nouvelle par rapport à celles découlant du cautionnement préalable du 25 septembre 2008 et par voie de conséquence, nécessairement résidé dans la seule et unique obligation de paiement découlant dudit acte de cautionnement, étant par ailleurs donné qu'aucune intention de procéder par novation au sens de l'article 1271 du même Code civil n'étant stipulée dans la transaction du 24 février 2010, ni d'ailleurs dans un éventuel quelconque autre écrit établi entre parties, en ce que selon l'article 1273 du même Code l'intention de procéder par novation ne se présume point, mais doit clairement résulter de l'acte, de sorte qu'une éventuelle inopposabilité de ladite transaction du 24 février 2010 à l'égard des quatre cofidésusseurs ne tire pas à conséquence, alors que les conditions des articles 2033, ensemble celles énumérées aux points 1, 2 et 4 de l'article précédant c-à-d l'article 2032 du Code civil, se trouvent, de l'autre côté et en l'espèce, pleinement réunies dans la personne de Monsieur X.) ;*

*Qu'il s'ensuit que la 3<sup>ème</sup> section du Tribunal d'arrondissement s'est in specie livrée à une violation des articles 1131, 1271, 1273, 2032, 2033 et 2044 alinéa 1er du Code civil » ;*

Attendu que les juges du fond, après avoir rappelé que les codébiteurs solidaires peuvent invoquer le bénéfice de la transaction intervenue entre l'un d'eux et le créancier commun s'ils y trouvent leur intérêt, mais ne peuvent se voir opposer cette même transaction si elle va à l'encontre de leurs intérêts, ont retenu, sur base des éléments de fait souverainement appréciés par eux, que la transaction litigieuse est à considérer comme allant à l'encontre des intérêts des cofidésusseurs de X.) et qu'elle leur est partant inopposable ;

Que par cette motivation ils n'ont pas reconnu à la transaction un effet novatoire, mais constaté son inopposabilité aux cofidésusseurs ;

Attendu, il est vrai, que les juges du fond ont ajouté que << contrairement à ce que prétend X.), la cause de sa demande réside dans la transaction litigieuse, inopposable aux cofidésusseurs, et non pas dans l'acte de cautionnement souscrit en date du 25 septembre 2008, la cause étant, en effet, défini comme étant l'acte juridique qui constitue le fondement immédiat et direct de la demande en justice, de sorte que X.) ne peut pas baser sa demande sur les articles relatifs au cautionnement et notamment sur l'article 2033 du code civil >> ;

Attendu toutefois, que ces développements sont surabondants, l'inopposabilité de la transaction aux cofidésusseurs, constatée par eux, justifiant à suffisance de droit la confirmation du débouté du demandeur en cassation prononcé par les premiers juges ;

Qu'il s'en suit que le moyen n'est pas fondé ;

**Sur le deuxième moyen de cassation :**

tiré « de la violation de la loi, in specie :

° l'article 54 du Nouveau code de procédure civile aux termes duquel << le juge doit se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé >>.

° .. l'article 249 alinéa 1er du Nouveau code de procédure civile selon lequel << la rédaction des jugements contiendra les noms des juges, du procureur d'Etat, s'il a été entendu, ainsi que des avoués ; les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements >>.

° l'article 89 de la Constitution aux termes duquel << tout jugement est motivé. Il est prononcé en audience publique. >>

en ce que la 3ième section du Tribunal d'arrondissement a :

- motivé sa décision du 5 juin 2012 en ce sens que la demande du sieur X.) résiderait dans la transaction conclue entre l'actuel demandeur en cassation et le sieur W.) en date du 24 février 2010, inopposable aux quatre cofidésusseurs du sieur X.), étant donné que la cause serait définie comme étant l'acte juridique qui constituerait le fondement immédiat et direct de la demande en Justice, de sorte que Monsieur X.) ne pourrait baser sa demande sur les articles relatifs au cautionnement et notamment sur l'article 2033 du Code civil :

alors qu'en ayant jugé ainsi, les Juges de deuxième instance se sont, à ce sujet et malgré le moyen expressis verbis soutenu en appel en ce sens par l'actuelle partie demanderesse en cassation c-à-d sans rechercher si la transaction du 24 février 2010 avait en l'espèce créé une obligation et partant une cause nouvelle par rapport au cautionnement antérieur du 25 septembre 2008, en n'ayant plus particulièrement pas examiné si la transaction avait in specie opéré novation par rapport audit cautionnement antérieur et qui ferait en sorte que la cause du paiement de la somme de 50.000,00 € ne résiderait plus dans l'acte du cautionnement précité, mais bien dans la transaction postérieure du 24 février 2010, par violation des prescriptions édictées par les articles 54 et 249 alinéa 1er du Nouveau code de procédure civile, ensemble l'article 89 de la Constitution, adonnés à un défaut ou sinon du moins à une insuffisance de motivation manifeste ;

qu'il s'ensuit que la 3ième section du Tribunal d'arrondissement a, en ayant statué ainsi, en l'espèce violé les articles 54 et 249 alinéa 1er du Nouveau code de procédure civile, respectivement l'article 89 de la Constitution ;

qu'il découle de l'ensemble des développements qui précèdent que le jugement du 5 juin 2012 doit encourir la cassation » ;

Attendu que le deuxième moyen de cassation, dans la mesure où il reproche aux juges du fond un défaut de réponse à conclusions sur la question de l'effet novatoire de la transaction, est à comprendre comme étant subsidiaire par rapport au premier moyen qui leur reproche d'avoir retenu un tel effet novatoire ;

Attendu que le demandeur au pourvoi n'est recevable à invoquer qu'un défaut de réponse à ses propres conclusions et non pas aux conclusions de l'autre partie ;

Attendu qu'il résulte du jugement attaqué que ce n'est pas X.), mais Y.) qui s'était prévalu d'un effet novatoire produit par la transaction et que X.) s'est borné à répondre aux conclusions de son adversaire ;

Que son moyen est dès lors irrecevable ;

**Sur la demande en obtention d'une indemnité de procédure :**

Attendu que cette demande de la défenderesse en cassation est à rejeter, la condition d'iniquité n'étant pas remplie en l'espèce ;

**Par ces motifs :**

rejette le pourvoi ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne le demandeur en cassation aux dépens de l'instance en cassation.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Madame Jeanne GUILLAUME, premier avocat général et de Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.