# Texte de la **décision**

LA COUR DE CASSATION, TROISIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, ci-après annexé :

Attendu qu'ayant constaté que la SCI Verdun 18 avait déclaré sa créance de loyers à la liquidation judiciaire de la société Tridam le 31 octobre 2002, qu'elle avait écrit un courrier au liquidateur dénué de réserves et parfaitement clair qui positionnait la société Tridam comme preneur d'origine, que les avis d'échéance ainsi que les demandes d'impôts fonciers établis aux deux noms traduisaient les stipulations du bail selon lesquelles le preneur d'origine restait garant solidaire du preneur pour le respect des obligations du bail et le paiement de toutes sommes y compris les indemnités d'occupation, la cour d'appel en a déduit que le bailleur avait accepté sans ambiguité la société Tridam aux lieux et place des époux X... sans qu'il soit besoin d'une décharge expresse du cédant ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la SCI Verdun aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la SCI Verdun 18 à payer la somme de 2 500 euros aux époux X... et à la SCP Perney et Angel ès qualités de liquidateur de la société tridam, ensemble ; rejette la demande de la SCI Verdun 18 ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, troisième chambre civile, et prononcé à l'audience publique du dix sept février deux mille neuf par M. Peyrat, conseiller doyen faisant fonction de président, conformément à l'article 452 du code de procédure civile.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Waquet, Farge et Hazan, avocat aux Conseils pour la SCI Verdun 18.

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir dit que l'apport du droit de bail liant originellement les époux X... et la SCI Verdun 18 à la SARL Tridam lors de sa création le 30 juin 1998 avec immatriculation du 28 juillet 1998, valant cession du bail, est opposable à la SCI Verdun 18, dit que ce bail ainsi poursuivi entre la SARL Tridam et la SCI Verdun 18 a été résilié le 19 novembre 2002 par la SCP Perney et Angel, liquidateur judiciaire de la société Tridam et que les époux X... sont simplement garants solidaires du cessionnaire ;

AUX MOTIFS QUE le bail en date du 28 mars 1997 prévoyait en cas de cession sous forme « d'apport du droit de bail à toute société quelconque » diverses formalités destinées à prévenir le bailleur et permettre son agrément, lesquelles incontestablement n'ont pas été accomplies par les époux X... lorsqu'ils ont créé la SARL Tridam ; que la SCI Verdun 18 admet avoir accepté que la société Tridam soit domiciliée au siège du fonds de commerce ; qu'or, les éléments qui vont être examinés ci-après démontrent l'acquiescement tacite du bailleur couvrant l'irrégularité de la cession ; que celle-ci est intervenue lors de la constitution de la société – peu important les raisons de sa création – qui n'a aucunement été frappée de nullité, l'extrait Kbis attestant de son immatriculation le 28 juillet 1998 et des publications diverses ainsi que de l'apport en société du fonds de commerce par son ancien propriétaire, tout ceci résultant par ailleurs, de la lecture des statuts rédigés le 30 juin 1998 lesquels font état du bail ; que cette société fut déclarée en redressement judiciaire par jugement du Tribunal de Commerce de Meaux du 25 mars 2002 puis fit l'objet d'une liquidation judiciaire le 30 septembre 2002 avec une poursuite d'activité autorisée jusqu'au 15 octobre 2002 ; que non seulement la SCI Verdun 18 déclara ses créances de « loyers » lors de l'ouverture du redressement judiciaire puis lors du prononcé de la liquidation judiciaire – démarche inexplicable si la société faisant l'objet de cette procédure collective était étrangère au bail et seulement domiciliée au siège du fonds de commerce – mais encore et surtout le 31 octobre 2002 elle écrivit à la SCP Perney Angel : « Suite au jugement de liquidation judiciaire de la SARL Tridam rendu par le Tribunal de Commerce de Meaux le 30 septembre 2002, notre locataire sis (...). Et suite à la production de créance à titre privilégié conformément aux dispositions de la loi du 25 janvier 1985 (article 37 et 40) et du décret du 27 décembre 1985, en qualité de bailleur que nous avons adressé ce même jour par courrier séparé, nous intervenons auprès de vous en cette qualité, suite à la location consentie à la SARL Tridam pour les lieux sis (...) par bail en date du 28 / 03 / 1997 à effet du 01 / 04 / 1997, pour une durée de neuf années entières et consécutives, dont le loyer trimestriel se décompose comme suit :

Loyers 2863, 45 euros
Charges 229, 08 euros
TVA 606, 14 euros
Frais de correspondance 1, 07 euro
TOTAL 3. 699, 74 euros

Conformément aux dispositions de l'article L 621-28 du nouveau Code de commerce nous prions de bien vouloir nous préciser sous un mois si vous entendez ou non opter pour la poursuite du bail (...). » ; que malgré l'allégation d'extériorité de la SARL Tridam au bail, la SCI Verdun 18 ne peut, valablement renier ce courrier, dénué de réserve et parfaitement clair, qui en positionnant la SARL Tridam comme preneur d'origine révèle sans ambiguïté, l'acceptation du bailleur de la SARL Tridam aux lieu et place des époux X... ; que la co-titularité admise à titre subsidiaire par la SCI Verdun 18 outre – et cela est déterminant – le démenti apporté par l'analyse qui vient d'être faite, ne s'appuie sur aucun élément fiable ; que si la SCI Verdun 18 a pu délivrer des avis d'échéance établis au nom des époux X... ainsi que de la SARL Tridam en ces termes « la SARL Tridam / M. et Me X... » ou pour les demandes annuelles de paiement des impôts fonciers : « Tridam SARL / Monsieur, Madame X... », cela ne révèle aucune cotitularité du bail mais traduit seulement les stipulations du bail selon lesquelles en cas de cession, le preneur d'origine demeure « garant solidaire du preneur » pour le respect des obligations du bail et le paiement de toutes sommes, un compris indemnités d'occupation ; que peu importe qu'ensuite la SCI Verdun 18 ait désigné les époux X... comme seuls titulaires du bail, ait refusé les clefs du local proposées par le liquidateur ; peu importe qu'elle ait convaincu le mandataire judiciaire du bien fondé de sa thèse et de la nécessité de remettre les clefs aux époux X... ; qu'il s'agit là tout au plus d'opinions non créatrices de droit ; que c'est donc à bon droit que les époux X... font valoir qu'ils n'étaient plus titulaires du bail et que celui-ci a été en application de l'article L 622-13 du Code de commerce, valablement résilié par le liquidateur à compter du 19 novembre 2002 ;

ALORS D'UNE PART, QU'en statuant comme elle l'a fait sans qu'il résulte de ses constatations que la SCI Verdun 18 qui continuait à mentionner le nom des époux X... sur les avis d'échéance et sur les demandes de paiement, avait rédigé les documents sur lesquels se fonde l'arrêt attaqué pour constater un acquiescement à la cession du droit au bail, en connaissance de cause de l'existence d'un acte de cession du droit au bail entre ces derniers et la société Tridam, la Cour d'appel a violé l'article 1338 du Code civil ;

ALORS D'AUTRE PART et en toute hypothèse, qu'en l'absence de cession régulière du droit au bail, le cédant reste tenu des obligations issues du bail tant qu'il n'en a pas été expressément déchargé par le bailleur ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sur le seul fondement d'un acquiescement implicite à la cession, sans constater l'existence d'une déclaration de décharge expresse des époux X... par la SCI Verdun 18 et après avoir relevé bien au contraire, que les avis d'échéance ou demandes de paiement étaient toujours établis aux noms tant de la société Tridam que des époux X..., la Cour d'appel a violé les articles 1717, 1690 et 1275 du Code civil.