

**N° 19 / 15.
du 12.3.2015.**

Numéro 3425 du registre.

Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, douze mars deux mille quinze.

Composition:

Georges SANTER, président de la Cour,
Edmée CONZEMIUS, conseiller à la Cour de cassation,
Irène FOLSCHEID, conseiller à la Cour de cassation,
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,
Gilbert HOFFMANN, premier conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, premier avocat général,
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

Entre:

la société à responsabilité limitée de droit néerlandais SOC1), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son (ou ses) gérant(s) actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce de (...) sous le numéro (...),

demanderesse en cassation,

comparant par Maître Cathy ARENDT, avocat à la Cour, en l'étude de laquelle domicile est élu,

et:

la société à responsabilité limitée SOC2), anciennement dénommée soc3), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro (...),

défenderesse en cassation,

comparant par Maître Robert LOOS, avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

=====

LA COUR DE CASSATION :

Vu l'arrêt attaqué rendu le 23 janvier 2014 sous le numéro 37789 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 2 juin 2014 par la société à responsabilité limitée de droit néerlandais SOC1) à la société à responsabilité limitée SOC2), déposé au greffe de la Cour le 5 juin 2014 ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 1^{er} août 2014 par la société SOC2) à la société SOC1), déposé le même jour au greffe de la Cour ;

Vu le nouveau mémoire, dénommé « mémoire en réplique », signifié le 10 septembre 2014 par la société SOC1) à la société SOC2), déposé au greffe de la Cour le 18 septembre 2014 ;

Sur le rapport du conseiller Romain LUDOVICY et sur les conclusions du procureur général d'Etat adjoint Georges WIVENES ;

Sur les faits :

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, saisi par la société à responsabilité limitée de droit néerlandais SOC1) d'une demande en condamnation de la société à responsabilité limitée SOC2) au paiement de divers montants du chef d'un contrat de transport, ainsi que par la société défenderesse d'une demande reconventionnelle en condamnation de la demanderesse au paiement de divers montants du chef du même contrat, avait dit la demande principale partiellement fondée et la demande reconventionnelle non fondée ; que sur appels principal et incident, la Cour d'appel a confirmé la condamnation prononcée en première instance au titre de la demande principale dirigée par la société SOC1) contre la société SOC2), a, par réformation, déclaré la demande reconventionnelle de la société SOC2) fondée pour un certain montant, et a ordonné la compensation des créances respectives ;

Sur le pourvoi principal :

Sur le premier moyen de cassation pris en ses trois branches :

tiré « de la violation de l'article 89 de la Constitution et de l'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau code de procédure civile ;

L'article 89 de la Constitution prévoit que << Tout jugement doit être motivé. Il est prononcé en audience publique. >>

Et

L'article 249 alinéa 1^{er} du Nouveau code de procédure civile prévoit que << La rédaction du jugement 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. >> »

première branche :

« L'arrêt du 23 janvier 2014 a confirmé le jugement de 1^{ère} instance en ce qu'il a rejeté la demande reconventionnelle de la société SOC2) pour manque à gagner en retenant que c'est à juste titre que les juges de première instance ont estimé que << SOC2) ne s'est cependant jamais plainte de ce retard de livraison et elle n'a pas informé SOC1) qu'un délai de livraison avait été convenu avec le client final X et que passé ce délai, X n'acceptait plus la livraison. Elle a au contraire accepté, suivant email du 9 février 2010, une livraison dans la matinée du 11 février 2010, soit à un moment où son client final X lui avait déjà fait savoir qu'il n'acceptait pas une livraison tardive de la marchandise >> (page 10, §7 de l'arrêt).

En page 12, la Cour d'appel retient que :

<< SOC2) fait valoir que le défaut de livraison des 7.648 tapis lui a causé un préjudice commercial de 44.740,80 EUR, étant donné qu'elle n'a pas pu vendre les tapis à son client X au prix convenu de 5,85 EUR.

Il résulte des pièces produites en cause que le 25 novembre 2009 X a envoyé une confirmation de commande à SOC2). Le prix convenu était de 5,85 EUR par tapis et le délai de livraison a été fixé aux 25 et 26 janvier 2010.

Au vu de ce qui précède les tapis contenus dans les deux conteneurs n'ont pas été livrés à X par SOC2), de sorte que le préjudice accru à cette dernière se chiffre à la somme de $7.648 \times 5,85 = 44.740,8$ EUR.

La demande reconventionnelle est partant à déclarer fondée pour la somme de 44.740,8 EUR. >>.

La Cour d'appel a successivement nié et affirmé un fait, à savoir que la société SOC2) a accepté la livraison tardive de la marchandise, à un moment où elle savait que son client X n'accepterait pas la livraison et donc la revente des tapis à ce client, pour dénier à SOC2) tout préjudice au titre de manque à gagner, pour ensuite affirmer qu'SOC2) avait subi un préjudice commercial alors que les deux conteneurs n'ont pas été livrés à X par SOC2), alors même qu'SOC2) avait accepté cette livraison tardive et ne s'en était pas plainte.

Les tapis litigieux n'auraient pas pu être revendus à X au prix convenu de 5,85 EUR, qui a clairement annoncé qu'il n'accepterait pas la livraison (cf : courrier de X du 1^{er} février 2010 aux termes duquel on lit que << eine Warenabnahme zu einem späteren Zeitpunkt lehnen wir stand heute ab >> pièce n°10).

Il y a clairement contradiction des motifs.

La contradiction de motifs équivaut à un défaut de motifs (Civ. 2è, 25 octobre 1995, n°93-14077 et n°93-14079, Bull. civ. II n°252).

La contradiction de motifs est une erreur de droit.

L'illogisme de la Cour d'appel est flagrant.

Il y a indubitablement incompatibilité entre les deux motifs.

La Cour d'appel n'a pas déduit de ses propres constatations de fait les conséquences légales qu'elles imposaient.

La contradiction de motifs équivaut à l'absence de motifs.

La Cour d'appel a entrepris une fausse analyse juridique des faits à la base des prétentions de SOC2).

A ce titre, il y a violation de la loi. »

deuxième branche :

« Les articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile disposent que les jugements doivent être motivés.

Lesdits articles font obligation aux jugements d'être motivés sous peine de nullité.

La justification de l'obligation de motiver est évidente alors que << l'obligation de motiver les jugements est pour le justiciable la plus précieuse des garanties, elle le protège contre l'arbitraire, lui fournit la preuve que sa demande et ses moyens ont été sérieusement examinés et en même temps elle met obstacle à ce que le juge puisse soustraire sa décision au contrôle de la Cour de Cassation >> (Jurisclasseur Procédure Fascicule 208 n°3, citation du conseiller Faye 1903).

Pour satisfaire à cette obligation il ne suffit pas que le jugement comporte pour chaque chef de dispositif des motifs qui lui sont propres, il faut aussi que les motifs énoncés puissent être considérés comme justifiant la décision.

Pour justifier la décision, la motivation doit notamment être précise.

Il est entendu par motivation précise une motivation circonstanciée, propre à l'espèce, dans laquelle le juge s'explique sur les éléments de preuve sur lesquels il s'est fondé et qui ne laisse aucun doute sur le fondement juridique de la décision (Jurisclasseur Procédure Fascicule 508 n°33).

L'exigence d'une motivation précise a pour conséquence de refuser le caractère d'une motivation véritable à l'énoncé d'une simple affirmation ou à des motifs d'ordre général.

En effet en se fondant sur une simple affirmation, les juges de la Cour d'appel ne permettent pas de vérifier sur quels éléments de fait ils se sont basés pour en tirer cette conclusion.

Le principe de motivation doit être strictement respecté alors que ce principe est celui selon lequel les juges doivent s'expliquer sur les documents de la cause et notamment préciser les éléments de preuve dont ils ont fait usage pour déduire l'existence du fait contesté (Cassation française 2^{ème} civile 14.02.1974, Bulletin civil II, n°63, Cassation civile lère, 15.12.1976, Bulletin civil V, n°459).

La motivation adoptée par la Cour d'appel ne permet pas à la Cour de cassation de vérifier les éléments de fait dont dépend l'application de la règle de droit.

Les juges du fond ont répondu aux conclusions par une simple affirmation qui constitue une motivation imprécise et en l'espèce faussée.

Le contrôle de l'application de la loi s'effectue d'après les constatations de fait souveraines de l'arrêt, l'imprécision de ces constatations met la Cour régulatrice dans l'impossibilité de remplir sa fonction.

La Cour d'appel a ainsi manifestement violé l'article 89 de la Constitution combiné à l'article 249, alinéa 1 du Nouveau code de procédure civile.

La Cour de cassation exerce un contrôle de motivation par lequel elle s'attache à imposer au juge du fond une motivation suffisante et cohérente.

En l'espèce, la Cour d'appel a retenu une motivation imprécise, incomplète et fautive.

Elle a déduit la solution du litige des prétentions de l'une des parties sans fournir aucune motivation propre, ce qui équivaut à une absence de motifs (Dalloz, Procédure civile, Verbo : Pourvoi en cassation, N° 478 page 69).

La Cour de cassation française a posé comme règle fondamentale qu' << une décision de justice doit se suffire à elle-même et qu'(il) ne peut être suppléée au défaut ou à l'insuffisance de motifs par le seul visa des documents de la cause et la seule référence aux débats, n'ayant fait l'objet d'aucune analyse >> (Civ. 3^e, 16 décembre 1998, n°97-10400, Bull. civ. II n°254).

Pour retenir le préjudice commercial d'(SOC2), l'arrêt retient que << il résulte des pièces produites en cause que le 25 novembre 2009 X a envoyé une confirmation de commande à SOC2). Le prix convenu était de 5,85 EUR par tapis et le délai de livraison a été fixé 25 et 26 janvier 2010.

Au vu de ce qui précède les tapis contenus dans les deux conteneurs n'ont pas été livrés à X par SOC2), de sorte que le préjudice accru à cette dernière se chiffre à la somme de $7.648 \times 5,85 = 44.740,8$ EUR. >> (page 12 de l'arrêt).

La Cour d'appel n'a pas examiné le contenu de ces éléments de preuve, elle a méconnu les exigences des articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile.

La motivation de l'arrêt d'appel est donc manifestement lacunaire.

Or, la Cour de cassation française a déjà pu considérer qu'une insuffisance de motivation est rédhibitoire dès lors qu'elle << ne permet pas à la Cour de cassation de contrôler la régularité de la décision ou plus précisément de vérifier que les juges du fond ont fait une application correcte de la règle de droit >>.

Plus généralement est-il admis que la Cour de cassation exerce un << contrôle de la motivation, par lequel elle s'attache à imposer au juge du fond une motivation suffisante et cohérente afin d'éviter toute dégradation de la fonction judiciaire >> (Répertoire Dalloz, verbo pourvoi en cassation, n°461).

L'article 89 de la Constitution est précisément la garantie pour le justiciable d'une motivation suffisante du jugement accordant ou rejetant sa demande.

Cette garantie n'est pas donnée dans l'arrêt rendu le 23 janvier 2014. »

troisième branche :

« La Cour d'appel a encore violé les articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile en ce qu'elle n'a pas répondu à des arguments déterminants pour la solution du litige contenus dans les conclusions de la société SOC1).

La jurisprudence constante de la Cour de cassation française retient que : << les arrêts qui ne contiennent pas de motifs sont déclarés nul ; le défaut de réponse à conclusion constitue un défaut de motif >> (Cass.soc. 17 février 1960 Bulletin civil IV n°193 ; Cass.com. 17 mars 1965 ibid. III n°203, cité dans Encyclopédie DALLOZ, Procédure, Verbo Pourvoi en cassation, n°496).

Ainsi la Cour d'appel n'a pas répondu aux arguments pourtant clairement exprimés dans les conclusions de la demanderesse en cassation du 30 mai 2012 (pièce 7) pages 12 et 13, libellés comme suit :

<< Au sujet du prétendu préjudice commercial, force est de constater que même si SOC2) a effectivement payé son fournisseur, rien ne prouve que les sets de tapis contenus dans les deux derniers containers ne pourront pas être revendus.

L'on prendra soin de remarquer qu'SOC2) ne fait qu'émettre des hypothèses quant au prétendu futur préjudice commercial et reste en défaut d'apporter une quelconque preuve de l'effectivité de ce préjudice.

Or, pour être réparable, le dommage doit être certain.

L'exigence d'un dommage certain a pour conséquence qu'il ne peut y avoir de responsabilité que si l'on a la certitude que le dommage s'est déjà réalisé ou qu'il se réalisera.

En effet, << pour être réparable, le dommage allégué doit être certain et non hypothétique ou éventuel. Il ne suffit pas non plus qu'il apparaisse seulement comme probable ou possible >> (G. RAVARANI - La responsabilité civile des personnes privées et publiques, Pasicrisie luxembourgeoise 2^e édition 2006, p.777, n°1006).

<< Vouloir retenir un préjudice éventuel, ce serait prendre le risque d'un enrichissement sans cause. La condition de la certitude du préjudice se rattache à l'existence de la preuve même de son existence, cette preuve incombant de manière générale à la victime >> (ibid.).

SOC2) reste cependant en défaut de rapporter la preuve de la matérialité et l'effectivité du préjudice.

Elle prétend ainsi que la marchandise pourrait s'être dégradée ou ne plus être assez actuelle pour être revendue.

Force est cependant de constater que si les sets de tapis sont emballés de façon à supporter plusieurs semaines de transport entre les différents fournisseurs et revendeurs ainsi des semaines voire des mois de stockage en attendant d'être vendus aux clients finaux, il est peu probable qu'ils s'abiment dans les entrepôts de SOC1).

L'argument tiré d'une hypothétique dégradation de la marchandise tombe dès lors à faux.

(...)

SOC2) ne fait donc que des suppositions quant à un dommage futur et incertain.

Un dommage éventuel, comme c'est le cas en l'espèce, est trop hypothétique pour être réparé.

Ainsi, la question de savoir si la marchandise a été payé dans son intégralité ou encore celle de savoir combien de sets de tapis contiennent les containers est sans incidence alors qu'aucune preuve d'un dommage, même futur, n'est apportée. >>.

Il est certes vrai que << la Cour de Cassation a estimé que les juges du fond n'avaient pas à répondre à l'énonciation d'un fait indifférent à la solution du litige >> (Cass. 1^{ère} civ.1963, Bull.Civ.I, N° 37, cité dans Encyclopédie DALLOZ, Procédure civile, Verbo : Pourvoi en cassation, n° 514).

Et << Pour qu'un moyen exige réponse, il ne suffit pas qu'il comporte un élément de fait et une déduction juridique, il faut encore que cette déduction

juridique soit de nature à influencer sur la solution du procès. Le juge du fond n'a pas à répondre à des conclusions manifestement dépourvues de cette portée. >> (Encyclopédie DALLOZ, Procédure civile, Verbo : Pourvoi en cassation, n° 513).

Or, force est de constater que le passage des conclusions précitées auxquelles la Cour d'appel n'a pas répondu était manifestement de nature à influencer sur la solution du procès en permettant de trancher la question de savoir si le préjudice invoqué par l'appelante présentait les caractéristiques nécessaires pour être réparable.

Or, la Cour d'appel n'a pas jugé utile d'examiner ce moyen.

La société SOC2) n'aurait pas pu revendre ces tapis au prix de 5,85 EUR à son client X, qui n'acceptait pas la livraison après la date convenue.

Force est de constater que pour les 6 conteneurs livrés, la société SOC2) n'a eu aucune difficulté à vendre les tapis, destinés au départ à son client X.

C'est la raison pour laquelle elle ne s'est pas plainte du retard dans la livraison.

S'agissant des deux conteneurs restant, un éventuel préjudice était purement hypothétique alors qu'il n'était pas prouvé que la société SOC2) n'aurait pas pu revendre ces tapis.

La Cour d'appel omet de répondre aux développements contenus dans les conclusions de la demanderesse au pourvoi.

Elle n'a ni expressément ni implicitement mentionné les griefs de la demanderesse en cassation à l'encontre de la demande de la société SOC2).

Or, les critiques en question sont d'une valeur déterminante pour la solution du litige et notamment pour l'appréciation de l'existence et de la preuve du préjudice commercial allégué par la partie SOC2) et, donc ultimement pour la condamnation à prononcer.

En ne répondant pas à ces moyens, la Cour a violé les articles 89 de la Constitution et 249 du Nouveau code de procédure civile.

L'arrêt doit encourir la cassation de ce chef. »

Sur la première branche :

Attendu que les passages cités de l'arrêt attaqué concernent deux demandes distinctes, de sorte que le grief tiré d'une prétendue contradiction de motifs valant absence de motifs n'est pas fondé ;

Sur la deuxième branche :

Attendu que la décision est motivée sur le point concerné ;

Que le moyen n'est pas fondé en sa deuxième branche ;

sur la troisième branche :

Attendu qu'en faisant droit aux prétentions d'SOC2) et en chiffrant le préjudice commercial subi par celle-ci du fait de l'annulation du marché conclu avec son client en raison du défaut de livraison à celui-ci de la marchandise contenue dans les deux conteneurs retenus par SOC1), les juges d'appel ont écarté le moyen de cette dernière relatif au caractère incertain du dommage ;

Que le moyen n'est pas fondé en sa troisième branche ;

Sur le deuxième moyen de cassation :

tiré « du défaut de base légale ;

La Cour d'appel a insuffisamment motivé sa décision en fait et a négligé certaines constatations de fait qui étaient nécessaires pour statuer sur le droit.

Il est de doctrine et de jurisprudence que l'insuffisance de motifs constitue un défaut de base légale.

Les décisions de la Cour de cassation française considèrent le défaut de base légale comme un cas d'ouverture à cassation distinct du défaut de motivation.

Le défaut de base légale est défini << comme l'insuffisance des constatations de fait qui sont nécessaire pour statuer sur le droit >> (La cassation en matière civile, Jacques Boré/Louis Boré, Dalloz éd° 2009/2010).

La cassation prononcée sur ce fondement s'analyse en quelques sortes en << une demande de supplément d'instruction sur les faits adressés par le juge de cassation à la juridiction de renvoi >> (Encyclopédie DALLOZ, Procédure Verbo : Pourvoi en cassation n°526 et suivants et plus particulièrement au n°530 qui cite un arrêt de la Cour de cassation du 22 décembre 1922, Cassation Civile 22 décembre 1922, S.1924.1.235).

En l'occurrence, la Cour d'appel a dans sa décision complètement négligé certaines constatations de fait résultant des pièces versées.

a) Ainsi, elle a omis de prendre en considération le courriel de X du 1^{er} février 2010 indiquant à SOC2) qu'elle n'accepterait plus la livraison après le terme convenu (pièce n°10).

Dès lors, en date du 1^{er} février 2010, SOC2) savait pertinemment qu'elle ne pourrait revendre les tapis à X et certainement pas au prix de 5,85 EUR.

Malgré cela, elle a accepté la livraison tardive puisque par courriel du 9 février 2010, elle écrit à la demanderesse en cassation : << Please send all 8 containers on Thursday >> (pièce n°11).

Or, dans le cadre des considérations en droit, à savoir la prise en considération d'un préjudice réel et de son indemnisation, la constatation que SOC2) avait accepté la livraison tardive et le fait qu'elle ne pouvait en tout état de cause pas vendre les tapis à X au prix de 5,85 était un élément de fait déterminant pour la solution du litige.

b) De même les juges d'appel ont retenu que << le 25 novembre 2009 X a envoyé une confirmation de commande à SOC2). Le prix convenu était de 5,85 EUR par tapis et le délai de livraison a été fixé aux 25 et 26 janvier 2010 >>.

En faisant cette constatation, la Cour a entièrement négligé d'autres éléments de fait lui soumis, notamment les constatations pourtant retenues, à savoir qu'SOC2) avait accepté une livraison tardive à un moment où son client X lui avait déjà fait savoir qu'il n'acceptait pas une livraison tardive de la marchandise.

De ce fait, les tapis ne pouvaient être vendus à par SOC2) à X.

L'ensemble de ces éléments permettent de retenir que les constatations de fait à la base de la décision, étaient donc encore insuffisantes sur ce point.

La décision attaquée qui a déclaré la demande reconventionnelle de SOC2) fondée au titre du préjudice commercial a négligé une partie des constatations en fait qu'elle aurait dû faire pour juger correctement l'affaire. »

Attendu que le défaut de base légale suppose que l'arrêt comporte des motifs de fait incomplets ou imprécis qui ne permettent pas à la Cour de cassation de contrôler la bonne application de la loi ;

qu'il en suit que le moyen, en ce qu'il n'indique aucun cas d'ouverture par référence à un texte de loi, est irrecevable ;

Sur les troisième, quatrième et cinquième moyens de cassation réunis :

tirés, **le troisième**, « de la violation de la loi, sinon fausse application de l'article 61 du Nouveau code de procédure civile :

L'article 61 du Nouveau code de procédure civile dispose :

<< Le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables.

*Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et aux actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée. (...).
>>*

Le contrôle de la qualification du contrat par les juges du fonds relève de la compétence de la Cour de cassation.

La Cour de cassation vérifie, sur la base des constatations de l'arrêt relatives au contenu des obligations, que le juge du fond a correctement qualifié la convention, toute fausse qualification du contrat au regard des notions légales constituant une fausse application de la loi (<< La Cassation en matière civile >>, J. Boré/L. Boré, n°62-103, éd°2009/2010).

La Cour de cassation procède ainsi à un contrôle de la dénaturation ; dérogation directe à la règle selon laquelle la Cour de cassation est juge du droit et non du fait.

Ce contrôle s'applique à l'interprétation de différents actes écrits, notamment ceux de la procédure et les contrats.

Il est certes vrai que l'interprétation d'un contrat constitue une question laissée au pouvoir souverain du juge du fond, ce principe a, à nouveau, comme limite la dénaturation du sens du contrat.

Le principe est que le juge du fond n'a pas à interpréter de tels documents dès lors qu'ils sont clairs et précis, c'est-à-dire que leur sens ne fait pas de doute.

Le pouvoir souverain du juge du fond ne commence donc que lorsque l'écrit exige une interprétation, ce qui peut résulter soit de sa rédaction ambiguë, soit de la juxtaposition de stipulations dont le rapprochement crée une équivoque (<< La distinction du fait et du droit dans le pourvoi en cassation en matière civile >>, J-L Aubert, Recueil Dalloz 2005, n°17, p. 1115 s.).

S'il interprète un écrit qui est clair et précis, la Cour de cassation, après avoir vérifié cette qualité, censure la décision attaquée.

La Cour de cassation assure le respect de la vérité des actes.

Ainsi, les pouvoirs de constatations souverains des juges du fond s'arrêtent lorsqu'est en cause la dénaturation d'une pièce, ce qui est le cas en l'espèce.

La Cour suprême contrôle la qualification des contrats commerciaux, comme celle de tous les autres contrats.

En l'occurrence, le contrat liant les parties s'analyse en un contrat de transport.

En l'espèce, sur le connaissement (Bill of Lading) daté du 5 janvier 2010, la société SOC1) figure en qualité de << delivery agent >> (pièce n°12).

La demanderesse en cassation apparaît donc comme le transporteur sur le connaissement ainsi que sur l' Arrival Notice (pièce n°13).

Ces documents sont clairs et précis, en ce que la demanderesse en cassation apparaissait comme le transporteur.

La nature de la convention liant l'entreprise de transport à son client doit, avant tout, être recherchée dans la commune intention des parties.

Lorsqu'elle a été clairement affichée, cette commune intention doit seule être prise en compte, les conditions matérielles de l'exécution du transport ne pouvant la remettre en cause (Lamy Transport, Tome 1, Route Transport intérieur et international, éd° 2012, n°8).

Or qu'en l'espèce la Cour d'appel au lieu de s'en tenir à l'intention des parties qui consistait à conclure un contrat de transport, la Cour d'appel a qualifié le contrat de contrat de commission de transport en retenant à la page 9 :

<< Le contrat de transport se définit comme celui par lequel un prestataire s'engage, moyennant paiement d'un prix, à déplacer des personnes ou des biens. Il est admis en cause que SOC1) a organisé le transport de marchandises pour le compte d(SOC2) depuis la Chine vers l'Europe. Le contrat entre parties ne saurait partant s'analyser comme un contrat de transport, mais comme un contrat de commission de transport dans le cadre duquel le commissionnaire de transport, le prestataire, SOC1), s'est engagé à organiser le déplacement de marchandises en son nom propre et pour le compte de son donneur d'ordre, le commettant, la société SOC2) >>,

En retenant pour qualifier SOC1) de commissionnaire de transport qu'elle s'était engagée à organiser le déplacement de marchandises en son nom propre et pour le compte de son donneur d'ordre le commettant, SOC2), sans préciser en quelle qualité SOC1) apparaissait sur le document de transport, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Il appartient à la Cour de cassation de sanctionner le fait qu'un juge a méconnu la nature de la convention et lui a donné une conséquence légale erronée (Cass. 16 juillet 1886, Pasicrisie, 2, 464) ou encore le fait que des conséquences erronées en droit ont été déduites des faits (Cass. 11 juillet 1911, p.8, 139).

Les conséquences de cette qualification erronée sont d'importance pour la partie demanderesse en cassation, ne pouvant ainsi notamment pas bénéficier des dispositions prévues par la convention CMR, pourtant mentionnée dans les documents contractuels, parmi lesquelles surtout celles relatives à la limitation de l'indemnisation du dommage. »

le quatrième, « de la violation de la loi, sinon dénaturation de la loi, violation des articles 1134-1 et 1134-2 du Code civil :

L'article 1134-1 du Code civil dispose que :

<< La convention qui donne naissance à des obligations réciproques oblige, sauf intention ou usage contraires, chaque partie à exécuter son obligation de façon à ce qu'elle coïncide avec l'obligation corrélative de l'autre partie << ; et

L'article 1134-2 du Code civil dispose que :

<< Lorsqu'une des parties reste en défaut d'exécuter une des obligations à sa charge, l'autre partie peut suspendre l'exécution de son obligation formant la contrepartie directe de celle que l'autre partie n'exécute pas, à moins que la convention n'ait prévu en faveur de cette partie une exécution différée >> ;

L'arrêt attaqué viole les articles 1134-1 et 1134-2 à double titre, chacune des violations étant reprise dans une branche du moyen de cassation suivant :

première branche du moyen de cassation :

L'article 1134 du Code civil prohibe toute dénaturation d'une convention ou d'une pièce versée au procès.

Il échet de rappeler que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties.

La dénaturation peut se définir comme la méconnaissance par le juge du fond du sens d'un écrit clair et précis justifiant la cassation de l'arrêt dont elle entache un motif essentiel.

La décision entreprise est critiquée alors qu'en déclarant que << Il est établi en cause que SOC1) a commis une faute en retenant abusivement les deux containers. Elle doit partant indemniser SOC2) du préjudice lui accru de ce chef >> (page 11 de l'arrêt) les juges du fond ont violé les dispositions des articles 1134-1 et 1134-2.

Par là, ils ont considéré que la société SOC2) pouvait valablement refuser de payer la livraison des containers dans la mesure où SOC1) était en défaut d'exécuter son obligation consistant dans la livraison de la marchandise (deux containers) alors que l'obligation d'une partie doit consister, selon l'article 1134-1, l'obligation corrélative de l'autre partie.

L'obligation corrélative de l'obligation de délivrance du vendeur se trouve être l'obligation de l'acheteur de payer le prix prévue à l'article 1650 du Code civil.

Il importe de rappeler qu'SOC2) n'a, à ce jour, toujours pas réglé le montant de 18.809,01 EUR correspondant aux 6 containers livrés en date du 11 février 2010.

En application de l'article 1134-2, l'obligation corrélative dont la société SOC2) pouvait suspendre l'exécution, dans le cas où le vendeur n'exécuterait pas son obligation de délivrance, était son obligation de payer le prix des deux containers seulement et certainement pas des 8 containers.

Il ressort des pièces versées aux débats que la volonté des parties était clairement fixée en ce que la livraison était conditionnée par le paiement du prix.

Il y a lieu d'ajouter que l'article 1156 du Code civil prescrit au juge du fond de << rechercher quelle a été la commune intention des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes. >>

La Cour de cassation contrôle la dénaturation des actes, elle procède à une recherche de l'intention des parties, alors qu'elle se borne à vérifier la clarté des déclarations de volonté dont l'article 1134 du Code civil impose le respect (<< La Cassation en matière civile >>, J. Boré/L. Boré, n°79.58, éd°2009/2010).

En méconnaissant le caractère corrélatif des obligations des parties, la Cour d'appel a dénaturé la convention des parties et violé les articles 1134-1 et 1134-2 du Code Civil.

Partant, l'arrêt du 23 janvier 2014 encourt la cassation.

seconde branche du moyen de cassation :

La Cour a encore méconnu les dispositions des articles 1134-1 et 1134-2, en ce qu'elle a considéré que : << La faute du débiteur d'une obligation de résultat est établie par le seul fait de l'inexécution de l'obligation et du résultat promis >> (page 10 de l'arrêt).

L'arrêt attaqué ne fonde sa décision que sur une supposée violation de ses obligations par SOC1) : à savoir la délivrance de deux containers.

Le contrat est un acte synallagmatique qui implique des obligations pour les deux parties.

L'article 1650 du Code civil prévoit que : << La principale obligation de l'acheteur est de payer le prix >>.

Cependant, la Cour d'appel a négligé cette obligation incombant à la société défenderesse en cassation.

Alors que sur la base des articles 1134-1 et 1143-2 du Code civil, la partie demanderesse pouvait parfaitement s'abstenir de livrer les deux containers tant que la société SOC2) restait en défaut d'exécuter son obligation, à savoir de payer le prix.

Par conséquent, l'inexécution de l'obligation de la demanderesse en cassation trouvait sa source dans l'inexécution de l'obligation de la société défenderesse en cassation.

Il est reconnu que la Cour de cassation, juge du droit, détermine quelles sont les obligations légales attachées à tel type de contrat.

La Cour de cassation apprécie ainsi la nature de ces obligations.

Elle en détermine aussi l'étendue.

En faisant abstraction du fait que l'obligation de paiement de l'acheteur et l'obligation de délivrance du vendeur sont liées et en considérant que SOC1) avait commis une faute en ne livrant que 6 containers au lieu de 8, malgré que d'un autre côté, SOC2) n'avait payé aucun des containers, l'arrêt de la Cour d'appel a violé les dispositions des articles 1134-1 et 1134-2 du Code civil.

Il s'en suit que l'arrêt de la Cour doit être cassé de ce chef. »

le cinquième, *« de la violation de de la loi, en l'occurrence violation de l'article 1612 du Code civil,*

L'article 1612 du Code civil dispose que :

<< Le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose, si l'acheteur n'en paye pas le prix, et que le vendeur ne lui ait pas accordé un délai pour le paiement. >>.

L'article 1612 instaure donc un droit de rétention qui << est le droit pour la personne qui détient une chose appartenant à son débiteur de conserver cette chose par devers elle en attendant le règlement intégral de sa créance >> (SIMMLER et DELEBECQUE, << Les sûretés - La publicité foncière >>, Précis Dalloz, 4^{ème} édition, page 474, n° 566).

En effet, << le défaut de délivrance peut se justifier par une permission de la loi. Il en va ainsi lorsque l'acheteur n'a pas lui-même exécuté son obligation de payer le prix au terme convenu. Le vendeur peut alors invoquer l'exceptio adimpleti contractus qui confine à l'exercice d'un droit de rétention par l'effet de l'article 1612 du Code civil >> (Précis DALLOZ COLLART-DUTILLEUIL et DELEBECQUE 7^{ème} édition << contrat civils et commerciaux >> page 229 n° 245).

Il est de principe que le transporteur est en droit de retenir les marchandises et documents en sa possession à titre de garantie des créances s'y rapportant (CA Paris, 5^e ch., 10 septembre 2003, n°2002/01414 ; Lamy Transport, Tome 1, Route Transport intérieur et international, éd° 2012).

En retenant à tort << que SOC1) n'était pas en droit de retenir deux conteneurs sous prétexte de ne pas avoir été payée et qu'elle a partant commis une faute en ne livrant que six containers au lieu de huit. >> (page 7 de l'arrêt), alors qu'il résultait clairement des pièces que les parties avaient convenu que ce serait la livraison qui serait conditionnée par le paiement, et non pas le contraire, la Cour d'appel a méconnu les dispositions de l'article 1612 du Code civil. »

Mais attendu que l'appréciation des relations contractuelles entre parties, des obligations en découlant et de l'inexécution de celles-ci relève du pouvoir souverain du juge du fond ;

Que les moyens ne sauraient être accueillis ;

Sur le sixième moyen de cassation :

tiré « de l'exception d'inexécution,

L'exception d'inexécution est un moyen de défense du contractant à qui on demande l'exécution de ses obligations, alors que le demandeur n'a pas exécuté celles qu'il avait lui-même à son égard. Le contractant qui invoque l'exception d'inexécution ne prétend pas rompre le lien contractuel... ; il suspend simplement ses propres prestations aussi longtemps que son cocontractant n'exécute pas ce qu'il lui doit >> (Boris STARCK << Les obligations tome 2 Contrat >> p 664 n°1629).

De plus, << le simple fait de ne pas exécuter sa prestation au motif que le débiteur n'exécute pas la sienne est à la fois une manifestation ferme de la volonté du créancier et un avertissement donné au débiteur d'avoir à s'exécuter >> (Boris STARCK << Les obligations tome 2 Contrat >> p 673 n°1650).

Il appartient au juge de vérifier que l'inexécution de ses obligations par l'une des parties à un contrat est proportionnée à l'inexécution par l'autre partie de ses propres obligations (Civ. 1^{ère}, 18 juillet 1995, n°93-16.338, Bull.civ. I, n°322).

Il a été retenu qu'en absence de cette recherche, la Cour d'appel a violé la loi (Com. 29 janvier 2013, n°11-28576 et 11-28979).

Or qu'en l'espèce la Cour d'appel a décidé que la demanderesse en cassation a retenu abusivement les deux containers sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée par les conclusions d'appel, si le non paiement de la facture litigieuse dans sa globalité par SOC2) n'autorisait pas la demanderesse à refuser de livrer les deux containers restants.

En décidant ainsi, elle a négligé de vérifier que SOC1), n'ayant reçu aucun paiement pour les 6 containers livrés à la société SOC2), n'a fait que suspendre l'exécution de son obligation de délivrance des deux containers restants aussi longtemps que son cocontractant n'a pas rempli son obligation qui consistait dans le paiement du prix.

L'arrêt est partant à casser. »

Attendu qu'à défaut d'indication d'un cas d'ouverture par référence à un texte de loi, le moyen tiré de l'exception d'inexécution est irrecevable ;

Sur le pourvoi incident :

Attendu que suivant un mémoire notifié à la demanderesse en cassation le 27 janvier 2015 et déposé à l'audience de la Cour du 29 janvier 2015, la défenderesse en cassation s'est désistée de son pourvoi incident ;

qu'il échet de lui en donner acte ;

Par ces motifs :

rejette le pourvoi principal ;

donne acte à la défenderesse en cassation du désistement de son pourvoi incident ;

condamne la demanderesse en cassation aux frais et dépens de l'instance en cassation, à l'exception de ceux du pourvoi incident qui restent à charge de la défenderesse en cassation, et en ordonne la distraction au profit de Maître Robert LOOS sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Georges SANTER, en présence de Monsieur John PETRY, premier avocat général d'Etat, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.