Arrêt civil

Audience publique du dix-huit décembre deux mille treize

Numéro 39451 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Roger LINDEN, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

E n t r e :

1. **A),** et son épouse,

2. **B),**

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 10 juillet 2012,

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

e t :

la société à responsabilité limitée C),

intimée aux fins du prédit exploit ENGEL,

comparant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

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

La société à responsabilité limitée C) (ci-après : la société C)) avait assigné les époux A) et B) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de les voir condamner, solidairement, sinon in solidum, sinon chacun pour sa part, à lui payer la somme de 16.658,19 €, avec les intérêts conventionnels de 12%, prévus à l'article 5 des « Conditions générales de vente (et pose s'il y a lieu) », sinon avec les intérêts légaux, à partir du 10 juillet 2008, sinon à partir du 11 février 2010, jour d'une mise en demeure, sinon à partir du 11 mai 2010, jour de la demande en justice, ainsi que la somme de 4.120 €, par application de l'article 5 desdites conditions générales qui prévoit à titre de clause pénale une majoration de 20% du montant des factures restées impayées, avec les intérêts tels que réclamés ci-dessus, et une indemnité de procédure de 1.500 €.

La société C) a exposé que les défendeurs restaient en défaut de payer le solde de trois factures ayant porté au total sur la somme de 39.000,95 € TTC pour la livraison et la pose d'une veranda adossée à leur maison d'habitation s.

Les défendeurs ont soutenu qu'ils avaient réglé l'intégralité du montant et se sont référés, à l'appui de leur moyen, aux mentions contenues dans la dernière facture 09F265 de la société C) du 30 juin 2009 qui portait sur le solde de 7.070,95 € qu'ils ont réglé par la suite, facture, qui, partant d'un total hors TVA redu de 37.865 €, mentionne deux acomptes payés par les clients qui sont à déduire, à savoir un montant de 11.000 € *(« à déduire votre acompte no 202 du 21/05/2008 »)* et un montant de 20.000 € *(« à déduire votre acompte no 229 du 10/06/2008 »)*. Ils ont partant soutenu que ces mentions valaient aveu extra-judiciaire dans le chef de la société qu'ils avaient réglé l'intégralité de la facture et plus spécialement l'acompte de 20.000 €

Tandis que le paiement de l'acompte de 11.000 € n'a pas été discuté en première instance, les contestations ont porté sur le paiement de l'acompte portant sur la somme de 20.000 €.

La société C) a fait valoir que la facture en question contenait une erreur de formulation, dès lors que deux factures contenant une demande d'acompte avaient déjà précédemment été envoyées aux clients, de sorte que la facture 09F265 aurait dû mentionner *« à déduire notre demande d'acompte no 229 du 10 juin 2008 »*, la mention litigieuse procédant d'une erreur d'écriture du comptable de la société.

Le tribunal de première instance, après avoir exposé dans son jugement contradictoire du 29 février 2012, que la société C) ne pouvait se retrancher derrière une erreur de l'un de ses salariés, a retenu que la force probante de l'aveu extra-judiciaire est laissée à l'appréciation des juges du fond et qu'il ne fait pas forcément foi contre celui à qui on l'oppose. Il a ajouté que la juridiction peut écarter un aveu qui semble manquer de vraisemblance ou encore subordonner la valeur de l'aveu extrajudiciaire à l'existence de preuves complémentaires. Le tribunal a retenu au vu des explications fournies par la demanderesse et du fait qu'une note de crédit du 19 décembre 2008 portant sur la somme de 3.941,81 € n'avait pas non plus été portée en déduction du solde réclamé, que le libellé litigieux de la facture ne reflétait pas à suffisance de droit la réalité du paiement de l'acompte de 20.000 €.

Les défendeurs n'ayant partant pas établi s'être libérés de leur obligation contractuelle, ils ont été condamnés à payer la somme de 16.658,19 €, étant entendu que la société a retranché du solde redu une note de crédit de 3.941,81 €.

Par exploit d'huissier du 10 juillet 2012, A) et B) ont régulièrement relevé appel du jugement signifié le 18 juin 2012 et concluent, par réformation, à voir débouter l'intimée de ses demandes et se voir relever des condamnations prononcées à leur charge. Ils formulent, à titre subsidiaire, une offre de preuve par l'audition d'un témoin tendant à établir que A) a remis à Monsieur C) durant l'été 2008 en espèces la somme de 20.000 € en mains propres. Ils concluent plus subsidiairement à la réduction de la clause pénale de 20% et à voir condamner l'intimée à supporter les frais et dépens des deux instances et à leur payer une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement dont appel. Elle soutient que l'offre de preuve par témoins est irrecevable au vœu de l'article 1341 du code civil. Elle demande à la Cour d'écarter l'attestation testimoniale d'XY) pour manque de crédibilité. Elle conclut, en ordre subsidiaire, à l'audition du témoin. Elle s'oppose à la demande subsidiaire des appelants en réduction de la clause pénale et réclame une indemnité de procédure de 1.500 €.

Les appelants font valoir que l'article 1341 du code civil ne s'applique pas, dès lors que la preuve est libre en matière commerciale. Ils formulent en instance d'appel une demande de remboursement pour le trop payé, demande à laquelle l'intimée s'oppose pour être nouvelle en instance d'appel et partant irrecevable.

Discussion

Le tribunal a correctement exposé les faits à la base du litige, de sorte que la Cour s'y réfère.

Reste en litige le paiement allégué de la somme de 20.000 €, HTVA, que les appelants soutiennent avoir payée. La Cour précise que le montant actuellement réclamé par l'intimée, à savoir 16.658,19 €, constitue le solde, TVA comprise, résultant de la différence entre ledit montant de 20.000 €, soit 20.600 €, TVA comprise, et une note de crédit de 3. 941,81 €, TVA comprise.

Le tribunal a encore correctement exposé les principes en matière d'aveu extrajudiciaire en insistant sur le pouvoir d'appréciation du juge du fond appelé à en apprécier la portée, dès lors que cet aveu diffère de l'aveu judiciaire qui a été fait devant le juge.

En effet, contrairement à l'aveu judiciaire dont l'article 1356, alinéa 2, du code civil précise qu'il "fait pleine foi contre celui qui l'a fait", l'aveu extrajudiciaire ne se voit reconnaître aucune force probante particulière qui s'imposerait au juge (Cass. 3e civ., 23 janv. 1969, n° 67-10.259 : Bull. civ. 1969, III, n° 66). Cela s'explique par les circonstances dans lesquelles l'aveu extrajudiciaire est recueilli, hors la présence du juge. On ne saurait dès lors imposer à celui-ci de s'y conformer. Le juge appréciera donc souverainement la force probante de l'aveu extrajudiciaire (Jurisclasseur civil, articles 1354-1356, fasc. 20, no 46 ss).

Les explications qui ont été fournies par l'intimée relativement à la mention litigieuse contenue dans la facture 09F265 du 30 juin 2009, à savoir que la société s'est limitée à réclamer le solde de la commande entre temps exécutée, les acomptes afférents antérieurs ayant été réclamés dans les factures envoyées précédemment de telle sorte qu'elle ne les a plus réclamés dans la facture finale, ne sont pas dénuées de tout fondement. Il s'y ajoute que les appelants ont réglé le premier acompte et le solde de la facture finale moyennant un virement bancaire, la somme litigieuse n'ayant en tous les cas pas été réglée au moyen d'un tel virement. Le tribunal a enfin relevé à bon droit que la facture du mois de juin 2009 ne fait pas non plus mention de la note de crédit NC 69 portant sur la somme de 3.941,81 € établie le 19 décembre 2008, réduisant d'autant le solde à payer sur la facture 229 du 10 juin 2008.

La mention litigieuse figurant sur la facture 09F265 ne saurait, au regard des éléments du dossier, valoir aveu univoque de la société C) quant au paiement tel qu'allégué par les appelants, de sorte que le moyen de défense principal des appelants est à écarter.

Ces derniers entendent établir, en ordre subsidiaire, le paiement du solde réclamé par la production d'une attestation testimoniale.

La preuve qu'ils entendent rapporter est dirigée contre un commerçant et n'a pour le surplus pas pour objet d'établir un acte juridique, mais uniquement un fait juridique, à savoir la remise de fonds, de sorte que l'offre de preuve ne se heurte pas, tel qu'opposé par l'intimée, à l'article 1341 du code civil.

Le témoin XY) a rédigé le 30 mai 2012 une attestation testimoniale qui est de la teneur suivante:

„ Zeugenaussage Teil I
Ich unterzeichneter XY), Vertreter von Beruf, nicht verwandt mit der Familie A).
Hiermit bestätige Ich folgendes:
Ich erinnere mich genau, dass Ich im Sommer 2008 Herrn A) auf seine Baustelle bei Ihm zuhause in X), besucht habe. Er hatte ein Termin mit einem kräftigen Herrn, wie später sich als Monsieur C) vorgestellt wurde.
Es ging um eine weitere Anzahlung der Veranda die dann anschliessend beglichen wurde. Herrn A) übergab in Barzahlung 20.000.-€ an den Herrn C).
Nach meine Nachfrage warum Herr A) 20.000.-€ zahlen wurde für eine noch nicht fertige Veranda, bekam Ich als Antwort: „Es ist nur eine „Tranche", die gesamte Veranda, wurde …..illisible.

Teil II Zeugenaussage
Ich habe Kenntniss, das meine Aussage vor Gericht vorgelegt wird und, dass Ich im Falle einer falschen Aussage gerichtlich belangt werden kann.

Aufgestellt am 30.05.2012
zu X)

XY) (signature)"

L'attestation est recevable étant donné qu'elle remplit les conditions formelles prévues aux articles 402 et suivants du nouveau code de procédure civile.

Elle est encore pertinente, étant donné que si les faits que le témoin y relate étaient établis, les appelants auraient établi s'être libérés de leur obligation de paiement.

L'intimée critique le contenu de ladite attestation et fait notamment valoir que le témoin n'aurait pas personnellement pu identifier l'interlocuteur de A) comme étant le sieur C), qu'il ne serait pas à même de dire si la remise portait effectivement sur la somme de 20.000 €, à défaut pour lui d'avoir compté les billets de banque, que la description de l'interlocuteur ne correspondrait pas au physique de C) père et fils qui sont tous les deux actifs dans la société. Elle en demande partant le rejet.

La demande de rejet n'est pas fondée, dès lors que les objections faites par l'intimée sont susceptibles d'être levées moyennant l'audition de l'attestateur.

Aux termes de l'article 403 du nouveau code de procédure civile, le juge peut toujours procéder, par voie d'enquête, à l'audition de l'auteur d'une attestation.

Il convient, dès lors, de faire droit à la demande subsidiaire de l'intimée et d'ordonner l'audition d'XY) sur les faits faisant l'objet de son attestation testimoniale du 30 mai 2012.

Les demandes des parties sont réservées dans l'attente du résultat de la mesure d'instruction.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

avant tout autre progrès en cause :

ordonne l'audition d'XY), ,

dit que cette audition portera sur les faits tels que relatés dans l'attestation testimoniale qu'il a rédigée le 30 mai 2012 en vue d'être produite en justice dans le cadre d'un litige opposant les époux A) et B) à la société à responsabilité limitée C),

contre-preuve réservée,

commet à ces devoirs d'instruction Monsieur le premier conseiller Roger LINDEN,

fixe l'enquête principale au 27 janvier 2014 à 09.00 heures,

fixe la contre-enquête au lundi, 03 mars 2014 à 09.00 heures,

chaque fois en la Chambre du Conseil de la salle d'audience CR.4.28, quatrième étage, en les locaux de la Cour Supérieure de Justice à Luxembourg, Bâtiment CR, Cité judiciaire, L-2080 Luxembourg,

dit que la société à responsabilité limitée C) devra déposer **au plus tard le 10 février 2014** au greffe de la Cour les noms, prénoms et demeures des témoins qu'elle voudra faire entendre lors de la contre-enquête,

réserve les demandes des parties et les frais.