Arrêt commercial

Audience publique du vingt-trois février deux mille onze.

Numéro 33665 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Annette GANTREL, première conseillère;
Eliane ZIMMER, première conseillère
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée AAA s.à r.l., *établie et ayant son siège social à L-…. UUU, 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 Frank SCHAAL de Luxembourg du 9 mai 2008,*

comparant par Maître Jean-Luc GONNER, avocat à Diekirch ;

e t :

l'entreprise individuelle de droit italien BBB, *établie et ayant son siège social à I-….. VVV, représentée par la dame CCC, commerçante, inscrite au registre de commerce et des sociétés de et à XXX (Italie) sous le numéro ……..,*

intimée *aux fins du susdit exploit SCHAAL,*

comparant par Maître Frédéric FRABETTI, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 21 août 2007 l'entreprise de droit italien BBB a fait comparaître la société à responsabilité limitée AAA devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 12.000 € à titre de solde d'une facture échue avec les intérêts légaux à partir de la mise en demeure du 22 septembre 2006, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde, ainsi que la somme de 136,50 € à titre de frais bancaires, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde. La société demanderesse a encore conclu à l'augmentation du taux d'intérêt de trois points.

L'entreprise BBB a fait exposer à l'appui de sa demande qu'elle a réalisé pour le compte de la société AAA des travaux d'installation et d'aménagement d'un magasin et que la société AAA lui reste redevoir de ce chef un solde de 12.000 € sur la facture du 11 juillet 2007 portant initialement sur le montant de 26.000 €, après règlement de la somme de 10.000 € au mois de juillet 2006 et après émission et remise de quatre chèques portant chacun sur le montant de 4.000 euros, dont trois chèques n'ont pas été honorés.

A l'audience du 19 décembre 2007 la société AAA a formé une demande reconventionnelle en paiement de la somme de 35.000 € du chef de violation par BBB de son obligation de livrer une chose exempte de vices et conforme aux stipulations contractuelles.

Par jugement rendu le 23 janvier 2008 le tribunal a fait droit à la demande de l'entreprise BBB en lui allouant le montant de 12.000 € avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice, a déclaré non fondée sa demande en paiement de frais bancaires, de même que la demande reconventionnelle de la société AAA. Elle a encore débouté BBB de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier du 9 mai 2008 la société AAA a relevé appel de ce jugement, signifié le 10 avril 2008.

La partie intimée conclut principalement à l'irrecevabilité de l'appel pour libellé obscur. Le moyen d'irrecevabilité tiré du libellé obscur n'est toutefois pas fondé, étant donné que la partie intimée a pu se rendre compte à suffisance de droit de l'objet de l'appel et des moyens de l'appelante, à savoir l'invocation de vices de conception et de réalisation pour résister à la demande en paiement du solde de la facture et pour justifier la demande reconventionnelle du chef de violation de l'obligation de livrer une chose exempte de vices et conforme aux stipulations contractuelles.

La société AAA oppose pour la première fois en instance d'appel l'irrecevabilité de la demande de l'entreprise BBB pour défaut de qualité

au motif qu' BBB *« n'a plus d'existence juridique, alors que suivant déclaration faite à la Chambre de commerce, de l'Industrie, de l'Artisanat et de l'Agriculture de XXX et YYY (Italie), auprès du registre de commerce et des sociétés la société BBB a cessé toutes ses activités en date du 30 juin 2007 et sollicité la radiation de l'entreprise le 6 juillet 2007 ; qu'en date du 19 octobre 2007 elle a effectivement été radiée du registre de commerce et de sociétés, au motif qu'elle a cessé toute activité ; qu'il en résulte qu'au moment d'introduire son action devant le tribunal de commerce de Diekirch en date du 21 août 2007 la société BBB avait déjà cessé toute activité et introduit une demande en radiation ; que par conséquent la procédure intentée en date du 21 août 2007 a été introduite par une société qui, à ce moment-là, n'existait plus juridiquement ».*

Elle fait encore valoir que la société ne prouve pas avoir été liquidée, de même qu'elle ne prouve pas que son associée unique CCC aurait été nommée liquidateur. Elle insiste par ailleurs sur le fait qu'il n'y a pas eu reprise d'instance.

La partie intimée réplique, qu'étant une société unipersonnelle dont le patrimoine se confond avec celui de l'entreprise individuelle de son associée CCC, elle n'a pas cessé d'exister juridiquement. Elle demande acte que *« la société unipersonnelle BBB même radiée du registre de commerce continue d'exister juridiquement pour les besoins de la cessation d'activité pour les tiers et contre les tiers, par le biais de son associé unique Madame CCC… »*.

Elle verse à l'appui de son argumentation une pièce rédigée en langue italienne, qui apparemment est une décision de justice italienne. La partie AAA demande le rejet de cette pièce en raison du fait qu'elle n'a pas été traduite dans une des langues officielles. Il y a lieu de faire droit à cette demande pour le motif invoqué.

La Cour constate, à la lecture de l'extrait du registre de commerce et des sociétés de XXX et YYY du 26 octobre 2009 relatif aux données d'identification de l'entreprise, que la partie intimée est une entreprise individuelle portant la dénomination BBB, que sur sa requête en date du 6 juillet 2007 elle a été radiée du registre en date du 19 octobre 2007, la raison de la radiation étant la cessation d'activités en date du 30 juin 2007.

Ledit extrait du registre de commerce italien, s'il prouve l'existence juridique de l'entreprise sous la dénomination BBB et sa radiation du registre de commerce en date du 19 octobre 2007 suite à la cessation d'activités, n'est pas de nature à prouver la cessation de l'existence juridique de l'entreprise, ni à la date de l'introduction de la demande en justice, ni d'ailleurs en cours de procédure. En effet la partie appelante n'établit pas que selon la loi italienne la radiation du registre de commerce et des sociétés d'une entreprise ou d'une société met un

terme à la personnalité morale de la société et à la capacité processuelle de l'entreprise ou de la société.

Le moyen d'irrecevabilité de la demande d'BBB, tiré du fait que l'entreprise n'aurait plus d'existence juridique, est partant à rejeter.

Dans le cadre de la demande principale de la partie BBB tendant au paiement du solde d'une facture du 11 juillet 2007, les premiers juges ont dit à bon droit et par une motivation à laquelle la Cour se rallie, que la pièce du 11 juillet 2007 n'est pas à qualifier de facture au sens de l'article 109 du code de commerce.

Quant aux faits, il n'est pas contesté et se dégage des pièces versées au dossier que la société BBB a effectué des travaux d'aménagement et d'installation d'un magasin pour le compte de AAA. Il échet de relever, quant aux pièces versées au dossier, que la Cour ne prend en considération que les seules pièces dûment traduites dans une des langues officielles et qu'elle prononce, conformément à la demande d'BBB, le rejet de quelques pièces remises par AAA relatives à l'offre des travaux pour autant qu'elles sont rédigées en langue italienne.

Selon la partie intimée, concluant à la confirmation du jugement entrepris, le solde redû s'élèverait à 12.000 €, après paiement de la somme de 10.000 € et encaissement d'un chèque portant sur 4.000 € ; trois autres chèques émis en date des 1er septembre 2006, 1er octobre 2006 et 1er novembre 2006 et portant chacun sur la somme de 4.000 € n'ont pas été honorés. Elle soutient avoir terminé les travaux et effectués toutes les fournitures comme prévu et elle conteste les non conformités invoquées ainsi que les vices, qui à supposer qu'elles existaient, seraient à qualifier d'apparents.

La partie AAA fait valoir à l'appui de son appel qu'BBB aurait commis des manquements graves ayant consisté dans des retards dans l'exécution des travaux et dans des défauts de conception et de réalisation, qui ne seraient pas des vices apparents. Elle soutient encore avoir fait bloquer les trois chèques litigieux en raison des vices apparues et verse en cause un rapport unilatéral établi en date du 9 mai 2008 et quatre attestations testimoniales en vue d'établir la réalité des vices et l'engagement de la part d'BBB de renoncer au paiement d'une partie du prix et elle conclut à l'institution d'une expertise technique. Elle demande par conséquent à voir déclarer la demande d'BBB non fondée.

Les premiers juges ont déclaré la demande de la société BBB fondée pour le montant de 12.000 € en disant que l'acceptation des prestations et partant de la créance de BBB s'est réalisée par l'émission et la remise de chèques après la fin des travaux et que par cette acceptation les vices, qui sont essentiellement des vices apparents, ont été couverts. Ils ont encore dit qu'il n'est pas indiqué par AAA quels autres

vices seraient à mettre à charge d'BBB et ils ont rejeté la demande en institution d'une expertise technique au vu de la carence de la partie AAA dans l'administration de la preuve.

La Cour constate, avec les premiers juges, que par l'émission de quatre chèques, dont trois chèques non honorés émis en date des 1er septembre, 1er octobre et 1er novembre 2006, et leur remise à BBB à titre de paiement, soit après la fin des travaux, les travaux ayant été terminé et le mobilier fourni au plus tard début août 2006 selon les propres affirmations de AAA, celle-ci a accepté les prestations et partant la créance de la partie intimée et ne peut actuellement se prévaloir de vices apparents, de défauts de conformité et de retards dans l'exécution pour résister à la demande en paiement. L'argument avancé par AAA que les 3 chèques litigieux auraient été bloqués en raison de l'apparition de malfaçons n'est pas à retenir dans la mesure où la raison du défaut d'encaissement des chèques n'est pas éludée.

Si la partie appelante entend prouver par les attestations testimoniales versées en cause (témoins DDD et EEE) que les représentants d'BBB ont été d'accord à réduire le solde du prix à 4.000 € en raison de prétendus malfaçons et retards dans l'exécution des travaux, ces attestations sont cependant trop vagues en ce qu'elles n'indiquent pas la date du prétendu accord entre parties et elles sont contraires au fait que AAA a accepté la créance par la remise des chèques après exécution des travaux. Les attestations sont partant à rejeter pour défaut de pertinence et de précision. Il en est de même des attestations testimoniales des clients du magasin, qui de façon vague se prononcent sur l'installation du magasin sans se prononcer concrètement sur l'existence de vices et défauts de conformité.

L'expertise unilatérale dressée à la demande de la partie AAA en date du 9 mai 2008, communiquée à la partie intimée, peut être retenue à titre d'élément de preuve, mais n'est pas de nature à prouver à elle seule l'existence de vices non apparents. Il se dégage tout au plus de cette pièce que l'expert a constaté un certain nombre de désordres qui sont à considérer d'apparents, à part le cas échéant le poste relatif au plan de travail, et couverts par les paiements de la partie appelante. Or à supposer établie la corrosion du plan de travail, ce vice minime par rapport au montant réclamé de 12.000 €, ne saurait permettre à la partie AAA de se soustraire au paiement du solde de la facture.

La partie appelante reste en défaut d'invoquer et d'établir l'existence de vices autres qu'apparents, les défauts indiqués dans ses conclusions d'appel du 30 avril 2010 étant essentiellement des défauts de conception et des vices apparents, ainsi que des prétendues non conformités par rapport à une offre et un état descriptif des travaux qui ne sont même pas versés au dossier.

C'est partant encore à bon droit que les premiers juges ont relevé la carence de la partie AAA dans l'administration de la preuve et ont fait

application de l'article 351 du Code de procédure civile pour rejeter la demande en institution d'une expertise.

BBB a interjeté appel incident en ce qui concerne sa demande en paiement de frais bancaires pour le montant de 136,50 €, demande qui a été rejetée à juste titre par les premiers juges, au motif que les pièces justificatives rédigées en langue italienne ne sont pas traduites.

Le jugement entrepris est partant à confirmer en ce que la demande principale d'BBB a été déclarée fondée pour la somme de 12.000 €.

La société AAA a déclaré réitérér sa demande reconventionnelle en paiement du montant de 35.000 € à titre de dommages et intérêts du chef de violation de l'obligation de livrer une chose exempte de vices et conformément aux stipulations contractuelles. Elle fait valoir aux termes de l'acte d'appel avoir *« dû, à ses propres frais, faire démonter une partie de l'installation livrée, car celle-ci n'était absolument pas conforme à la commande, ni aux règles les plus élémentaires de sécurité, ainsi la société AAA a dû faire installer à ses propres frais, partiellement une nouvelle installation, que ces frais supplémentaires doivent être supportés par la partie intimée ».* En ordre subsidiaire elle demande l'institution d'une expertise.

La partie BBB conclut à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle en raison de sa nouveauté et de son libellé obscur.

Cette demande, présentée déjà en première instance, n'est pas à qualifier de demande nouvelle, comme soutenu par la partie intimée. Elle n'est pas non plus libellée de façon obscure dans la mesure où il se dégage de l'acte d'appel que la société AAA invoque des malfaçons et des non conformités, qui auraient nécessité des travaux de transformation de l'installation pour lesquels la partie AAA entend obtenir le remboursement des frais.

La partie AAA reste en défaut de prouver la nécessité des prétendus travaux, ainsi que la réalité des travaux de transformation dans l'ampleur par elle invoquée. Aussi ne verse-t-elle la moindre pièce relative à l'offre, empêchant la Cour de voir dans quelle mesure il y aurait eu des non conformités par rapport aux stipulations contractuelles, au coût des travaux de transformation et à celui du mobilier remplacé et partant au montant des frais d'ores et déjà déboursés.

Dans ces conditions, vu la carence de la partie AAA dans l'administration de la preuve, sa demande subsidiaire en institution d'une expertise est à rejeter par application de l'article 351 du Code de procédure civile.

Le jugement est partant à confirmer en ce que la demande reconventionnelle de la société AAA a été déclarée non fondée.

Il est encore à confirmer en ce que les premiers juges ont débouté la société BBB de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Les deux parties concluent à l'allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

La société AAA, qui succombe dans son appel et est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel, ne peut prétendre à une indemnité de procédure et sa demande est à dire non fondée.

Il n'est pas inéquitable de laisser les frais non compris dans les dépens à charge de l'entreprise BBB et sa demande est également à rejeter.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit les appels en la forme ;

rejette le moyen tiré de l'irrecevabilité de la demande de l'entreprise BBB ;

rejette les moyens tirés de l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle ;

déclare les appels non fondés ;

partant confirme le jugement entrepris ;

rejette les demandes en octroi d'une indemnité de procédure ;

condamne l'appelante aux frais et dépens de l'instance d'appel, dont distraction au profit de Maître Frédéric Frabetti, sur ses affirmations de droit.