Arrêt commercial

Audience publique du treize juillet deux mille onze.

Numéro 36440 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, président de chambre;
Eliane ZIMMER, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

***la société à responsabilité limitée AAA s.àr.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 gérant actuellement en fonctions,*

***appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 20 juillet 2010,*

comparant par Maître Robert SCHONS, avocat à Luxembourg ;

e t :

***la société à responsabilité limitée BBB GmbH**, établie et ayant son siège social à D-….. VVV, inscrite au registre de commerce et des sociétés de VVV sous le numéro ……..., représentée par son gérant actuellement en fonctions,*

***intimée** aux fins du prédit exploit KURDYBAN,*

comparant par Maître Roy NATHAN, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 12 août 2009 la société à responsabilité limitée de droit allemand BBB GmbH a fait comparaître la société à responsabilité limitée AAA devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 19.223,55 euros lui redue suivant facture du 24 octobre 2008, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500.- euros.

La société BBB a exposé à l'appui de sa demande que la société AAA a commandé par internet une cuisine professionnelle, que le contrat de vente prévoit que le prix de 19.223,55 euros est à payer au moment de la livraison, que fin octobre 2008 elle a livré la cuisine à l'adresse de livraison indiquée dans la commande, à savoir un établissement dénommé CCC à WWW et qu'en contrepartie un chèque au montant de 19.223,55 euros lui a été remis, chèque qui a cependant été refusé par la banque faute de provision.

La société AAA a résisté à la demande en soutenant que la cuisine n'a jamais été livrée. Elle a demandé la résolution de la vente pour inexécution dans le chef du vendeur et remboursement de l'acompte de 5.000.- euros payé par elle en novembre 2008.

Par jugement rendu le 12 mai 2010 le tribunal a condamné la société AAA à payer à la société BBB la somme de 14.223,55 euros avec les intérêts conventionnels de 2,5% par mois à partir du 30^{e} jour de la facture, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000.- euros et a dit la demande reconventionnelle non fondée.

Par exploit d'huissier du 20 juillet 2010 la société AAA a régulièrement relevé appel de ce jugement non signifié.

A l'appui de leur décision les juges de première instance ont dit qu'afin d'établir la non livraison de la cuisine la société AAA verse une attestation testimoniale de DDD de la société EEE, suivant laquelle du matériel de cuisine non commandé lui aurait été livré à son commerce, que cette attestation est à rejeter pour ne pas être rédigée suivant les formes prévues à l'article 402 du Nouveau code de procédure civile et pour être invraisemblable dans son contenu, qu'on imagine en effet mal une société tierce accepter la livraison d'une cuisine professionnelle sans l'avoir commandée pour la laisser stockée non déballée dans sa snack-bar pendant 14 mois.

Ils ont dit que pour établir la livraison de la cuisine la société BBB produit des attestations testimoniales de ses livreurs qui attestent avoir livré le matériel commandé fin octobre 2008 à la société AAA, qu'elle verse également le chèque émis par la défenderesse pour un montant équivalent au prix de vente et daté du 23 octobre 2008, qu'il résulte par ailleurs des pièces que le chèque a été refusé par la banque faute de provision suffisante, que la défenderesse a procédé début novembre 2008 au paiement d'un acompte de 5.000.- euros et

qu'elle demande par courriel du 5 novembre 2008 pouvoir émettre un nouveau chèque pour le solde du prix de vente.

Sur base de ces éléments ils ont retenu que la livraison a eu lieu et que la société AAA doit en payer le prix lequel, compte tenu de l'acompte payé, se réduit à 14.223,55 euros.

A l'appui de son appel la société AAA maintient sa contestation d'une livraison de la cuisine, faisant plaider que l'intimée est en défaut de produire un bon de livraison dûment signé par l'appelante et que les attestations testimoniales versées par elle ne sont pas suffisamment précises.

Elle soutient que le chèque portant sur le paiement du montant intégral de la commande n'a pas été remis à l'un des livreurs, mais a été envoyé par courrier sans qu'il y ait eu livraison, étant donné que la société BBB exigeait le paiement du matériel avant la fourniture du matériel, qu'après avoir posté le chèque l'appelante, craignant que la société BBB était au bord de la faillite, a retiré l'argent couvrant le chèque, que pour prouver néanmoins sa bonne foi elle a payé un acompte de 5.000.- euros avant la prétendue livraison, pour payer le solde après la réception du matériel.

Ces affirmations de l'appelante sont contredites par les pièces versées. Il ressort tant de la commande, que de la confirmation de commande que le paiement était à faire au moment de la livraison. Dans son courriel du 5 novembre 2008 l'appelante s'excuse auprès de la société BBB "fuer das fehler hafte verhalten von meiner andren FFF zwzckchek" et demande "einen neuen chek des restbetrags ausstellen zu durfen" ce qui contredit son affirmation que dans la crainte – non expliquée – que la société BBB serait au bord de la faillite elle aurait retiré l'argent couvrant le chèque pour payer après livraison du matériel. Il faut au contraire déduire des excuses formulées dans ce courriel que la livraison a bien eu lieu.

La Cour retient donc avec les premiers juges que les pièces versées par la société BBB ainsi que les attestations testimoniales produites par elle établissent à suffisance de droit que la livraison de l'équipement de cuisine a eu lieu.

C'est dès lors à juste titre que les premiers juges ont condamné la société AAA au paiement du solde de la facture et l'ont déboutée de sa demande reconventionnelle en résolution du contrat et en restitution de l'acompte de 5.000.- euros payé par elle.

Le jugement est partant à confirmer.

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 se prévaloir des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et sa demande est à rejeter.

La demande de la société BBB est à dire fondée, étant inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elle a exposés en instance d'appel. Il y a lieu de lui allouer la somme de 650.- euros réclamée, justifiée au titre d'une participation aux honoraires d'avocat.

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 l'appel en la forme;

le dit non fondé et confirme le jugement entrepris;

condamne l'appelante à payer à la société à responsabilité limitée BBB Gmbh une indemnité de procédure de 650.- euros pour l'instance d'appel;

déboute la société à responsabilité limitée AAA de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau code de procédure civile et la condamne aux frais et dépens de l'instance d'appel, dont distraction au profit de Maître Roy Nathan, sur ses affirmations de droit.