Arrêt commercial

Audience publique du vingt-trois mai deux mille douze.

Numéro 35178 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 anonyme A, actuellement B, *établie et ayant son siège social à L-…. U, 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 21 juillet 2009,*

comparant par Maître Annick WURTH, avocat à Luxembourg ;

e t :

la société de droit belge C N.V., *établie et ayant son siège social à B-…. V, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, prise en sa succursale D S.A., établie et ayant son siège social à L-…. W, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……..,*

intimée *aux fins du susdit exploit SCHAAL,*

comparant par Maître Laurence LELEU, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Revu l'arrêt rendu en cause le 6 avril 2011 et le résultat de la mesure d'instruction à laquelle il a été procédé en exécution de cet arrêt.

Le témoin E déclare avoir été présent lors de l'inventaire qui a eu lieu fin décembre 2006 au dépôt F et se rappeler la présence des 692 fardes litigieuses qui contenaient du tabac de la marque I. Selon le témoin ces fardes avaient été mentionnées dans l'inventaire et avaient été chargées avec les autres marchandises sur un camion en présence d'un agent de la douane qui a scellé le camion. Le témoin ajoute que tout ce qui se trouvait dans le dépôt, donc y compris les 692 fardes, avait été enlevé, ce qui a été contrôlé par les trois parties F, A et C présentes lors de l'inventaire.

Le témoin G, à l'époque employé auprès de A et administrateur de cette société, déclare que la veille de l'inventaire les fardes litigieuses, qui avaient été retournées par un client, avaient été transférés au dépôt F, ceci spécialement pour être prises en compte dans l'inventaire, que lors de l'inventaire la société A était représentée par Monsieur H qui a informé le témoin que l'inventaire n'a pas été signé et qui lors de la réception de la facture de la société C avec en annexe l'inventaire a signalé au témoin que les fardes litigieuses manquaient sur l'inventaire.

Il résulte de ces témoignages que les fardes litigieuses se trouvaient au dépôt F lors de l'inventaire du 28 décembre 2006 et qu'elles ont été restituées à la société C.

La société C fait plaider qu'il résulte de l'inventaire que concernant l'article 2053751 (les fardes litigieuses) en aucun cas un quelconque montant n'a été comptabilisé en défaveur de A, les marchandises ayant manifestement été reprises par C, que A n'a donc subi aucun préjudice, qu'en effet *"en aucun cas le montant de 82.622,40 € n'a été calculé en prenant en compte ou non de la valeur de l'article 2053751 €, ce montant provenant de la simple addition de l'ensemble des sommes reprises dans la colonne «Values NEG»".*

La valeur de l'article 2053751, soit la somme de 25.916.- euros n'avait pas à figurer dans la colonne "Values NEG", représentant les articles manquants, mais dans la colonne "Values POS" représentant les articles présents, dont le montant total aurait dû être augmenté à concurrence de cette somme et s'élever, non pas à la somme de 31.288,35 euros figurant dans l'inventaire, mais à celle de 57.204,35 euros. La société A a donc bien subi un préjudice en voyant compenser la somme totale des valeurs négatives avec le montant de 31.288,35 euros seulement au lieu de celui de 57.204,35 euros.

La demande de la société A est par conséquent encore fondée à concurrence de la somme de 25.916.- euros et le jugement entrepris est à réformer en ce sens.

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

La société C, qui succombe en 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.

La demande de la société A est à dire fondée, étant inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer en instance d'appel. Il y a lieu de lui allouer la somme de 1.500.- euros au titre d'une participation aux honoraires d'avocat.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en continuation des arrêts des 14 juillet 2010 et 6 avril 2011 et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

dit l'appel fondé;

par réformation du jugement entrepris, dit la demande de la société anonyme A, actuellement B, encore fondée à concurrence de la somme de 25.916.- euros;

partant condamne la société anonyme de droit belge C N.V. à payer à la société anonyme A, actuellement B, en sus du montant alloué par le jugement du 13 mars 2009, la somme de 25.916.- euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde;

condamne la société anonyme C N.V. à payer à la société A, actuellement B, une indemnité de procédure de 1.500.- euros;

déboute la société anonyme C N.V. 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 Annick Wurth, sur ses affirmations de droit.