Arrêt commercial

Audience publique du dix-neuf décembre deux mille douze.

Numéro 36642 du rôle.

Composition :

Valérie HOFFMANN, conseillère-président;
Danielle SCHWEITZER, conseillère;
Elisabeth WEYRICH, conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme A S.A., *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 en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Franck SCHAAL de Luxembourg du 30 septembre 2010,*

intimée *sur appel incident,*

comparant par Maître Véronique HOFFELD, avocat à Luxembourg ;

e t :

la société à responsabilité limitée B s.àr.l., anciennement B1 s.àr.l., *établie et ayant son siège social à L-…. V, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., représentée par son gérant en fonctions,*

intimée *aux fins du susdit exploit SCHAAL,*

appelante *sur appel incident,*
comparant par Maître Léon GLODEN, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 11 février 2009, la société B a fait assigner la société A s.a. à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, aux fins de voir constater que la société A n'a pas contesté les factures n° F070539 et n° F 080445 des 27 août 2007 et 21 février 2008 endéans un délai raisonnable et qu'elle n'a jamais contesté la facture n° F 080019 du 2 janvier 2008. La société demanderesse a sollicité la condamnation de la société A au paiement du montant de 12.684,50 € augmenté des intérêts au taux directeur de la BCE majoré de 7 %, sinon des intérêts au taux légal, à partir de la mise en demeure du 29 octobre 2008, sinon de la demande en justice, sinon du jugement à intervenir jusqu'à solde. La demanderesse a en outre réclamé une indemnité de procédure de 2.000 € en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile ainsi que l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

La demande était basée principalement sur l'article 109 du code de commerce, subsidiairement sur les articles 1134 et suivants du code civil, et à titre plus subsidiaire encore sur la responsabilité délictuelle.

La société B a exposé à l'appui de sa demande qu'en date du 19 février 2004, elle a signé avec la société A une lettre d'engagement aux termes de laquelle elle s'est engagée à assumer la fonction de commissaire aux comptes de A. Le 26 février 2004, un contrat de domiciliation, ayant pris effet le 1er janvier 2004 a été conclu entre les deux parties. La société B aurait en outre effectué différents services pour le compte de la société A, tels que tâches de gestion et préparation de taxes d'abonnement, préparation des comptes et des déclarations de T.V.A..

Le 27 août 2007, la société B a adressé la facture n° F 070539 pour un montant de 12.742 € à la société A. Cette facture était relative à des prestations effectuées par la société B en tant que commissaire aux comptes et domiciliataire pour la période du 1er janvier 2006 au 30 juin 2007. En date du 26 novembre 2007, une note de crédit a été accordée à la société A pour un montant de 6.842,50 €.

Le 2 janvier 2008, la société B a émis la facture n° F 080019 pour un montant de 2.070 € concernant les frais de domiciliation relatifs à l'année 2008.

En date du 21 février 2008, a été émise la facture n° F 080445 pour un montant de 4.715 € concernant les services rendus pour la période du 1er juillet 2007 au 31 décembre 2007.

Le contrat de domiciliation a été résilié par la société B suivant courrier recommandé du 23 mai 2008.

Suivant courrier recommandé du 2 octobre 2008, la société A a contesté les factures des 27 août 2007 et 21 février 2008.

Malgré deux mises en demeure adressées à la société A en date des 29 octobre 2008 et 3 décembre 2008, la société A n'a pas réglé les trois factures susmentionnées.

En cours de procédure, la société A a conclu à titre reconventionnel à la condamnation de la société B à lui payer la somme de 6.612,50 € à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait qu'elle aurait dû faire appel à d'autres prestataires de service *« afin de remettre à jour les comptes sur trois ans ».*

La société A a réclamé une indemnité pour procédure abusive et vexatoire ainsi qu'une indemnité de procédure en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par jugement du 15 juin 2010, le tribunal a dit fondée la demande principale de la société B pour le montant de 12.684,50 € avec les intérêts au taux directeur de la BCE majoré de 7 % à partir de la mise en demeure du 29 octobre 2008 jusqu'à solde, dit non fondée la demande reconventionnelle de la société A, dit non fondée la demande de la société A en allocation d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire, dit non fondée la demande de la société A sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et condamné la société A à payer à la société B une indemnité de procédure de 500 €.

Pour statuer ainsi, les juges de première instance ont tout d'abord constaté que la facture du 27 août 2007 a été régulièrement contestée par la société A endéans un bref délai suivant télécopie du 31 août 2007. Ils ont ensuite relevé que suite à l'émission d'une note de crédit par la société B en date du 26 novembre 2007, la société A ne s'est plus manifestée jusqu'au courrier de contestation du 2 octobre 2008. Les contestations contenues dans ce courrier et relatives aux factures des 27 août 2007 et 21 février 2008 et qui sont intervenues 15 mois après l'émission de la 1ère facture et 8 mois après l'émission de la 2ème facture ont été rejetées par le tribunal comme étant tardives, ne pouvant plus faire échec au principe de la facture acceptée.

Le tribunal a relevé que la société A n'a pas contesté redevoir la facture du 2 janvier 2008.

En ce qui concerne la demande reconventionnelle tendant à la condamnation de la société B au paiement de la somme de 6.612,50 €, le tribunal a indiqué que la société A est recevable à contester les services prestés par la société B au motif qu'une facture est destinée à prouver l'existence d'un engagement et non pas son exécution. Il a toutefois rejeté la demande de la société A faute par celle-ci d'avoir rapporté la preuve de l'inexécution par la société B de ses obligations.

Suivant exploit d'huissier du 30 septembre 2010, la société A a régulièrement relevé appel de ce jugement lui ayant été signifié en date du 23 août 2010.

Elle conclut par réformation de la décision entreprise à être déchargée de toute condamnation prononcée à son encontre, à voir dire fondée sa demande reconventionnelle tendant au paiement de la partie intimée au montant de 6.612,50 € au titre du préjudice par elle subi du fait de l'inexécution par la société B de ses prestations. Elle réclame également une indemnité de procédure de 2.500 € en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

En ce qui concerne la demande principale, l'appelante critique les juges de première instance pour l'avoir condamnée en application de la théorie de la facture acceptée alors qu'aux termes de l'article 61 de la loi du 1er juillet 2003 modifiant et complétant la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée, une facture doit être émise au plus tard le quinzième jour du mois qui suit celui au cours duquel la livraison de biens ou la prestation de services a été effectuée. En l'occurrence les factures litigieuses des 27 août 2007 et 21 février 2008 auraient été émises au-delà dudit délai prévu par la loi de sorte que l'intimée ne saurait tirer aucune conséquence de ces factures. L'appelante renvoie encore à l'article 62(3) de la loi précitée pour soutenir que les factures litigieuses ne comportent pas les mentions obligatoires relatives à l'étendue et à la nature des services rendus, ni quant à la date des prestations litigieuses, au taux horaire, au nombre exact d'heures prestées, de sorte que la théorie de la facture acceptée ne saurait trouver application en l'espèce.

L'appelante reproche ensuite au tribunal de ne pas avoir pris en considération les deux télécopies des 22 février 2008 et 2 octobre 2008. Le courrier du 22 février 2008 ne serait intervenu que 3 mois après l'émission de la note de crédit du 26 novembre 2007 et l'appelante donne à considérer que les factures à vérifier sur étaient rédigées en anglais, qu'il aurait fallu vérifier la réalité des prestations fournies, leur concordance avec les factures émises et l'adéquation entre les montants facturés et les montants initialement prévus. Tout cela aurait justifié un délai de protestation plus long. Aussi, ni les contestations contenues dans le courrier du 22 février 2008 ni celles émises dans le courrier du 2 octobre 2008 ne seraient tardives et elles devraient être prises en considération pour faire échec à la théorie de la facture acceptée.

Il est ensuite reproché aux juges de première instance de ne pas avoir fait droit à la demande reconventionnelle de la société A en allocation de dommages-intérêts pour inexécution par la société B de ses obligations. Aussi, la société appelante fait valoir que l'intimée aurait commis des erreurs sur le solde de l'exercice 2006 et qu'elle ne l'aurait pas conseillée en ce qui concerne l'assujettissement à la TVA. En outre les honoraires facturés ne correspondraient pas aux accords contractuels. Afin de rapporter la preuve des inexécutions par la société B notamment en rapport avec les déclarations de TVA, l'appelante se réfère à une attestation testimoniale qu'elle verse aux débats et formule en ordre subsidiaire une offre de preuve par témoins.

Dans la motivation de son acte d'appel, la société A sollicite encore la résolution du contrat conclu entre parties. Elle soutient à l'appui de cette demande qu'en réalité, la société B n'aurait pas la qualité de commissaire aux comptes de sorte qu'elle n'aurait pas pu déposer les comptes annuels 2004, 2005 et 2006 de la société A

La société A invoque l'article 541 du code de procédure civile, soit 674 du nouveau code de procédure civile aux termes duquel il ne sera procédé à la révision d'aucun compte, sauf aux parties s'il y a erreurs, omissions, faux ou doubles emplois, à en former leurs demandes devant les mêmes juges. Elle ne tire cependant aucune conséquence juridique de ce texte en termes de formulation de demande, de sorte qu'il n'y a pas lieu de s'attarder sur ce moyen.

Dans la motivation de son acte appel, la société A sollicite encore l'allocation d'une indemnité de 2.500 € pour procédure abusive et vexatoire.

La société B déclare interjeter appel incident contre la décision entreprise en ce que les juges de première instance ont décidé, concernant la facture du 27 août 2007, qu'elle a été régulièrement contestée endéans le bref délai. Elle reproche au tribunal de ne pas avoir retenu, en ce qui concerne la télécopie du 31 août 2007, qu'elle ne remplit pas les conditions d'une protestation et partant d'une protestation en temps utile. En outre le dit courrier ne comporterait que des contestations vagues et imprécises, concernerait trois sociétés indistinctement et ne mentionnerait ni les références, ni les montants des factures.

L'intimée réclame la confirmation du jugement entrepris pour le surplus en ce qu'il a fait droit à sa demande principale en application de la théorie de la facture acceptée. Elle conclut en ordre subsidiaire à voir dire fondée cette demande en application des articles 1134 et suivants du code civil, plus subsidiairement sur base de la responsabilité civile.

L'intimée sollicite une indemnité de procédure de 5.000 € en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Quant à la demande principale :

La Cour se doit de constater que la société A ne conteste pas être redevable de la facture du 2 janvier 2008.

Quant aux deux autres factures, l'appelante au principal soutient que ce serait à tort que les premiers juges ont admis qu'elle n'aurait pas valablement protesté par télécopies respectives des 22 février 2008 et 2 octobre 2008 contre les prestations qui ont fait l'objet de la facture n° F070539 du 27 août 2007, suivie d'une note de crédit du 26 novembre 2007 et la facture n° F080445 du 21 février 2008.

Elle fait valoir que les documents des 27 août 2007 et 21 février 2008 ne constituent pas des factures dès lors qu'ils ne renseignent ni sur la matière, ni sur la qualité, ni sur la quantité des services apparemment prestés.

Or contrairement à l'argumentation de la société appelante au principal, les moyens tirés de la violation de l'article 62(2) et de l'article 62(3) de la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée ne sont pas pertinents étant donné que ces dispositions s'inscrivent dans le cadre des mesures tendant à assurer le paiement de la taxe sur la valeur ajoutée et ne sont pas de nature à avoir une incidence sur la mise en œuvre de la théorie de la facture acceptée.

La Cour tient à ajouter qu'aucune disposition légale de droit commercial ne détermine les mentions de la facture, que celles-ci se déduisent de sa fonction et qu'il s'ensuit que toute facture doit affirmer une créance, en indiquant sa cause et son montant, et mentionner le nom du fournisseur et du client.

La cause de la créance doit être formulée en des termes tels que le client ne puisse avoir de doutes quant à l'identité des prestations ou marchandises lui ayant été mises en compte et lui permettre ainsi de vérifier si ce qui a été facturé correspond à la commande et à la fourniture.

Il résulte de l'examen des documents litigieux qu'ils émanent de la société B en tant que fournisseur de prestations et qu'ils contiennent à l'adresse de la société A l'affirmation de créances de montants déterminés.

Par les termes *« 1. Legal services : meeting with Mrs F(…) and preparation and organisation of the AGM for the approval of the FS 2005 » ,* de l'écrit du 27 août 2007, la cause de la créance a été indiquée en des termes suffisamment clairs pour permettre à la société A de procéder à l'identification et la vérification des prestations lui ayant été mises en compte.

Le document litigieux du 21 février 2008 mentionne 3 postes, *« 1. VAT services (our assistance for the preparation and filling of the quarterly VAT returns for the 2nd and 3rd quarter 2007) ; 2. Tax services (preparation of the tax balance sheet and tax return for the years 2005 & 2006) ; 3. Administration services , day-to-day administration for the period, various correspondences and contacts with Mrs F, meeting with the client ».*

Les termes utilisés dans ce document sont également à considérer comme ayant été de nature à révéler à la société A les causes des créances réclamées.

Il suit de ce qui précède que les écrits des 27 août 2007 et 21 février 2008 sont bien à considérer comme factures.

Il est de principe que le commerçant qui n'est pas d'accord au sujet de la facture de son cocontractant doit prendre l'initiative d'émettre des protestations précises valant négation de la dette endéans un bref délai à partir de la réception de la facture.

La durée du délai de protestation est essentiellement brève. Le fournisseur ne peut être tenu dans l'incertitude par son client commerçant. Il a le droit à une attitude franche, sans tergiversation de la part de son client. Il n'y a pas de commerce viable sans célérité et sans loyauté dans les transactions des commerçants (La Facture par A. Cloquet, p.217).

La société B déclare interjeter appel incident contre la décision entreprise en ce que les juges de première instance ont décidé, concernant la facture du 27 août 2007, qu'elle a été régulièrement contestée endéans le bref délai par une télécopie du 31 août 2007.

En l'occurrence, c'est pour des motifs corrects que le tribunal a relevé que la télécopie du 31 août 2007 constitue une contestation précise de la facture du 27 août 2007 mettant en échec le principe de la facture acceptée.

L'appel incident n'est dès lors pas fondé.

Suite à la note de crédit du 26 novembre 2007 par laquelle la société B a ramené le montant de cette facture de 12.742 € à 5.899,50 €, la société A a émis des réclamations en date du 22 février 2008. Son second courrier de contestation date du 2 octobre 2008.

La Cour tient à préciser qu'une fois que le client a disposé du temps nécessaire au contrôle de la facture, s'il n'est pas d'accord, une protestation rapide s'impose (cf : La Facture, André Cloquet, page 217, n° 587).

Si la vérification porte uniquement sur l'exactitude de la facture, le client doit protester dans le délai le plus bref. (cf : même référence : pages 218 et 219, nos 594 et 595).

Or les protestations formulées 3 mois après la note du crédit du 26 novembre 2007 sont tardives de sorte que c'est à bon droit que le tribunal a considéré la facture du 27 août 2007, ramenée à 5.899, 50 €, comme ayant été acceptée.

L'appel n'est dès lors pas fondé sur ce point.

En ce qui concerne la facture n° F080455 du 21 février 2008, la Cour adopte également les motifs des premiers juges pour retenir le principe de la facture acceptée.

L'appel n'est pas non plus fondé de ce chef.

Il y a donc lieu de confirmer le jugement de première instance en ce qu'il a dit fondée la demande principale.

<u>Quant à la demande reconventionnelle :</u>

La société A soutient que c'est à tort que les premiers juges n'ont pas déclaré fondée la demande reconventionnelle en paiement de la somme de 6.612,50 € au titre du préjudice subi par elle, résultant des inexécutions commises par la société B.

Elle réclame en outre la résolution du contrat conclu avec la société B.

L'intimée conclut à l'irrecevabilité de la demande en résolution comme étant une demande nouvelle en appel prohibée par l'article 592 du nouveau code de procédure civile.

La Cour se doit de constater que cette demande n'avait pas été formulée en première instance de sorte qu'elle est à déclarer irrecevable en application de l'article 592 du nouveau code de procédure civile.

Quant à la demande de la société A tendant à la condamnation de la société B au paiement de dommages et intérêts, la Cour a précédemment constaté dans le cadre de l'analyse de la demande principale, que les protestations de la partie appelante à l'encontre des factures des 27 août 2007 et 21 février 2008 sont tardives.

L'acceptation d'une facture, affirmant l'existence d'une créance en raison de prestations exécutées, implique manifestation d'accord sur l'exécution correcte des prestations. Cette acceptation entraîne par voie de conséquence la forclusion à se prévaloir de la mauvaise exécution par le prestataire de service de ses obligations contractuelles.

C'est dès lors à bon droit, quoique en partie pour d'autres motifs, que le tribunal a déclaré non fondée la demande reconventionnelle de la société A.

Il n'y a en conséquence pas lieu d'examiner l'attestation testimoniale versée aux débats par la société A ni l'offre de preuve formulée par la partie appelante qui est à déclarer irrecevable comme n'étant ni pertinente, ni concluante.

Au vu de l'issue du litige, c'est encore à juste titre que les premiers juges ont rejeté la demande de la société A en octroi d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire ainsi que celle basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile et déclaré fondée à concurrence de 500 € la demande de la société B en allocation d'une indemnité de procédure.

L'intimée ayant dû recourir aux services rémunérés d'un avocat pour assurer sa défense en appel, il paraît inéquitable de laisser à sa charge exclusive l'intégralité des sommes exposées, non compris dans les dépens. L'indemnité de procédure devant revenir à la partie intimée est fixée ex aequo et bono à 1000 €.

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 principal et incident,

déclare l'offre de preuve de la société A s.a. irrecevable,

dit les appels principal et incident non fondés,

confirme le jugement déféré quoique partiellement pour d'autres motifs,

dit non fondée la demande de la société A s.a. en octroi d'une indemnité de procédure,

dit fondée la demande de la société B s.àr.l. en allocation d'une indemnité de procédure en application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile à concurrence de 1000 €,

condamne la société A s.a. à payer à la société B s.àr.l. une indemnité de procédure de 1.000 €,

condamne la société A s.a. aux frais et dépens de l'instance d'appel.