

Arrêt commercial

Audience publique du vingt-cinq mars deux mille quinze

Numéro 37755 du rôle.

Composition :

Roger LINDEN, président de chambre;  
Marianne HARLES, conseillère ;  
Jean ENGELS, conseiller;  
Patrick KELLER, greffier.

**Entre :**

**A**, établie et ayant son siège social à (...), 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 Tom NILLES d'Esch-sur-Alzette du 17 juin 2011,

comparant par Maître Denis PHILIPPE, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**et :**

**1) B**, établie et ayant son siège social à (...), inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le numéro (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit NILLES,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

*2) C, établie et ayant son siège social à (...), inscrite auprès de la Banque Carrefour des Entreprises sous le numéro (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

*intimée aux fins du susdit exploit NILLES,*

*comparant par Maître François TURK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.*

## **LA COUR D'APPEL :**

Par acte d'huissier du 28 juillet 2008, la société A a fait donner assignation à la société B (ci-après la société B) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, selon la procédure civile, aux fins de voir prononcer la résolution judiciaire du contrat d'entreprise liant les deux sociétés, voir la société défenderesse condamner principalement à payer à la demanderesse le montant de 362.311,70 €, sinon, à titre subsidiaire, celui de 68.678,06 €, avec les intérêts au taux légal à compter du jour du préjudice, 1<sup>er</sup> octobre 2007, sinon de l'acte introductif d'instance jusqu'à solde. La société requérante s'est réservée le droit d'augmenter sa demande en cours d'instance en fonction du surcoût réel par elle exposé pour terminer les travaux restés inachevés par la partie adverse ainsi que les pénalités de retard éventuellement rédues et a réclamé une indemnité de procédure de 3.000 €.

Par acte d'huissier du 4 septembre 2008, la société B a fait donner assignation en intervention à la société C (ci-après la société C) aux fins de se voir tenir quitte et indemne par ladite société de toute condamnation qui serait prononcée à sa charge.

En cours d'instance, la société A a réduit sa demande à 27.885,66 €. La société B a formulé une demande reconventionnelle tendant à la condamnation de la demanderesse à lui payer le montant de 7.636,20 €.

A l'appui de sa demande, la société A a exposé avoir été chargée par la société D, en sous-traitance, des travaux de revêtement des sols et de marquage du parking souterrain du terminal de l'aéroport de (...), qu'elle avait elle-même effectué les travaux de revêtement, mais sous-traité ceux relatifs au marquage proprement dit à la société B. Ces travaux n'auraient pas été exécutés selon les règles de l'art, de sorte qu'elle aurait refusé d'honorer les factures entretemps dressées par la société défenderesse qui, sur ce, aurait quitté le chantier. La requérante aurait chargé un expert de dresser un état des lieux et dû charger une entreprise tierce de finir les travaux.

La société B a soutenu que les conditions de travail dans lesquelles elle aurait été obligée de travailler auraient été catastrophiques en ce que ses ouvriers auraient dû, contrairement à ce qu'elle croyait, d'abord coller des bandes de cache autour des emplacements à marquer pour ensuite les peindre à la main, travail à exécuter en plein chantier en présence d'autres corps de métier qui auraient régulièrement roulé sur les bandes fixées au sol, les déplaçant, voire les arrachant.

La société mise en intervention C a conclu au débouté tant de la demande principale que de la demande en intervention.

Par jugement du 4 février 2011, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, après avoir joint les demandes, a déclaré les demandes principale et en intervention non fondées, dit fondée la demande reconventionnelle et condamné la société A à payer à la société B la somme de 7.636,12 € avec les intérêts au taux directeur de la Banque Centrale Européenne majoré de la marge, à courir à partir du 28 janvier 2009 jusqu'à solde, rejeté la demande de la société A basée sur l'article 240 du NCPC, mais condamné cette dernière à payer à la société B une indemnité de procédure de 500 €, laissé les frais de l'assignation en intervention à charge de cette dernière société et condamné la société A aux frais et dépens de l'instance principale, y compris les frais de l'expertise.

Pour statuer ainsi, le tribunal de première instance a retenu que la société A n'avait aucun intérêt personnel, né et actuel pour actionner la défenderesse en justice, dès lors qu'elle n'établissait pas que l'entreprise générale D aurait émis des réclamations voire introduit un recours contre elle relatifs à l'exécution des travaux de traçage effectués par la société B. Il a, en outre, rejeté la demande de la société A en restitution du montant de 7.453,97 € du chef de trop-payé par rapport à la facture du 25 septembre 2007 portant sur 13.529,06 €, au motif que la société se basait sur un calcul effectué par l'expert qui n'aurait pas tenu compte des stipulations contractuelles.

Quant à la demande reconventionnelle, elle a été accueillie sur base de la théorie de la facture acceptée.

Par acte d'huissier du 17 juin 2011, la société A a régulièrement interjeté appel contre le jugement signifié le 5 juillet 2011 et conclut, par réformation, à ce qu'il soit fait droit à sa demande principale et à se voir admettre à une offre de preuve par témoins, à voir rejeter la demande reconventionnelle et l'intimée B se voir condamner à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 €.

Elle fait valoir que, contrairement à ce qu'a retenu le tribunal de première instance, elle a intérêt à agir, dès lors que la société D a refusé de réceptionner les travaux exécutés par l'intimée et qu'elle a

dû avoir recours à une entreprise tierce polonaise pour réparer et terminer les travaux, suite à l'abandon du chantier par la société B. Elle se réfère au rapport d'expertise E pour appuyer sa demande en résolution du contrat ayant lié les parties, conclut à l'allocation de dommages-intérêts du chef de la réfection des travaux par la société tierce à laquelle elle a dû avoir recours et au rejet de la demande reconventionnelle.

L'intimée B conclut à la confirmation du jugement de première instance et à se voir allouer une indemnité de procédure de 3.000 €.

L'intimée C conclut principalement à la confirmation du jugement et subsidiairement à voir dire qu'elle n'a pas engagé sa responsabilité contractuelle à l'égard de la société B. Elle formule en ordre plus subsidiaire une offre de preuve par témoins. Elle fait valoir que le rapport d'expertise E ne lui est pas opposable faute d'avoir été convoquée lors des opérations menées par ledit expert.

### Discussion

La société anonyme A a sollicité en première instance la résolution judiciaire du contrat conclu avec la société B sur base de l'article 1184 du Code civil pour fautes et inexécutions contractuelles commises par celle-ci, et sa condamnation au montant de 27.885,66 euros du chef de travaux de réfection des traçages incorrectement exécutés, de trop-payé pour le travail fourni ainsi que de frais d'huissier et d'expertise exposés.

Le tribunal n'a pas fait droit à la demande au motif qu'il n'était pas établi que l'entreprise principale D qui lui avait sous-traité les travaux de revêtement et de mise en peinture ait fait valoir des réclamations voire introduit un recours relatifs à la qualité des travaux de traçage effectués par la société B. La juridiction du premier degré a ainsi retenu que la demanderesse au principal n'avait pas d'intérêt né et actuel à engager une procédure contre le sous-traitant.

Le contrat ayant lié l'appelante à l'intimée s'analyse en un contrat d'entreprise dans lequel le maître d'œuvre charge l'entrepreneur de l'exécution de différents travaux contre rémunération. L'obligation de l'entrepreneur consiste à exécuter les travaux conformément à la commande et aux règles de l'art et l'obligation du maître d'œuvre consiste à payer les prestations dans les termes convenus entre parties. Ces obligations réciproques existent peu importe le cadre dans lequel s'insèrent les travaux à exécuter, voire la qualité en laquelle les intervenants agissent. Peu importe dès lors que le maître d'œuvre se révèle être en l'espèce le sous - traitant de l'entrepreneur général du projet et la société chargée de l'exécution des travaux le sous - traitant du sous - traitant, dès lors que les parties restent liées par un contrat d'entreprise.

Les travées exécutées au niveau du parking - 4 de l'aérogare ont, selon l'appelante, été refusées par l'entreprise générale (pièce 17 de l'appelante). Ce refus provient, contrairement à ce que font valoir les intimées, de l'entrepreneur général D, dont il n'est pas contesté qu'il avait lors de l'exécution du chantier Findel constitué avec d'autres entreprises une association momentanée F. La lettre du 27 janvier 2008, envoyée au nom de ladite association momentanée, a été signée par G, conducteur principal des travaux auprès de la société D.

L'appelante soutient avoir, par la suite, chargé une entreprise tierce polonaise, la société H, de réparer et terminer les travaux et avoir payé cette dernière. Abstraction faite du bien - fondé de cette demande en remboursement dirigée contre la société B, la société A avait partant au moment de lancer l'assignation un intérêt né et actuel, ce dernier ayant consisté à réclamer au débiteur de l'obligation le remboursement des dépenses rendues nécessaires par la mauvaise exécution des travaux.

Les intimées contestent que la société H qui a été engagée par la société A pour terminer les travaux de traçage, suite à l'abandon du chantier par la société B, et dont il n'est pas contesté qu'elle a effectué des prestations pour le compte de l'appelante, soit intervenue au niveau - 4 du parking pour réfectionner les travaux que l'appelante soutient ne pas avoir été correctement exécutés par la société B.

Il appartient à l'appelante d'établir que l'intimée a mal exécuté les travaux et qu'elle a chargé une autre société de les réparer.

Pour établir la réalité des reproches adressés à la société B, l'appelante produit le rapport d'expertise E daté du 21 mars 2008. Ce rapport est à prendre en compte dès lors qu'il a, certes, été établi à l'initiative de la société A, mais de façon contradictoire, l'expert ayant pris soin de convoquer à la visite des lieux du 28 février 2008 notamment la société B, qui y était représentée par son responsable I, assisté de son avocat.

L'expert a relevé dans son rapport avoir effectué une inspection des marquages apposés par la société B à même le sol d'un point de vue finition et aspect visuel. Il a relevé des désordres au niveau de la finition - alignement, finition - bords, traces indélébiles, ligne erronée, parallélisme - ligne, largeur nominale, implantation ligne et taux de recouvrement (pages 3-5 auxquelles la Cour renvoie). Il a retenu que les désordres sont tous de nature esthétique, sauf en ce qui concerne le taux de recouvrement de la peinture de marquage sur le support gris qui est insuffisant dans certaines zones, la teinte grise restant clairement perceptible. Il a ajouté quant à ce dernier poste qu'outre son aspect esthétique, le désordre constaté pouvait engendrer une usure accélérée (du recouvrement) dans le temps. Il

a ajouté que le parking une fois mis en service, les désordres ne seraient guère perceptibles pour l'utilisateur et qu'ils sont *acceptables*.

L'expert a encore procédé à un levé géométrique et constaté des désordres au niveau de l'alignement et de la largeur des lignes de même qu'au niveau de l'implantation des marquages. (pages 7-12 auxquelles la Cour renvoie). Il conclut avoir constaté que les marquages au sol dépassent en grande partie les tolérances de la norme allemande DIN 18202 régissant les tolérances dans le bâtiment, que l'implantation des emplacements n'a pas été exécutée avec la précision nécessaire et que des mesurages de contrôle ont été omis, mais que la qualité des marquages « n'est pas vicieuse de nature à les rendre impropres à leur usage. Le parking est dans son état actuel tout à fait praticable ». Il a également retenu que les désordres géométriques sont *acceptables*.

Il a proposé plusieurs méthodes d'évaluation du préjudice dépendant de l'ampleur des travaux à réaliser pour corriger les défauts constatés. Selon la méthode dite de la réfection locale, les réparations pour éliminer les désordres visuels et géométriques se chiffrent à 16.180,50 € ttc, une réfection totale reviendrait à 310.534,50 €.

L'expert a consacré page 14 de son rapport un alinéa aux moins-values dont la teneur est la suivante :

*« Comme nous l'avons déjà mentionné ci-avant sub.5.9 et sub 6.4, les travaux de marquage exécutés par B sont malgré les désordres constatés 'acceptables' au point de vue visuel et technique. Toutefois, des interventions de mise en conformité sur certains désordres 'faciles' à redresser devraient être programmées. Il s'agit notamment des points 5.3 « Traces indélébiles » et 5.8 « Taux de recouvrement ». Après réfection de ces défauts, le produit final restera néanmoins atteint de vices qui le rendent non-conforme aux stipulations des clauses techniques.*

*La moins-value de laquelle les travaux de marquage sont atteints pourrait être compensée par l'application d'un prix réduit. En utilisant la matrice du Prof. Oswald ci-après et en supposant que l'importance de la caractéristique défectueuse sur l'usage habituel des lignes soit plutôt insignifiante (40%) et que le niveau de la diminution de la fonctionnalité soit modéré (30%) nous retenons qu'une diminution du prix de vente de 12% nous semble approprié. »*

La demande en condamnation de l'appelante s'élève à 27.885,66 € et se décompose en la somme de 16.180,50 € à laquelle il y aurait lieu d'ajouter la somme de 7.453,97 € du chef de trop - payé et les frais de constat d'huissier du 1<sup>er</sup> février 2008 et les frais d'expertise E (page 13 conclusions d'appel)

Il convient tout d'abord de constater que l'appelante ne réclame pas, dans le cadre de la demande portant sur la somme de 16.180,50 €, d'indemnisation pour la moins-value telle que retenue dans le rapport E.

En ce qui concerne le prix de la réfection locale chiffrée par l'expert à 16.180,50 €, il y a lieu de se pencher sur ses conclusions selon lesquelles le travail fourni par la société B est « acceptable ».

Ce terme a été employé sciemment par l'expert pour « *juger si l'état actuel pourrait être acceptable ou si la réfection s'impose* ». (voir page 5 in fine). Il s'est à cet effet basé sur un tableau établi par le professeur Rainer Oswald tiré de l'ouvrage « *Hinzunehmende Unregelmäßigkeiten bei Gebäuden* ». (rapport, bas de la page 15). Ce tableau est repris pages 6 (aspects visuels) et 11 (levés géométriques) du rapport. Il tient compte, d'une part, de l'importance de l'apparence visuelle de l'élément et du niveau de perception des désordres visuels (page 6) et, d'autre part, de l'importance de la caractéristique défectueuse sur l'usage habituel de l'élément et du niveau de la diminution de la fonctionnalité (page 11). Selon que l'importance est « très importante », « importante », « plutôt insignifiante » ou « sans importance » et que le niveau de la perception des désordres visuels / diminution de la fonctionnalité est « frappante / très forte », « bien visible / forte », « visible / modérée » et « à peine visible / faible », la conjugaison de ces deux critères amène au résultat que les désordres visuels/géométriques sont à qualifier d'« inacceptables », « acceptables » ou de « négligeables ». Selon ce tableau, 16 cas de figure peuvent se présenter, dont 8 sont « inacceptables », 7 sont « acceptables » et 1 est « négligeable ».

Il ressort partant dudit rapport d'expertise que l'expert retient que les désordres constatés sont acceptables, ce qui, au vu de l'alternative définie plus haut « *acceptable ou réfection s'impose* » revient à dire qu'une réfection ne s'imposait pas.

Même si l'expert a pu retenir que l'exécution des travaux effectués par la société B n'a pas été, à certains endroits, conforme à la norme DIN 18202 - la Cour se dispense d'analyser la pertinence de l'affirmation de l'intimée selon laquelle cette norme est d'application pour les métiers du bâtiment, mais non pas pour les travaux de peinture effectués dans le bâtiment - il retient cependant que les divergences constatées ne remettent pas en cause la destination en vue de laquelle les travaux ont été réalisés, ces divergences *acceptables* n'imposant pas une réfection des désordres ainsi constatés.

La Cour retient partant qu'une réfection ne s'imposait pas et que les scénarios de l'expert quant au coût d'une réfection totale ou partielle ne sont pas à considérer.

Cette conclusion vaut encore, même en présence de l'obligation de résultat qui existait à charge de la société B. S'il est vrai que cette obligation impose au débiteur de l'obligation de réaliser un travail déterminé qui ne comporte pas d'aléa spécifique, l'exécution respectivement l'examen de la qualité de la prestation effectuée se fait selon les critères communément admis, en l'espèce, selon la norme DIN et, de façon plus générale, selon les règles de l'art. En ayant retenu que la qualité des travaux se trouvait dans les limites tolérées par lesdites normes et règles, sauf cependant à tenir compte d'une éventuelle moins-value à appliquer, l'expert a tenu compte d'une indemnisation par équivalent, une réparation en nature par réfection des travaux réalisés n'ayant pas été jugée nécessaire.

Cette conclusion ne saurait pas non plus être remise en question par l'assertion de l'appelante qui fait état de ce que l'entrepreneur général n'aurait pas marqué son accord avec les travaux réalisés par la société B. La Cour renvoie à la pièce 17 déjà mentionnée ci-dessus, ainsi qu'à la pièce 6 également invoquée par l'appelante à l'appui de sa demande

Il en ressort tout d'abord que la lettre du 1<sup>er</sup> octobre 2007 (pièce 6) ne contient aucune remarque de l'entreprise générale sur la qualité des travaux de traçage effectués par l'intimée. Cette dernière avait d'ailleurs à ce moment débuté ses travaux depuis moins d'un mois, si on tient compte du fait que la confirmation de commande, dont question ci-après, date du 17 septembre 2007. La lettre semble constituer une réponse à une demande émanant de l'appelante dont l'objet n'a pas été communiqué à la Cour.

En ce qui concerne la lettre du 25 janvier 2008 (pièce 17) adressée par l'association momentanée formée F à la société J, (il n'est pas contesté que ce courrier était adressé à l'appelante A), elle est de la teneur suivante :

*« Les traçages au niveau -4 entre les axes C à I ne peuvent faire l'objet d'une réception positive, car ils ne respectent pas les critères souhaités (Cfr. courrier du 01/10/2007 « conditions à respecter »).*

*Nous tenons à vous faire part des remarques suivantes :*

*1. Zone (C à F)*

- Remise en place des tapes situés 2 mm à côté des traçages existants afin d'éliminer les principaux défauts (différences de teinte car 2 couches, traces de repères, bavures)*
- Application d'une ou deux couches de peinture jaune (à décider sur place avec Direction de Travaux)*

## 2. Zone (F à I)

*Du fait de multiples défauts, il sera préférable de recouvrir les traçages existants avec une première couche de Deck Finish puis recouvrir à nouveau la zone complète d'un Deck Finish avec quartz, et refaire enfin les traçages au complet.*

*Les frais engendrés pour cette réparation seront malheureusement à votre charge, du fait que votre sous-traitant B n'a pas respecté les critères requis. »*

Les désordres y mentionnés l'ont également été par l'expert E. La Cour relève en passant que l'entreprise générale n'était pas présente lors des opérations d'expertise, la Cour ignorant si l'expert l'avait conviée à y participer ou non. Toujours est-il que l'entrepreneur général fait état de ce que les travaux ne respectent pas « les critères requis », sinon les « conditions à respecter » et il renvoie à sa lettre précédente du 1<sup>er</sup> octobre 2007 qui ne détaille pas le contenu de « ces conditions à respecter ».

L'intimée fait valoir à bon droit qu'elle est restée étrangère au contrat conclu entre les sociétés A et la société D. L'appelante ne verse d'ailleurs ni ce contrat, ni les conditions relatives aux travaux de traçage.

Le contrat conclu entre les sociétés litigantes se résume à une offre de prix du 19 mars 2007, modifiée le 27 août 2007 sur laquelle figure l'acceptation du responsable de la société A (pièces 1 et 2 de l'appelante). Cette dernière a encore fait parvenir à la société B une confirmation de commande du 17 septembre 2007. (pièce 4).

Les conditions de traçage à respecter par le sous-traitant ne sont mentionnées dans aucune des pièces soumises à la Cour. La confirmation de commande porte sur « *votre offre de prix du 27/08/07 + notre mail du 13/09 voir annexe* », mais ni le mail, ni son annexe ne sont versés. La Cour n'est partant pas en mesure d'en connaître le contenu notamment aux fins de savoir s'il a été fait référence aux conditions auxquelles sont soumis les travaux de traçage, conditions qui, selon la Cour, font partie intégrante du contrat ayant lié A à l'entrepreneur général, contrat qui n'est cependant pas versé par l'appelante.

Il n'est donc pas établi que les conditions du marché principal conclu entre les sociétés D et A aient fait l'objet de la part des parties litigantes d'un accord à les voir s'appliquer au contrat de sous-traitance. Il ne ressort partant pas non plus des pièces que la société B ait été d'accord à ce que les travaux qu'elle s'est engagée à exécuter devaient être réceptionnés dans un premier temps par l'entrepreneur général.

Ces conditions n'étant pas établies par l'appelante, il convient, ainsi que la Cour l'a fait ci-dessus, de s'en tenir aux obligations découlant du contrat conclu entre parties le 27 août 2007 et de faire abstraction de toutes conditions d'exécution desdits travaux de traçage arrêtées entre l'appelante et l'entrepreneur général.

Il découle des développements qui précèdent que la demande portant sur le paiement de la somme de 16.180,50 € n'est pas fondée. La Cour n'a partant pas besoin de se prononcer sur la demande en résolution judiciaire du contrat ayant lié les parties, aucune faute susceptible d'entraîner la sanction prévue à l'article 1184 du Code civil n'étant établie à charge de la société B.

Quant à demande en « restitution » portant sur 7.453,97 €, l'appelante expose avoir payé l'intégralité de la facture (...) de l'intimée du 25 septembre 2007 d'un montant de 13.529,06 € ; cependant, l'expert ayant fait valoir que le produit final, même après travaux de réfection, « restera néanmoins atteint de vices qui le rendent non-conforme aux stipulations des clauses techniques », il a proposé de compenser « la moins-value des travaux de marquage par l'application d'un prix réduit » et « qu'une diminution du prix de vente de 12% » lui semblait appropriée (page 14 du rapport, alinéa final). L'appelante estime partant être en droit de réclamer la somme de 12% sur le prix de vente, somme qu'elle chiffre à 6.075,09 € TTC. (page 12 conclusions d'appel), d'où un trop-payé de (13.529,06 - 6.075,09) 7.453,97 €.

Il ne s'agit pas à proprement parler d'une demande en restitution, mais d'une demande en paiement basée sur la moins-value dont resteront affectés les travaux effectués par l'intimée.

L'appelante reste en défaut d'établir le bien-fondé de la mise en compte de la somme de 6.075,09 € qu'elle entend voir retrancher de la facture, dès lors que ce montant ne constitue ni 12 % de la facture, ni 12% du prix du marché total.

Etant donné cependant que la société appelante sera, ainsi qu'il sera retenu ci-après, tenue de payer les deux factures émises par l'intimée d'un total de (13.529,06 + 7.636,12) 21.165,18 €, la moins-value à appliquer en faveur de la société A se chiffre à 2.540 €.

Ce volet de l'appel est partant partiellement fondé.

Au vu du sort réservé aux deux volets de la demande, celle en paiement relative au remboursement des frais d'huissier et d'expertise n'est fondée qu'à raison de 1/5.

Le jugement est à réformer partiellement de ce chef.

La demande en intervention de la société B dirigée contre la société C n'est pas fondée, étant donné que le contrat conclu entre ces deux sociétés prévoyait la mise à disposition par la société C de personnel non qualifié, en phase de réintégration sociale, à la société B qui se chargeait de l'encadrement dudit personnel.

Il en découle qu'il appartenait à ladite société de surveiller et d'instruire le personnel ainsi mis à sa disposition de sorte qu'elle doit également répondre des défaillances commises dans l'exécution des travaux confiés audit personnel.

La société B n'est partant pas en droit de demander à ce que la société C la tienne quitte et indemne de la condamnation prononcée à sa charge du chef de moins-value et du chef de frais d'huissier et d'expertise.

La société B avait formulé en première instance une demande reconventionnelle contre la demanderesse et réclamé le paiement de la facture 20071077 du 1<sup>er</sup> octobre 2007 d'un import de 7.636,12 €. Elle a été accueillie par le tribunal qui a appliqué la théorie de la facture acceptée.

Il ressort du mail adressé le 7 décembre 2007 par la société A à B qu'elle estime avoir, en ayant déjà acquitté la facture (...) de l'intimée du 25 septembre 2007 d'un montant de 13.529,06 €, suffisamment rétribué les prestations effectuées jusque - là par l'intimée qui ne constitueraient que 6 % du marché global, de sorte qu'elle refuse de payer cette facture. Elle a partant protesté contre celle-ci.

L'intimée fait cependant valoir à bon droit que ces protestations sont tardives pour être intervenues plus de deux mois après la réception de la facture du 1<sup>er</sup> octobre 2007.

Le silence prolongé bien au-delà du temps nécessaire pour prendre connaissance de la facture, pour contrôler les mentions et les fournitures ou services auxquels elle se rapporte, constitue une acceptation tacite de cette facture.

En l'espèce, l'appelante a mis plus de deux mois à s'acquitter de la première facture du 25 septembre 2007 et pris prétexte de ce paiement pour refuser de payer la seconde facture. Sa prise de position du 7 décembre 2007 relativement à la seconde facture est manifestement tardive, étant donné que les mentions de ladite facture (durée de travail, quantité de peinture et rouleaux de bande cache utilisés) étaient aisément vérifiables, contrôle qui ne nécessitait pas un délai de deux mois.

Le jugement est à confirmer de ce chef.

Il est encore à confirmer en ce que le tribunal a accordé à la défenderesse B une indemnité de procédure de 500 €.

La demande de l'appelante en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel est à rejeter au vu du sort réservé à l'appel et aux dépens.

Il en est de même de la demande de la société B qui reste en défaut de justifier de l'iniquité dont question à l'article 240 du NCPC.

### **PAR CES MOTIFS :**

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

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

#### **réformant :**

dit fondée la demande en paiement de la société A dirigée contre B du chef de moins-value à hauteur de 2.540 €, avec les intérêts au taux légal à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

**confirme** le jugement du 18 février 2011 pour le surplus, sauf à dire que les créances respectives des parties sont compensées à concurrence de la somme la plus faible,

déboute la société A et la société B de leur demande en allocation d'une indemnité de procédure,

fait masse des frais et dépens des deux instances, en ce y compris les frais d'huissier et d'expertise, et les impose pour 4/5 à la société A et pour 1/5 à la société B, cette dernière devant supporter seule les frais liés à la mise en intervention de la société C, et ordonne la distraction au profit de Maîtres Denis Philippe, Jean-Paul Noesen et François Turk, avocats constitués, sur leurs affirmations de droit.