

Arrêt N° 74/17 IV-COM

Audience publique du trois mai deux mille dix-sept

Numéro 42579 du rôle

Composition :

Roger LINDEN, président de chambre;
Marianne HARLES, première conseillère;
Elisabeth WEYRICH, conseillère;
Eric VILVENS, greffier.

E n t r e :

1) la société anonyme SOC.1.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

2) la société anonyme SOC.2.), établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

appelantes aux termes d'un acte de l'huissier de justice Patrick Kurdyban de Luxembourg du 8 juillet 2015,

comparant par Maître Bernard Felten, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

Maître Carmen RIMONDINI, avocat à la Cour, demeurant à L-2520 Luxembourg, 21, allée Scheffer, agissant en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée **SOC.3.),** établie et ayant eu son siège social à L-(...), immatriculée auprès du Registre de Commerce de Luxembourg sous le numéro B (...), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 3 juillet 2015,

intimée aux fins du prédit acte Kurdyban,

comparant par elle-même.

LA COUR D'APPEL

La société à responsabilité limitée **SOC.3.)** a été chargée par la société anonyme **SOC.1.)** (ci-après « la société **SOC.1.)** ») de la réalisation de travaux de rénovation et d'aménagement d'un appartement appartenant à la société anonyme **SOC.2.)** (ci-après « la société **SOC.2.)** »).

Par exploit d'huissier de justice du 29 janvier 2014, la société **SOC.3.)** a fait donner assignation à la société **SOC.1.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'entendre condamner à lui payer du chef de factures impayées le montant de 23.114,19 euros avec les intérêts légaux à partir d'une mise en demeure du 15 septembre 2010, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde. La requérante a requis l'allocation d'une indemnité de procédure et l'exécution provisoire du jugement. La demanderesse **SOC.3.)** s'est prévaluée du principe de la facture acceptée.

L'assignée **SOC.1.)** a conclu au rejet des prétentions de la requérante.

Par note de plaidoiries du 12 mai 2015, la société **SOC.2.)** a demandé à intervenir volontairement dans le litige pour prendre fait et cause pour la partie assignée et pour faire valoir ses propres droits. Elle a réclamé la condamnation de la requérante **SOC.3.)** à lui payer le montant de 23.356,80 euros sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil.

La demanderesse **SOC.3.)** a invoqué l'irrecevabilité de la demande d'intervention volontaire pour avoir été introduite par voie de conclusions.

Par jugement contradictoire du 17 juin 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré la demande d'intervention volontaire de la société **SOC.2.)** irrecevable. Pour statuer ainsi, il a dit que par application des articles 153, 154 et 548 du Nouveau code de procédure civile, une demande en intervention doit être formulée par voie d'assignation en matière commerciale.

Le tribunal a dit la demande principale de la société **SOC.3.)** recevable et fondée, de sorte à condamner la société **SOC.1.)** au paiement de la somme de 23.114,19 euros avec les intérêts légaux à partir de la mise en demeure du 15 septembre 2010 jusqu'à solde. Pour statuer ainsi, le tribunal a retenu que les contestations alléguées par l'assignée **SOC.1.)** étaient soit tardives, soit non établies. Il a constaté que pour sa défense, la société **SOC.1.)** invoquait l'exception d'inexécution, sans formuler de demande reconventionnelle. L'exception d'inexécution ne porterait pas atteinte

à l'exigibilité de la dette, de sorte qu'en l'absence de formulation d'une demande reconventionnelle, il devait être fait droit à la demande principale. Le tribunal a rejeté la demande en institution d'une expertise de la défenderesse **SOC.1.)** au motif que cette partie n'établissait pas que la demanderesse **SOC.3.)** était à l'origine des désordres dont elle se prévalait.

Par exploit d'huissier de justice du 8 juillet 2015, les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)** ont régulièrement relevé appel de ce jugement qui ne leur a pas été signifié. La société **SOC.3.)** ayant été déclarée en faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 3 juillet 2015, l'appel a été dirigé contre Maître Carmen RIMONDINI, prise en sa qualité de curateur de la faillite.

Les appelantes ont conclu à la recevabilité de l'intervention volontaire de la société **SOC.2.)**. Quant au fond, par rapport au chantier **CH.2.)**, elles ont affirmé que le travail réalisé par l'intimée **SOC.3.)** était affecté de vices et malfaçons en ce que l'étanchéité de l'ouvrage réalisé n'était pas garantie. La société **SOC.1.)** aurait utilement réclamé contre les factures. Des discussions entre les responsables des sociétés auraient eu lieu et une expertise aurait été instaurée. Le principe de la facture acceptée ne saurait partant trouver à s'appliquer. Les appelantes ont réitéré leur demande à voir instituer une expertise. L'appelante **SOC.2.)**, en tant que propriétaire de l'appartement dans lequel les travaux ont été effectués, a formulé une demande en paiement de dommages et intérêts en réparation des désordres affectant l'ouvrage réalisé par l'intimée **SOC.3.)**. Quant au chantier **CH.1.)**, l'appelante **SOC.1.)** a contesté tant la commande que la réalisation des travaux de toiture mis en compte sur les deux factures concernant ce chantier. Elle a demandé principalement à voir débouter l'intimée **SOC.3.)** de sa demande en paiement des factures, sinon, à titre subsidiaire, à voir condamner cette partie à verser le devis sur base duquel les factures ont été établies.

Le curateur de la société **SOC.3.)** a répliqué en se prévalant de la théorie de la facture acceptée, affirmant qu'aucune contestation dans un bref délai n'a été émise, qu'il s'agisse des factures relatives au chantier **CH.2.)** ou au chantier **CH.1.)**. A titre subsidiaire, le curateur a contesté que la responsabilité de la société **SOC.3.)** puisse être engagée. Il ne serait pas établi que les désordres invoqués par l'appelante **SOC.1.)** lui soient imputables. Selon le curateur, un grand nombre de sociétés sont intervenues sur le chantier. Par ailleurs, les travaux auxquels la société **SOC.3.)** a participé auraient porté sur l'installation d'un jacuzzi et d'un bassin pour poissons rouges au dernier étage d'une résidence, travaux qui n'auraient pas été autorisés par les autorités compétentes et auraient été structurellement impossibles à réaliser en raison de la surcharge de poids créée au niveau de la dalle sous-jacente.

Quant à la recevabilité de l'intervention volontaire de l'appelante SOC.2.) :

Les juges de première instance ont déclaré irrecevable la demande en intervention volontaire formulée par l'appelante **SOC.2.)** au motif qu'elle a été introduite par voie de requête au lieu de l'être par voie d'assignation. Les premiers juges ont fondé leur décision sur les articles 153, 154 et 548 du Nouveau code de procédure civile.

L'article 548 du Nouveau code de procédure civile est relatif à l'assignation signifiée en matière commerciale. Il est inscrit au titre 28 du Livre IV du Nouveau code de procédure civile relatif à la procédure devant les tribunaux d'arrondissement siégeant en matière commerciale. Ce titre spécifique à la procédure applicable en matière commerciale ne renferme pas de dispositions quant à la forme de l'intervention volontaire devant les tribunaux siégeant en matière commerciale. L'article 483 du Nouveau code de procédure civile, inscrit au titre 20 du Livre IV du Nouveau code de procédure relatif aux incidents devant les tribunaux inférieurs, prévoit que l'intervention est formée par voie de requête.

L'article 547 du Nouveau code de procédure civile, tel que modifié par la loi du 11 août 1996, permet d'introduire la demande en matière commerciale selon la procédure applicable en matière civile, sauf à réserver les frais supplémentaires engendrés par ce choix. Il est admis que la modification apportée à l'article 547 précité par la loi du 11 août 1996 a ôté aux règles de la procédure commerciale son caractère d'ordre public (Th. Hoscheit : Le droit judiciaire privé ai Grand-Duché de Luxembourg, n° 365) .

L'alinéa 2 de l'article 547 du Nouveau code de procédure civile permet partant d'assigner en matière commerciale suivant la procédure civile. Dans la logique de ce texte, il faut permettre au demandeur en intervention, dont le cas n'est réglé par aucune règle spécifique à la matière commerciale, d'agir lui aussi suivant les règles de la procédure civile, partant, en application de l'article 483 du Nouveau code de procédure civile, par voie de requête. Aucun élément de texte ne s'oppose à ce que cette option offerte par l'article 547 soit appliquée à une demande en intervention, qu'elle ait été formulée dans le cadre d'une demande principale introduite suivant la procédure commerciale ordinaire ou selon la procédure civile. En l'espèce, la question des frais supplémentaires ne se pose pas, la procédure par voie de requête étant moins onéreuse que celle introduite par voie d'assignation.

Par réformation des premiers juges, l'intervention de l'appelante **SOC.2.)** est partant à déclarer régulière en la forme.

Quant au fond :

Quant à la demande principale de l'intimée **SOC.3.)**:

L'appelante **SOC.1.)** a demandé à être déchargée de la condamnation prononcée à son encontre en première instance sur base du principe de la facture acceptée.

Concernant les travaux réalisés sur le chantier situé à **CH.2.)**, elle a affirmé que ces travaux étaient entachés de vices et malfaçons ayant fait l'objet de réunions et de discussions entre parties. Au vu de ces réunions et discussions, il ne saurait être retenu qu'elle a acquiescé par son silence aux factures qui lui ont été envoyées.

Concernant le chantier du **CH.1.)**, l'appelante **SOC.1.)** a contesté tant la commande des travaux mis en compte que leur réalisation.

Quant au chantier **CH.2.)** :

C'est à bon droit que les premiers juges ont rappelé que s'il est admis qu'une fois que le client a clairement exprimé sa protestation de principe, il n'est pas obligé de la répéter à chaque nouvelle affirmation de la créance qu'il plairait au fournisseur de lui faire parvenir. Mais c'est encore à bon droit que les premiers juges ont retenu qu'en l'espèce, le dossier ne renseigne pas l'existence d'une protestation de principe émise par l'appelante **SOC.1.)** avant l'émission des factures.

Il est rappelé que les factures dont paiement est réclamé ont été émises entre février et juillet 2010. Pour dire que les factures ne sauraient être considérées comme acceptées, l'appelante **SOC.1.)** s'est prévalu de réunions et de concertations ayant eu lieu entre parties relativement aux désordres affectant l'ouvrage en cause.

C'est à bon droit que les premiers juges ont rejeté pour manquer de pertinence les fax envoyés par l'architecte en charge du chantier à l'intimée **SOC.3.)** entre novembre 2008 et août 2009. Ces fax font en effet essentiellement état de retard dans la réalisation des travaux par l'intimée **SOC.3.)**, ils ne contiennent pas de contestations claires et précises émises par l'appelante **SOC.1.)** à l'encontre du travail réalisé par l'intimée **SOC.3.)**. Quant aux rapports d'expertise versés au dossier par l'appelante **SOC.1.)**, s'il en résulte comme l'ont constaté à juste titre les premiers juges, que l'immeuble sis à **CH.2.)** a effectivement connu des problèmes d'infiltration d'eau, il ne résulte pas de ces documents qu'une expertise détaillée, prenant en compte tous les éléments de la cause et retenant une responsabilité concrète et précise dans le chef de l'intimée **SOC.3.)**, ait été instituée et menée à son terme. Le rapport Dussidour du 25 octobre 2011 est fragmentaire, relevant des éléments épars, sans fournir une analyse complète et détaillée du chantier **CH.2.)** et du travail y presté par l'intimée **SOC.3.)**. Il en va de même du rapport du même expert du 13 novembre 2012. Il convient de signaler en tout état de cause que

ces rapports sont de plus d'une année postérieurs aux factures dont paiement est réclamé puisque ces factures ont été émises entre février et août 2010. Partant, même à supposer qu'ils établissent une mise en cause concrète et pertinente de la qualité du travail fourni par l'intimée et des revendications pécuniaires de cette société, il n'en reste pas moins qu'il n'est pas établi que ces constatations ont été émises en temps utile, à savoir au plus tard dans un bref délai suivant la réception des factures.

Le document versé en pièce 18 par l'appelante **SOC.1.)** et qui constitue selon cette partie un rapport de l'expert Dussidour du 26 septembre 2014 est un document épars, reprenant d'autres documents dont il est difficile de déterminer l'origine et l'auteur, de sorte qu'il ne saurait en être repris un quelconque élément ou en être déduite une quelconque conséquence.

Le rapport Kintzelé du 23 février 2011 se borne à émettre des suppositions quant à l'origine des infiltrations constatées et aucune conclusion claire et précise ne saurait en être tirée. L'intimée **SOC.3.)** n'y est pas mentionnée. Ce rapport a été dressé dans le cadre de la mise en intervention des assureurs concernés par les sinistres constatés au niveau de l'immeuble rénové. Il ne concerne pas que les dégâts discutés entre parties dans le cadre du présent litige.

Les attestations testimoniales versées par l'appelante **SOC.1.)** pour établir sa version des faits ne sont pas davantage de nature à établir l'existence de la mise en cause concrète et précise du travail presté par la société **SOC.3.)**. En effet les deux attestants, dont les attestations sont rédigées en des termes identiques, se bornent à imputer la responsabilité des désordres liés aux infiltrations d'eau à l'intimée **SOC.3.)**, sans autres explications. Les attestants ont affirmé en outre que la société **SOC.3.)** ne s'est jamais présentée aux rendez-vous fixés sur le chantier, de sorte que des contestations portant sur la qualité du travail presté ne sauraient lui avoir été communiquées lors de ces réunions, si on attache foi aux déclarations des attestants.

Pas plus en instance d'appel qu'en première instance, l'appelante **SOC.1.)** n'a partant fourni d'éléments établissant qu'elle a mis en cause de façon précise et concrète la responsabilité de l'intimée **SOC.3.)**. A fortiori, elle n'a pas établi avoir contesté concrètement, précisément et en temps utile la qualité du travail presté par l'intimée **SOC.3.)**, en lui faisant savoir que par voie de conséquence elle refusait de lui régler les factures. Il convient d'ajouter qu'avant de contester par écrit la qualité du travail de l'intimée **SOC.3.)** dans un courrier de son mandataire du 30 novembre 2011, contestation que les premiers juges ont rejetée à bon droit pour être tardive, l'appelante **SOC.1.)** s'est bornée dans un courrier antérieur de

quelques jours, à savoir du 24 novembre 2011, à contester la somme qui lui était réclamée, sans remettre en cause la qualité du travail.

N'établissant pas avoir contesté valablement le travail presté par l'intimée **SOC.3.)** avant l'émission des factures, l'appelante **SOC.1.)** ne pouvait garder le silence après la réception des factures sans encourir le risque de se voir opposer le principe de la facture acceptée. La première contestation exprimée par cette partie à l'encontre des factures ayant été émise dans le courrier de son mandataire du 30 novembre 2011, elle est à considérer comme tardive. Il s'en déduit que c'est à bon droit que l'intimée **SOC.3.)** s'est prévalu de la théorie de la facture acceptée pour voir faire droit à sa demande et pour voir rejeter l'appel de la société **SOC.1.)**. Les premiers juges sont partant à confirmer sur ce point.

C'est encore à bon droit que les premiers juges ont rejeté la demande de l'appelante **SOC.1.)** à voir instituer une expertise. En effet, cette partie étant redevable du paiement des factures sur base de la théorie de la facture acceptée et faute par elle d'avoir formulé une demande reconventionnelle à l'encontre de l'intimée **SOC.3.)**, l'institution d'une expertise pour voir constater l'existence de désordres affectant le travail presté par l'intimée **SOC.3.)** est sans pertinence.

Quant au chantier **CH.1.)** :

La demande en paiement des deux factures relatives à ce chantier a été déclarée fondée par les premiers juges sur base de la théorie de la facture acceptée au motif que par l'effet de cette théorie le moyen de l'appelante, consistant à contester la matérialité des travaux dès lors qu'elle « ne se rappellerait pas » d'une intervention de la requérante sur le chantier et qu'aucun devis /contrat ne serait versé aux débats, n'est pas pertinent, puisqu'il est admis que l'acceptation de la facture est une manifestation d'accord non seulement au sujet de la concordance des prestations fournies avec celles commandées, mais encore au sujet de l'existence même du marché conclu dont la facture atteste l'exécution.

En statuant ainsi les premiers juges ont fait une juste application des principes de droit régissant la matière. En ne rapportant pas davantage en appel qu'en première instance la preuve de contestations précises et circonstanciées dirigées contre les factures qui lui ont été envoyées par l'intimée **SOC.3.)**, l'appelante **SOC.1.)** n'a pas mis en échec les règles découlant de la théorie de la facture acceptée. C'est partant à bon droit que les premiers juges ont retenu que l'appelante était forclosée à contester l'existence de relations contractuelles pour le chantier **CH.1.)**. C'est encore à bon droit qu'ils ont décidé que la demande subsidiaire de cette partie tendant à voir ordonner à l'intimée **SOC.3.)** de communiquer le devis relatif au chantier **CH.1.)** était à rejeter pour défaut de pertinence.

Quant au moyen subsidiaire de l'appelante **SOC.1.)** consistant à dire qu'il faut déduire des mentions apposées sur la facture n° 2010H-048 que la facture n° 2010H-020 a été payée, la charge de la preuve de ce paiement, contesté par l'intimée **SOC.3.)**, lui incombe par application de l'article 1315 alinéa 2 du Code civil. Faute par cette partie d'établir cette preuve, c'est à bon droit que les premiers juges l'ont condamnée au paiement des deux factures.

Quant à la demande de l'appelante **SOC.2.)** :

L'appelante **SOC.2.)** a conclu à se voir accorder de la part de l'intimée **SOC.3.)** des dommages et intérêts évalués à 23.356,80 euros pour se voir indemniser du préjudice qu'elle a subi en sa qualité de propriétaire de l'appartement dans lequel les travaux ont été exécutés, en raison des désordres affectant le travail presté par l'intimée **SOC.3.)**. Elle a déclaré baser sa demande sur les articles 1382 et 1383 du Code civil.

L'intimée **SOC.3.)** a demandé à voir rejeter cette demande. Elle a contesté ne pas avoir réalisé les travaux conformément aux règles de l'art. Elle a soutenu que c'est à tort que l'appelante **SOC.2.)** entend lui imputer la responsabilité des désordres nés de l'installation d'un jacuzzi et d'un bassin pour poissons rouges au quatrième étage de l'immeuble en cause. Elle se serait conformée aux plans qui lui avaient été soumis. L'installation de ces éléments n'aurait pas fait l'objet des autorisations administratives requises et ces travaux auraient été structurellement impossibles à réaliser en raison du poids de ces éléments sur la dalle sous-jacente.

Aucun contrat ne s'étant formé entre l'appelante **SOC.2.)** et l'intimée **SOC.3.)**, c'est à bon droit que l'appelante **SOC.2.)** a basé sa demande sur les règles de la responsabilité délictuelle prévues aux articles 1382 et 1383 du Code civil. Pour réussir dans son action, elle doit partant établir l'existence d'une faute dans le chef de l'intimée **SOC.3.)** qui est en relation causale avec le dommage qu'elle a affirmé avoir subi.

En l'état du dossier soumis à la Cour, la preuve de ces trois éléments n'est pas rapportée. Tel qu'il a été retenu plus haut, aucune expertise détaillée, prenant en compte tous les éléments de la cause et retenant une responsabilité concrète et précise dans le chef de l'intimée **SOC.3.)**, n'est versée au dossier. S'il est établi au vu des rapports d'expertise invoqués par l'appelante que des problèmes d'étanchéité ont été constatés au niveau de l'appartement de l'appelante **SOC.2.)**, il ne résulte pas en dehors de tout doute de ces documents que la cause de ces désordres soit imputable à l'intimée **SOC.3.)**. Tel que relevé plus haut, le rapport Dussidour du 25 octobre

2011 est fragmentaire, relevant des éléments épars, sans fournir une analyse complète et détaillée du chantier **CH.2.)** et du travail y presté par l'intimée **SOC.3.)**. Il en va de même du rapport du même expert du 13 novembre 2012. S'il est vrai que le nom de l'intimée **SOC.3.)** y est mentionné en tant que potentiel responsable des désordres, aucun élément concret étayant ces mentions n'y est développé. D'un autre côté, il n'est pas établi que les quelques manquements ponctuels concrets y mis à charge de l'intimée **SOC.3.)** soient à l'origine des désordres dont se prévaut l'appelante **SOC.2.)** dans le cadre du présent litige. Concernant la pièce n° 18 de l'appelante **SOC.2.)**, il est également renvoyé aux développements faits plus haut. Il convient de relever que, tel que l'ont justement retenu les premiers juges, dans un fax de l'architecte à l'intimée **SOC.3.)**, celle-ci a été déchargée de la réalisation de l'isolation. Il est partant d'autant plus important de connaître le siège exact et précis de l'origine des problèmes d'infiltration d'eau pour en déterminer le responsable. Au vu de ces rapports, ni d'un autre élément du dossier, il n'est partant pas établi que l'intimée **SOC.3.)** ait commis une faute en relation causale avec le dommage allégué par l'appelante **SOC.2.)**. Aucun manquement à une quelconque obligation de conseil de la part de cette partie n'est pas non plus établi. Il ne saurait partant être fait droit à la demande en paiement de dommages et intérêts formulée par l'appelante **SOC.2.)**.

Indemnités de procédure :

Au vu du sort réservé à l'appel, il convient de confirmer les premiers juges en ce qu'ils ont accordé une indemnité de procédure à la société **SOC.3.)** à charge de la société **SOC.1.)** et qu'ils ont débouté cette dernière de sa demande en octroi d'une telle indemnité.

Pour les mêmes motifs, il convient d'accorder une indemnité de procédure à l'intimée **SOC.3.)** pour l'instance d'appel, partant de condamner l'appelante **SOC.1.)** à lui payer une telle indemnité dont le montant est fixé, au vu des éléments de la cause, à la somme de 1.000 euros.

Au vu du sort réservé à leur recours, les appelantes sont à débouter de leur demande en octroi d'une telle indemnité pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

le dit partiellement fondé,

réformant, dit recevable l'intervention volontaire de la société anonyme **SOC.2.)**,

la dit non fondée,

confirme le jugement du 17 juin 2015 pour le surplus,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** à payer à Maître Carmen RIMONDINI, prise en sa qualité de curateur de la faillite de la société à responsabilité limitée **SOC.3.)**, une indemnité de procédure de 1.000 euros pour l'instance d'appel,

condamne les sociétés anonymes **SOC.1.)** et **SOC.2.)** aux frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Carmen RIMONDINI qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.