

Arrêt référé

Audience publique du 1^{er} décembre deux mille dix

Numéro 36610 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société à responsabilité limitée A),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg en date du 2 août 2010,

comparant par Maître Claude WASSENICH, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société anonyme C),

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN du 2 août 2010,

comparant par Maître Max MAILLIET, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par contrat du 18 avril 2007, C) s'engage à donner en location à A) S.A.R.L. et à entretenir des distributeur essuie-mains, distributeur de savon, ou distributeur de papier hygiénique pendant une durée de trois ans, contre paiement des prix de location y détaillés.

Le 3 septembre 2008, A) S.A.R.L. résilie le contrat avec effet immédiat aux motifs que :

« ... suite aux maintes interventions téléphoniques de la part de Monsieur S) (A) auprès de Monsieur Thill (CWS) d'augmenter votre passage à une fois par semaine qui sont ... restées sans suite jusqu'à ce jour, j'ai dû constater ... que du papier dans le distributeur auprès des toilettes pour les femmes faisait défaut pendant plus (de) 5 jours et que pendant deux semaines il n'y avait pas de distributeur de savon en place ». « ... ».

Le 10 septembre 2008 C) prend position comme suit :

« Votre contrat ... était conclu pour une durée de 36 mois. Sa résiliation anticipée entraîne des frais (article 9 du contrat de location et service), s'élevant au minimum à un an de location ».

« Votre date d'échéance est fixée au 18 avril 2010 ».

« Le montant des frais de rupture s'élève à 1471.86 €. Dès réception de votre paiement nous viendrons démonter le matériel. Dans le cas contraire, le contrat continuera jusqu'à son terme ». « ... ».

Par lettre du 15 septembre 2008, A) S.A.R.L. relève que le manque d'entretien et de fourniture (papier, savon etc) s'étend entre temps sur une durée de 4 semaines, ajoutant que si jusqu'au 18 septembre 2008 le matériel n'est pas démonté par l'intimée, l'appelante y procédera aux frais de C).

Par courrier du 30 septembre 2008, l'intimée réplique que :

« ... conformément au contrat ..., notre technicien passe faire le service toutes les 4 semaines. En cas de panne, c'est à vous de nous contacter afin que nous puissions vous envoyer un technicien dans les meilleurs délais ».

« Le 5 septembre, notre technicien s'est présenté chez vous pour faire le service et vous avez refusé qu'il dépose des rouleaux propres, du savon et du papier de toilette ».

« Aussi, vous ne pouvez pas nous reprocher la rupture du contrat puisque les clauses du contrat ont bien été respectées de notre côté. ... si vous souhaitez résilier le contrat avant son échéance, vous devez payer les frais de rupture qui s'élèvent à 1471.86 € ». « ... ».

Par la suite, soit les 10 octobre 2008, 4 mars, 8 avril, 15 juillet et 30 juillet 2009 (2 factures), C) établit 6 factures portant sur les montants respectifs de 796,10.- € (période du 28.9.08-30.11.08), 177,93.- € (période du 1.3.09-29.3.09), 578,27.- € (période du 30.3.09-28.6.09), 578,27.- € (période du 29.6.09-27.9.09), 1.471,86.- € (frais de rupture de contrat) et 6.209,75.- € (distributeurs), soit un import de 9.812,18.- euros.

Le 6 août 2009, C) fait savoir à A) S.AR.L. qu'un montant total facturé de 10.807,08.- euros reste impayé, de sorte qu'elle se voit « contraint(e) de résilier de façon unilatérale le contrat ..., suite à la non exécution d'obligation principale qui vous incombe ».

Par exploit d'huissier du 2 août 2010, A) S.AR.L. interjette régulièrement appel contre l'ordonnance de référé du 13 juillet 2010 disant non fondé son contredit dirigé contre l'ordonnance conditionnelle de paiement OPA.No. 63/2010 du 11 mai 2010 par laquelle le juge des référés lui ordonne sur la base des articles 919 et suivants du nouveau code de procédure civile de payer à C) le montant de 11.294,31.- euros, avec les intérêts conventionnels de 12% l'an y spécifiés, la condamnant au paiement du montant en question.

A) S.AR.L. motive son contredit, ainsi que son appel, entre autres, par ce que depuis la résiliation du contrat le 3 septembre 2008, C) n'a plus effectué aucune livraison ou prestation de service alors que les factures litigieuses, qu'elle soutient ne pas avoir reçues, ont toutes trait à des périodes postérieures à sa résiliation du contrat le 3 septembre 2008.

L'intimée ne prend pas position par rapport à cette affirmation tenant notamment aux absences de livraison et de prestation de services après la résiliation du 3 septembre 2008, tout comme elle ne produit pas les bons de livraison sollicités pour la période litigieuse, se limitant à se prévaloir de la théorie de la facture acceptée.

Il découle des pièces actuellement au dossier que les factures litigieuses -que l'appelante soutient ne pas avoir reçues avant la mise en demeure du 4 décembre 2009 en contenant copies en annexe- sont toutes établies après la résiliation du contrat le 3 septembre 2008 et ont toutes trait à des périodes postérieures au 3 septembre 2008.

A faire même abstraction de la question litigieuse de savoir si A) S.A.R.L. reçoit ou non les factures dans les jours de leur établissement, se pose la question de savoir si une quelconque présomption d'acceptation des factures, à fortiori des prétentions y faites est le cas échéant à retenir, ce alors que l'établissement même des factures -à fortiori toute éventuelle réception les concernant- est précédé par le courrier détaillé de résiliation de A) S.A.R.L. du 3 septembre 2008 dans lequel celle-ci indique de manière précise à l'intimée les inexécutions contractuelles litigieuses dont elle lui fait grief, ainsi que sa résiliation unilatérale avec effet immédiat en déduite.

Compte tenu de ce que les factures litigieuses sont toutes établies après la lettre du 3 septembre 2008 par laquelle l'appelante déclare résilier le contrat avec effet immédiat du fait des inexécutions contractuelles y détaillées, se pose en outre la question de savoir si une éventuelle réception matérielle des factures requérait de la part de l'appelante une réitération de ses contestations déjà antérieurement émises, pour empêcher la théorie de la facture acceptée de jouer.

Par ailleurs, un silence éventuel pourrait, le cas échéant, s'expliquer précisément par ce que A) S.A.R.L. a antérieurement aux factures déjà fait connaître à C) les inexécutions contractuelles qu'elle lui reproche et qui motivent sa résiliation avec effet immédiat du 3 septembre 2008.

C'est aux seuls juges du fond qu'il appartient de toiser la question de savoir si, dans ces conditions, une éventuelle réception matérielle des factures est de nature à valoir présomption d'acceptation des prétentions y faites, le cas échéant, si cette présomption peut ou non être renversée, notamment au vu du résultat de mesures d'instruction à instituer ou de pièces plus amples à produire (tels les bons de livraison -contestés- ayant trait aux périodes pour lesquelles les factures litigieuses sont établies).

Finalement, la demande en paiement de l'intimée est fonction directement de la question de savoir si les inexécutions contractuelles dont se prévaut A) S.A.R.L. le 3 septembre 2008 justifient la résiliation du contrat pour inexécution fautive dans le chef de C), question préalable à résoudre par les seuls juges du fond compte tenu des inexécutions contractuelles respectivement invoquées.

Il découle de l'ensemble de ces développements que c'est aux seuls juges du fond qu'il appartient de décider, entre autres, du caractère fondé de la résiliation du contrat par A) S.A.R.L. le 3 septembre 2008, comme du caractère fondé de l'exception d'inexécution qu'elle oppose aux demandes en paiement.

En présence de ces contestations sérieuses au sens de l'article 919 du nouveau code de procédure civile, le contredit est à dire fondé.

L'exercice d'une procédure en justice ne dégénère en faute, pouvant justifier l'allocation de dommages et intérêts, que si elle constitue un acte de malice ou de mauvaise foi ou du moins une erreur grossière équipollente au dol ou si le demandeur a agi avec une légèreté blâmable.

Aucun élément au dossier ne permettant de retenir que l'appel de C) réponde à l'un quelconque de ces critères, la demande de A) S.AR.L. visant à l'octroi de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire est à rejeter.

A) S.AR.L. ne justifiant pas de la condition de l'iniquité posée par l'article 240 du nouveau code de procédure civile, ses demandes en obtention d'indemnités de procédure pour les deux instances sont non fondées.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant l'ordonnance de référé du 13 juillet 2010,

dit le contredit fondé,

dit non avenue l'ordonnance OPA.No. 63/2010 du 11 mai 2010,

en conséquence, dit irrecevable la demande en obtention d'une provision dirigée par C) contre A) S.AR.L.,

dit non fondée la demande de A) S.AR.L. pour procédure abusive et vexatoire, ainsi que ses demandes présentées sur la base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne C) aux frais et dépens des deux instances.