

Arrêt référé

Audience publique du 10 juillet deux mille treize

Numéro 39586 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;
Odette PAULY, premier conseiller;
Pierre CALMES, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme LMS),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN d'Esch/Alzette en date du 18 février 2013,

comparant par Maître Agathe SEKROUN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société anonyme CM),

intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN du 18 février 2013,

comparant par Maître Pierre GOERENS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier de justice du 3 octobre 2012, la société anonyme LMS) S.A., en abrégé L.M.S., a fait donner assignation à la société anonyme CM) S.A. à comparaître devant le président du tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant comme juge des référés, aux fins de l'entendre condamner par provision à lui payer la somme de 30.078,19 € avec les intérêts légaux à partir de l'exigibilité des factures conformément aux articles 3, 4, et 5 de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, sinon à partir de la première mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Par ordonnance du 30 janvier 2013, la demande de la société anonyme L.M.S. a été déclarée irrecevable au motif qu' il ne résulte pas des éléments du dossier que la société CM) S.A. a effectivement réceptionné les factures litigieuses, que par lettre recommandée du 28 mars 2012, la société CM) S.A. a informé la société anonyme L.M.S. qu'elle ne donnerait pas suite à la mise en demeure du 27 février 2012 alors qu'elle n'était pas débitrice de la société anonyme L.M.S. en invoquant la fin des relations contractuelles et l'absence de toutes prestations par la société L.M.S., que suite à une deuxième mise en demeure du mandataire de la société L.M.S. en date du 8 mai 2012, la société CM) S.A. a répondu par lettre recommandée du 23 mai 2012 en réitérant ses contestations, que partant la société CM) S.A. a contesté en temps utile à deux reprises les factures impayées, qu'il s'ensuit que la société L.M.S. ne saurait invoquer le principe de la facture acceptée à l'appui de sa créance et que les moyens de défense soulevés constituent une contestation sérieuse à l'encontre de la demande en paiement du montant de 30.078,19 €, qui échappe partant au pouvoir d'appréciation sommaire du juge des référés.

Par exploit d'huissier de justice du 18 février 2013, la société anonyme LMS) S.A. a régulièrement interjeté appel contre l'ordonnance du 30 janvier 2013 pour voir réformer la décision entreprise et condamner la société anonyme CM) S.A. au montant de 30.078,19 € avec les intérêts légaux à partir de l'exigibilité des factures, sinon à partir de la première mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde, à une indemnité de procédure de 2.500.- € et aux frais et dépens des deux instances.

La société appelante reproche au juge des référés d'avoir retenu la date de la mise en demeure du 27 février 2012 comme point de départ du délai permettant à la partie intimée de contester les factures litigieuses. La société L.M.S. estime qu'en l'occurrence, la prise de connaissance de la facture est antérieure à la mise en demeure tel qu'il ressort du courrier du 28 mars 2012 dans lequel la partie intimée est en aveu d'avoir pris connaissance desdites factures déjà en novembre 2011.

En l'espèce, la partie appelante demande paiement de onze factures datant de mars 2010 à septembre 2011, de deux factures datant de mars 2012 et de trois factures datant de janvier 2013. Suite au non-paiement des factures de 2010 et de 2011, une lettre de mise en demeure recommandée avec accusé de réception a été envoyée à la société intimée en date du 27 février 2012 et cette dernière a envoyé une lettre recommandée de réponse en date du 28 mars 2012. Cette dernière date ressort de la télécopie adressée également à la partie appelante.

Ce courrier du 28 mars 2012 de la partie intimée constitue la réponse à la lettre de mise en demeure et à ce titre, elle a été envoyée dans un délai utile et les protestations y énoncées sont suffisamment précises pour faire écarter la présomption d'acceptation tacite de la mise en demeure, tel que le juge des référés l'a retenu à bon droit.

Pour autant que la partie appelante entend déduire du courrier du 28 mars 2012 une connaissance antérieure des factures en cause dans le chef de la partie intimée, alors il échet de dire que ledit courrier fait également référence à une contestation antérieure des factures par la partie intimée étant donné que cette dernière y note :

« Vous nous avez déjà envoyé une demande de paiement de ces factures en novembre dernier, pour un montant de 26.136 €.

A cette époque :

1/ nous vous avons réglé, tous droits réservés, le 24 novembre 2011 la somme de 2.557 € au titre de la dernière trimestrialité du contrat expiré.

2/ il a été rappelé et fixé qu'aucune autre somme n'était due pour 2010 comme pour 2011, n'ayant plus d'accords et qu'en conséquence vos factures pour cette période n'étaient ni justifiées ni fondées.

3/ ...

Enfin pour les raisons qui vous avaient été exposées et ci-dessus rappelées, CM) ne peut donner suite à votre mise en demeure ... ».

Si le principe de l'indivisibilité de l'aveu n'a été posé par l'article 1356 du Code civil que pour l'aveu judiciaire, il est loisible aux juges du fond, qui disposent d'un pouvoir souverain pour affirmer la valeur des éléments de preuve qui leur sont soumis, d'en transposer l'application lorsqu'ils ont à déterminer leur conviction par un aveu extra-judiciaire.

Il en découle qu'il n'appartient pas au juge des référés de se prononcer sur la divisibilité ou l'indivisibilité des affirmations contenues dans la lettre du 28 mars 2012. Toujours est-il que cette lettre ne saurait établir de manière incontestable l'acceptation antérieure tacite des factures litigieuses, de sorte que cet argument de la partie appelante est à rejeter. Ce d'autant plus, qu'il ressort d'un courrier de l'appelante du 10 janvier 2012 qu'il y a eu une réunion entre

parties le 17 novembre 2011, suite à laquelle la partie appelante a fait une « proposition de contrat suite aux changements intervenus dans la gestion de la société ». Cette allusion confirme la protestation de la partie intimée invoquant un changement dans les relations commerciales entre parties.

Quant aux deux factures datant du 14 mars 2012 et aux trois factures datant du 9 janvier 2013 établies postérieurement à la lettre de mise en demeure du 27 février 2012, la partie intimée conteste les avoir reçues et la partie appelante reste en défaut d'en établir la réception par la partie adverse.

En outre, c'est à bon droit que la partie intimée fait valoir qu'une fois qu'elle a clairement exprimé sa protestation en principe, elle n'est pas obligée de la répéter à chaque nouvelle affirmation de la prétendue créance qu'il plairait au fournisseur de lui faire parvenir.

La partie appelante a fondé sa demande exclusivement sur l'article 109 du Code de commerce, de sorte qu'en considération des développements qui précèdent, l'appel interjeté par la société anonyme L.M.S. est à rejeter et l'ordonnance entreprise est à confirmer pour avoir dit que la partie appelante ne saurait invoquer le principe de la facture acceptée à l'appui de sa créance.

La société appelante succombant dans son appel et devant en supporter les frais, sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer non fondée.

La partie intimée demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile. Cette demande est à rejeter comme non fondée, l'intimée ne justifiant pas l'iniquité requise par le susdit texte.

PAR CES MOTIFS :

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

reçoit l'appel en la forme,

le déclare non fondé,

confirme l'ordonnance entreprise du 30 janvier 2013,

rejette les demandes fondées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société anonyme LMS) S.A. aux frais et dépens de l'instance d'appel.