-Arrêt civil-

Audience publique du quinze juillet deux mille dix

Numéros 34118 et 34925 du rôle

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,
Etienne SCHMIT, premier conseiller,
Eliane EICHER, premier conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

I.

Entre

la société A SA, établie et ayant son siège social à L-2668 Luxembourg, 8, rue Julien Vesque, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 19842,

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 17 juillet 2008,

comparant par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) la société B sàrl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 129a, Millewee, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 55727,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) la société C sàrl, établie et ayant son siège social à L-6633 Wasserbillig, 10, route de Luxembourg, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 105784,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Marc MODERT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) la société D sàrl, établie et ayant son siège social à L-5444 Schengen, 1, Seckerbaach, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 112401,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

4) la société E SA, établie et ayant son siège social à L-8399 Windhof (Koerich), 2, route d'Arlon, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 66706,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

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

5) la société F SA, établie et ayant son siège social à L-3321 Berchem, 32, rue Méckenheck, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 115390,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

6) l'association G asbl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 74, rue Mühlenweg, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro F 726,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

7) la société H SA, établie et ayant son siège social à L-3372 Leudelange, 12, rue Léon Laval, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 34237,

intimée aux fins du susdit acte KURDYBAN,

comparant par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

II.

Entre

la société C sàrl, établie et ayant son siège social à L-6633 Wasserbillig, 10, route de Luxembourg, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 105784,

appelante aux termes d'un acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 11 août 2008,

comparant par Maître Marc MODERT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

1) la société A SA, établie et ayant son siège social à L-2668 Luxembourg, 8, rue Julien Vesque, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 19842,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Tom FELGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

2) la société B sàrl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 129a, Millewee, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 55727,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Marc THEWES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3) la société D sàrl, établie et ayant son siège social à L-5444 Schengen, 1, Seckerbaach, représentée par son gérant, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 112401,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Patrick WEINACHT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

4) la société E SA, établie et ayant son siège social à L-8399 Windhof (Koerich), 2, route d'Arlon, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 66706,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

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

5) la société F SA, établie et ayant son siège social à L-3321 Berchem, 32, rue Méckenheck, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 115390,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Pol URBANY, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch,

6) l'association G asbl, établie et ayant son siège social à L-2155 Luxembourg, 74, rue Mühlenweg, représentée par son conseil d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro F 726,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Romain ADAM, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

7) la société H SA, établie et ayant son siège social à L-3372 Leudelange, 12, rue Léon Laval, représentée par son conseil

d'administration, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 34237,

intimée aux fins du susdit acte ENGEL,

comparant par Maître Christian POINT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

1. Le jugement du 4 juin 2008

Par jugement du 4 juin 2008, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, a dit fondée en principe la demande dirigée par la société B contre la société A et a chargé un consultant de la mission de vérifier les factures produites par la société B à l'appui de ses prétentions indemnitaires et de chiffrer le dommage causé à la société B du fait qu'elle a dû faire procéder à la réfection intégrale des faux-plafonds de l'immeuble situé à Luxembourg, 2, rue Jean Bertholet.

Le tribunal a aussi dit fondée en principe la demande en intervention dirigée par la société A contre la société C et a sursis à statuer sur cette demande en attendant la détermination du montant qui sera pris en charge par la compagnie d'assurances H.

Le tribunal a déclaré irrecevables les demandes dirigées par la société A contre la société E, la société F, l'association G et la société D sur la base contractuelle et rejeté les demandes dirigées par la société A contre les mêmes sur la base délictuelle.

Le tribunal a dit partiellement fondée la demande de la société A contre la société H et a chargé un consultant de la mission de chiffrer le surcoût de la pose de plaques de plâtre dans l'immeuble situé à Luxembourg, 2, rue Jean Bertholet, répondant aux normes de sécurité en matière d'incendie (F30) par rapport au coût qui aurait été engendré par le remplacement des plaques de plâtre endommagées par un produit identique.

Le tribunal a enfin condamné la société B à payer à la société A le montant de 38.244,03- euros. Le tribunal a ordonné « *la compensation entre*

les montants auxquels la société à responsabilité limitée B SARL, d'une part, et la société anonyme A SA, d'autre part, auront droit. »

Le 3 juillet 2008, la société B a fait signifier le jugement du 4 juin 2008 à la société A, à la société C, à la société D, à la société E, à la société F, à l'association G et à la société H.

2. La recevabilité des appels

Le 17 juillet 2008, la société A a fait signifier un acte d'appel aux autres parties au jugement du 4 juin 2008.

La Cour retient que cet appel, interjeté dans la forme et le délai de la loi, est recevable.

Le 11 août 2008, la société C a fait signifier un acte d'appel aux autres parties au jugement du 4 juin 2008.

Dans ses conclusions du 25 juin 2009, la société B soutient que l'appel de la société C serait irrecevable. Elle note qu'il est de jurisprudence que *« la personne appelée en garantie par le défendeur n'a le droit d'appeler contre le demandeur principal que si le jugement a prononcé au profit de ce dernier une condamnation contre elle ou s'ils ont pris en première instance des conclusions l'un contre l'autre, mais non si elle s'est bornée à repousser la demande en garantie »*.

La société B affirme ce qui suit : *« Or, en première instance B n'avait assigné que son co-contractant direct A (Assignment du 24 avril 2007). C a été mise en intervention par A (Assignment du 28 juin 2007, qui appelle également en intervention les parties » C, D, E et F. « B n'a pas conclu contre C et le jugement du 4 juin 2008 n'a pas prononcé de condamnation de C au profit de B »*.

Ainsi que l'a relevé la société C dans ses conclusions du 1^{er} juillet 2009, le jugement du 4 juin 2008 a déclaré fondée en principe la demande d'indemnisation dirigée par la société B contre la société A. C'est précisément en raison de cette demande d'indemnisation de la société B que la société A a appelé en garantie plus particulièrement la société C pour qu'elle soit condamnée à tenir quitte et indemne la société A de toute condamnation à sa charge au profit de la société B en raison des travaux litigieux exécutés par la société C en tant que sous-traitant de la société A.

Le moyen d'irrecevabilité de l'appel opposé par la société B n'est donc pas justifié, étant donné que la société C, appelée en garantie, est en droit de former appel contre le jugement qui a dit fondée en principe la demande

d'indemnisation dirigée contre la société A en raison de laquelle la société C est appelée en garantie.

La Cour retient que l'appel de la société C, interjeté dans la forme et le délai de la loi, est recevable.

3. Le moyen tiré du défaut d'inscription au registre du commerce

Dans son acte d'appel, la société C critique le jugement en ce qu'il n'a pas déclaré irrecevable la demande de la société B sur base de l'article 22 (1) de la loi sur le registre du commerce. Elle soutient que la société B n'était pas immatriculée au registre du commerce pour la réalisation de faux-plafonds de plâtre et de travaux de plâtrage et que le tribunal a eu tort de rejeter le moyen d'irrecevabilité sur base d'une « *analyse d'une relation dite de << sous-traitance >> entre différentes entreprises du bâtiment* ».

Dans son jugement du 4 juin 2008, le tribunal énumère les inscriptions de la société B au registre du commerce et poursuit comme suit :

« Il faut en conclure que l'immatriculation de la société B SARL couvre l'exécution de travaux d'installation sanitaire, de chauffage et de climatisation qui lui a été confiée par la société R-CUBE SA. Aucune disposition légale n'interdisait à la société B SARL de sous-traiter certains travaux faisant partie du marché conclu avec la société R-CUBE SA à d'autres corps de métier, tels les travaux de montage des plaques en plâtre, pour lesquels la société B SARL ne devait dans ce cas pas être inscrite au registre de commerce et des sociétés. »

La Cour relève que l'article 22, paragraphe 1, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 sur le registre du commerce et des sociétés dispose : « *Est irrecevable toute action principale, reconventionnelle ou en intervention qui trouve sa cause dans une activité commerciale pour laquelle le requérant n'était pas immatriculé lors de l'introduction de l'action.*

...

Cette irrecevabilité est couverte si elle n'est pas proposée avant toute autre exception ou toute défense.

... ».

Contrairement à ce que soutient la société B, la société C a opposé ce moyen d'irrecevabilité dès ses premières conclusions au chapitre II de ses conclusions du 26 novembre 2007, relatif à la demande de la société B contre la société A, avant tout autre moyen relatif à cette demande. Il est vrai qu'au chapitre I, relatif à la demande de la société A contre la société C, la société C a exposé des moyens relatifs à cette demande principale, introduite par une assignation du 24 avril 2007, demande distincte de la demande visée au chapitre II, introduite par l'assignation en intervention du 28 juin 2007. Ces moyens relatifs à une autre demande ne sont pas de nature à couvrir

l'irrecevabilité qui est opposée avant tout autre moyen relatif à cette demande.

Au vu de l'extrait du registre du commerce versé en cause, la société B est inscrite au registre avec l'objet social suivant :

« La société a pour objet l'étude, la réalisation et l'exploitation : - d'installations de chauffage, de ventilation et de climatisation de tout genre et de toute grandeur, - d'installations électriques, électro-mécaniques et de régulation de tout genre, - d'installations sanitaires, - d'installations de production et de distribution d'énergie thermique, électrique et frigorifique, notamment l'énergie solaire et éolienne ainsi que les installations à cycles combinés chaleur, froid et électricité, la gestion d'énergie thermique, électrique et frigorifique ainsi que leur application raisonnable et économique, la vente de tous les articles des branches précitées, notamment de chauffage, de sanitaire et d'électricité. + Société de participations financières »

Dans l'assignation, la société B expose qu'elle a été chargée par la société R-CUBE de travaux d'installation sanitaire, de chauffage et de climatisation d'un immeuble situé à Luxembourg, 2, rue Jean Bertholet. La société B a chargé la société A de la livraison et de l'installation comme sous-traitant des plafonds en plaques de plâtre dans cet immeuble. En raison d'une mauvaise exécution des travaux, des plaques de plâtres sont tombées. Pour des raisons de sécurité, toutes les plaques ont dû être enlevées et les travaux ont dû être refaits. La société B demande la condamnation de la société A à lui rembourser les dépenses qu'elle a dû exposer par suite de la mauvaise exécution de ses obligations contractuelles par la société A.

Dans ses conclusions du 5 mars 2010, la société B expose que le propriétaire de l'immeuble a conclu un contrat avec la société B, qui s'est adressée à son tour à la société A pour la réalisation d'une partie des travaux, et la société A a chargé la société C de la réalisation des travaux. Pour honorer ses obligations à l'égard du propriétaire, la société B a dû refaire une partie des travaux.

Il résulte de ces développements que la société B s'est engagée à l'égard du propriétaire de l'immeuble à fournir et installer les faux-plafonds et à les plâtrer. La société B n'a pas chargé la société A de l'exécution de ces travaux d'installation des faux-plafonds en qualité de maître d'ouvrage, mais en qualité d'entreprise commerciale ayant pris l'engagement à l'égard du maître d'ouvrage de réaliser les faux-plafonds.

Il est dès lors établi que la société B a exercé une activité commerciale de fourniture et de pose de faux-plafonds qui est étrangère à l'activité d'installations sanitaires, d'installations de chauffage, de ventilation et de climatisation, ou d'installations électriques ou de distribution d'énergie

électrique, thermique ou frigorifique, que la société B a fait inscrire au registre du commerce.

Les dispositions relatives au registre du commerce font obligation aux commerçants non seulement de s'inscrire, mais d'inscrire toute activité commerciale qu'ils exercent et d'inscrire toute activité additionnelle qu'ils ajoutent à leur activité après la première inscription.

La fourniture et la pose de faux-plafonds constitue une activité indépendante des activités pour lesquelles la société B a pris inscription. Cette activité n'est pas similaire aux activités pour lesquelles la société B est inscrite, et compte tenu des compétences techniques spécifiques, n'est pas si proche qu'elle devrait être considérée comme accessoire ou incluse dans les activités inscrites. L'activité de fournisseur et de poseur de faux-plafonds obligeait la société B à inscrire cette activité au registre du commerce.

Ces prescriptions relatives au registre du commerce étant indépendantes des règles relatives à l'exercice d'activités autorisées au regard de la loi d'établissement, le moyen tiré par la société B des activités principales et accessoires couvertes par une autorisation d'établissement est sans pertinence.

Ainsi que le soutient la société C, la société B exerce une action en indemnisation qui a sa cause dans l'exercice de l'activité de fourniture et de pose de plaques de faux-plafonds et de plâtrage de ces plaques. La société B n'ayant pas fait inscrire cette activité au registre du commerce, et ne l'ayant pas fait inscrire avant l'introduction de l'action en indemnisation en raison de la mauvaise exécution des travaux d'installation des faux-plafonds par le sous-traitant, la demande de la société B formée par l'assignation du 24 avril 2007 est irrecevable en application de l'article 22, paragraphe 1, de la loi modifiée du 19 décembre 2002 sur le registre du commerce et des sociétés.

Le jugement du 4 juin 2008, qui a rejeté le moyen d'irrecevabilité au regard de l'article 22, est donc à réformer.

La demande de la société B contre la société A étant irrecevable, les demandes en garantie de la société A contre la société C, la société D, la société E, la société F, l'association G et la société H sont sans objet, et le jugement est à réformer en ce sens.

4. La demande de la société A contre la société B

Le 4 juin 2008, le tribunal a fait droit à la demande de la société A, introduite par assignation du 15 octobre 2007, et a condamné la société B à payer à la société A le montant de 38.244,03- euros à titre de solde de dix-sept factures. Le tribunal a ordonné « *la compensation entre les montants*

auxquels la société à responsabilité limitée B SARL, d'une part, et la société anonyme A SA, d'autre part, auront droit. »

Dans ses conclusions du 12 janvier 2009, la société B forme appel incident contre le jugement en ce qu'il l'a condamnée au paiement à la société A du montant de 38.244,03- euros avec les intérêts de retard. Elle conclut à la réformation en ce qu'elle a été condamnée au paiement des factures des 14 octobre 2006 et 16 juin 2007 relative aux travaux de faux-plafonds.

La Cour retient que cet appel incident, formé dans le délai et la forme de la loi, est recevable.

La société B soutient que par courrier du 7 février 2007, elle a protesté auprès de la société A contre les factures des 14 octobre 2006 et 16 juin 2007 relatives aux travaux de faux-plafonds.

La Cour relève que c'est à juste titre que la société A soutient que ces factures n'ont pas fait l'objet de protestations en ce qui concerne le métré et le prix convenu. En effet, la lettre du 7 février 2007, invoquée comme acte de contestation des factures, ne porte pas sur le métré et le prix mis en compte, mais fait état de la mauvaise exécution des travaux de faux-plafonds et des travaux de remise en état que la société B a dû faire effectuer, et il ne résulte d'aucun autre élément du dossier que la société B a émis des protestations au sujet du métré et du prix unitaire facturé, de sorte que la facture du 16 juin 2006 ne peut plus être remise en question quant au métré des travaux et au prix unitaire au cours du procès actuel, la facture étant à considérer comme acceptée sous ce rapport.

Ainsi que l'explique la société B, la facture no 15394 du 14 octobre 2006 constitue une facture d'acompte. Elle est mentionnée à la facture no 15894 du 16 juin 2007 et l'acompte de 27.993,54- euros est déduit du montant de la facture du 16 juin 2007. (Pièce no 40 de Maître THEWES) Au vu de la facture du 16 juin 2007, le solde à payer est de 6.159,14- euros.

Par courrier du 7 février 2007, la société B a fait savoir à la société A qu'une partie importante des faux-plafonds installés dans l'immeuble, 2, rue Jean Bertholet à Luxembourg étaient tombés, étant donné que les plaques n'étaient pas fixées conformément aux règles de l'art. En raison de la mauvaise exécution des travaux dont la société A était chargée, les faux-plafonds ont dû être refaits. La société A n'ayant pas réagi à la demande de la société B de refaire les travaux, celle-ci a dû faire exécuter les travaux à ses frais. La société B indique qu'en raison du coût des travaux, elle n'entend pas payer le montant ou le solde de la série de factures énumérées.

La Cour retient que ce courrier, qui met en cause l'exécution des travaux de la société A, constitue une contestation anticipée de la facture à venir par laquelle la société A demandera à la société B le paiement des travaux mal exécutés par la société A et refaits par la société B.

La facture du 16 juin 2007 de la société A était donc contestée dès avant son émission. Elle ne constitue pas une facture acceptée et ne vaut pas preuve de la créance affirmée.

La créance de la société A à l'égard de la société B du chef de l'installation de faux-plafonds n'étant pas prouvée par d'autres éléments du dossier, la demande de la société A relative au paiement de la facture du 16 juin 2007, qui retient un solde de 6.159,14- euros après déduction du montant de 27.993,54- euros au titre du premier acompte suivant facture du 14 octobre 2006, n'est pas justifiée.

La Cour constate que les autres factures invoquées par la société A ne sont pas contestées.

Dès lors, la créance de la société A à l'égard de la société B s'élève au montant de 32.084,89- euros (38.244,03- euros moins 6.159,14- euros).

Le jugement est donc à réformer en ce sens que la condamnation est à réduire à ce montant.

Le jugement n'est pas critiqué en ce qui concerne les intérêts de retard alloués et leur point de départ.

5. Les indemnités de procédure

Il n'est pas inéquitable de laisser à charge de la société A l'entière des sommes qu'elle a déboursées et qui ne sont pas comprises dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de rejeter sa demande dirigée contre la société B tendant à l'allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La société B perdant le procès et devant supporter les dépens, sa demande d'une indemnité à payer par la société A sur base de l'article 240 est à rejeter.

Il n'est pas inéquitable de laisser à charge de la société C l'entière des sommes qu'elle a déboursées et qui ne sont pas comprises dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de rejeter sa demande tendant à l'allocation d'une indemnité dirigée contre les sociétés A et B sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Il est inéquitable de laisser à charge des sociétés E, D et F, et de l'association G l'entièreté des sommes qu'elles ont déboursées et qui ne sont pas comprises dans les dépens, de sorte qu'il y a lieu de faire droit à leurs demandes. Au regard de la nature de l'affaire et de la procédure suivie en appel, la demande de chacune de ses parties, dirigée contre la société A, tendant à l'allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est justifiée à hauteur de 750.- euros.

PAR CES MOTIFS

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

déclare les appels recevables,

réformant, déclare irrecevable la demande de la société B sàrl contre la société A SA,

réformant, dit sans objet les demandes de la société A SA contre la société C sàrl, la société D sàrl, la société E SA, la société F SA, l'association sans but lucratif G et la société H SA,

réformant, condamne la société B sàrl à payer à la société A SA le montant de 32.084,89- euros avec les intérêts tels qu'alloués en première instance,

rejette les demandes des sociétés B SA, A SA, C sàrl formées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

condamne la société A SA à payer tant à la société E SA, la société D sàrl, la société F SA qu'à l'association sans but lucratif G le montant de 750.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

fait masse des dépens et condamne tant la société B SA que la société A SA à la moitié des dépens de l'instance d'appel, et ordonne la distraction des dépens au profit de Maîtres Patrick WEINACHT et Christian POINT, qui la demandent.

fait masse des dépens et condamne tant la société B SA que la société A SA à la moitié des dépens de première instance en ce qu'elle se mouvait entre les sociétés B SA, A SA, C sàrl et H SA, et ordonne la distraction au profit de Maître Christian POINT, qui la demande.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Georges SANTER, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.