

- Arrêt commercial -

Audience publique du vingt-huit février deux mille treize

Numéro 37481 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Marianne PUTZ, premier conseiller,
Agnès ZAGO, conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

la société à responsabilité limitée **SOC.1.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Martine LISÉ d'Esch-sur-Alzette du 11 février 2011,

comparant par Maître Radu DUTA, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t

la société à responsabilité limitée **SOC.2.) s.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

intimée aux fins du susdit exploit LISÉ,

comparant par Maître Roland ASSA, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier du 5 mars 2010, la société à responsabilité limitée SOC.2.) (ci-après SOC.2.)) a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée SOC.1.) (ci-après SOC.1.)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'entendre condamner au paiement de diverses factures du chef de travaux de plâtrage et de peinture dans le cadre de l'équipement du futur centre de bien-être, de remise en forme et de fitness « X. » à (...) à concurrence de 13.641,30 €, outre les intérêts, ainsi qu'au paiement d'une indemnité de procédure.

Lors des débats en première instance, la défenderesse a contesté le bien-fondé de la demande dirigée contre elle et a présenté une demande reconventionnelle relative au paiement de deux mois de loyer, d'une indemnisation pour perte commerciale et d'une indemnité de procédure.

Par jugement rendu contradictoirement le 14 octobre 2010, le tribunal a :

rejeté la demande reconventionnelle,
dit la demande principale d'ores et déjà fondée pour le montant de 4.312,50 € et prononcé la condamnation au paiement afférent avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice,
avant tout autre progrès en cause, admis la demanderesse à une offre de preuve testimoniale quant à l'exécution des travaux facturés.

Par acte d'huissier du 11 février 2011, SOC.1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement qui lui a été signifié le 6 janvier 2011.

Elle demande de le réformer, de déclarer non fondées les demandes de SOC.2.) et d'adjuger sa demande reconventionnelle.

L'intimée conclut à la confirmation de la décision de première instance.

Quant à la demande principale de SOC.2.)

La condamnation prononcée à charge de SOC.1.) en première instance porte sur une facture n° 43.

L'appelante critique le jugement entrepris en ce qu'il a dit qu'il y a facture acceptée. Elle n'aurait pas reçu cette facture avant un courrier daté du 17 septembre 2009 et elle aurait immédiatement contesté ce courrier. La facture ne serait pas une facture, mais tout au plus une demande d'acompte.

La facture n° 43 aurait été reprise dans une facture n° 57 établie pour solde de tous comptes, il y aurait donc eu renonciation implicite au paiement de la facture n° 43.

L'intimée conteste le bien-fondé des développements de SOC.1.).

La pièce sur base de laquelle le paiement de 4.312,50 € est réclamé est une facture portant sur « l'état d'avancement mensuel ». Elle est datée du 30 juin 2009.

La contestation de l'appelante que la facture litigieuse ne répondrait pas aux critères exigés pour remplir sa fonction, par l'indication de la nature, des quantités, qualités et prix des choses vendues ou des services prestés, est à rejeter. En effet, dans l'offre le paiement d'un acompte de 30 % à la commande est prévu, puis, ainsi que l'a retenu le tribunal, le mode de facturation « suivant état d'avancement mensuel », et ces conditions de paiement ont été acceptées par l'acceptation de l'offre. Ce mode de paiement est à entendre en ce sens que c'est le décompte final qui présente le détail des prestations facturées.

La facture n° 57 du 28 juillet 2009 a été établie « en solde de tous comptes sur les différentes prestations et vente de matières premières reprises sur l'inventaire ci-joint du 25/8/09, inventaire en accord avec Monsieur A.) (SOC.1.) / SOC.3.) (ingénieurs conseils) et Monsieur B.) (SOC.2.) ».

Le montant dû suivant cette facture est de 16.849,72 € + 15 % TVA = 19.377,18 €.

Il est obtenu à partir du montant de 43.513,73 € (valorisation inventaire TVAC) et après déduction des deux factures : 1) facture acompte n° 40 du 15/6/09 TVAC (payée) à concurrence de 19.824,05 € et 2) facture « mensuel » n° 43 du 30/6/09 TVAC (non payée) à concurrence de 4.312,50 €, soit au total 24.136,55 €.

S'il est exact que le montant de 4.312,50 € de la facture n° 43 a été déduit du solde final réclamé à ce moment, il reste que dans la dernière facture, n° 57, la facture n° 43 figure sans équivoque comme n'étant pas payée.

A la lecture de la facture n° 57 du 28 juillet 2009, il appert que selon SOC.2.) le montant de 19.377,18 € est réclamé sur base de cette facture en plus de celui non réglé au titre de la facture n° 43. Le montant déduit de la somme réclamée sur base de l'inventaire (somme des deux factures - facture acompte n° 40 et facture « mensuel » n° 43 -) l'est avec la mention « déjà facturé », seule la facture n° 40 est renseignée comme étant acquittée.

La justification que l'appelante entend donner à ses développements relatifs à la renonciation au paiement de la facture n° 43 selon laquelle SOC.2.) aurait additionné au solde final de la facture n° 57 le montant de la facture n° 43 si elle n'y avait pas renoncé, est erronée, puisque cette façon de procéder aurait impliqué une double facturation pour le montant de 4.312,50 €.

Il n'y a donc pas de renonciation au paiement de la facture n° 43.

L'appelante déclare avoir réglé le montant de la facture n° 57 dans son intégralité.

Avec la réception de la facture n° 57 du 28 juillet 2009, SOC.1.) a donc au plus tard à ce moment eu connaissance de l'existence de la facture n° 43.

Ainsi que l'a dit le tribunal, il lui aurait appartenu, à admettre qu'elle n'ait pas reçu la facture litigieuse auparavant, de réclamer l'envoi d'une copie.

A ceci s'ajoute que par le paiement sans réserves de la facture n° 57, SOC.1.) a reconnu cette facture, dont l'une des mentions porte sur la facture n° 43, non payée.

L'appelante fait ensuite valoir qu'au démarrage de son activité commerciale, elle n'était pas en mesure, sauf à compromettre la bonne marche de son entreprise, de procéder toutes affaires cessantes à une analyse approfondie des factures émises par la partie intimée.

Cette considération est à rejeter, la facture en cause n'ayant pas exigé une analyse compliquée, ni une prise de position complexe requérant du temps.

Le jugement de première instance est donc à confirmer en ce qu'il a dit que la première contestation invoquée et établie du 17 septembre 2009 est tardive et en ce qu'il a, par application du principe de la facture acceptée, déclaré la demande de SOC.2.) fondée pour le montant de 4.312,50 €.

Quant à la demande reconventionnelle de SOC.1.)

L'appelante reproche à SOC.2.) de ne pas avoir respecté le délai convenu pour l'achèvement des travaux au plus tard pour la mi-août 2009. Un faisceau d'indices concordants démontrerait que des délais stricts étaient imposés à l'intimée afin de permettre l'ouverture du club au plus tard pour la mi-août 2009 : le contrat d'entreprise portant la date d'achèvement à la mi-août 2009, des annonces publicitaires pour l'ouverture du club, le planning des travaux établi par l'architecte.

En raison du retard des travaux, elle n'aurait pu ouvrir son club que vers la mi-octobre 2009.

Elle réclame de ce chef une indemnisation de 176.142 €.

L'intimée conteste avoir pris un engagement contractuel dans le sens exposé par SOC.1.). Il n'aurait jamais été contesté que les travaux n'ont

débuté qu'en date du 15 juin 2009, la date de fin du chantier n'aurait donc jamais pu être fixée à la mi-août, qui plus est durant une période de congés collectifs.

L'appelante ne prouverait ni un retard dans l'exécution des travaux, ni que ce prétendu retard ait eu des répercussions sur l'ouverture du club.

Elle conclut au rejet de la demande reconventionnelle.

Il résulte des pièces versées au dossier que SOC.2.) a présenté une première offre de prix le 19 janvier 2009 et une deuxième offre le 15 juin 2009.

Le 15 avril 2009, SOC.2.) a écrit à SOC.1.) : « Si vous le souhaitez, nous nous arrangerons pour démarrer votre chantier à vos souhaits. Nous pouvons donc démarrer dès ce lundi 20/4/09 après réception de votre bon de commande signé. Après réception de celui-ci, nous passerons la commande à notre fournisseur pour recevoir les matières premières sur le chantier. »

Le 16 avril 2009, SOC.2.) communique des prix à SOC.1.) et ajoute : « Pour rappel, nous pouvons démarrer votre chantier dès ce 21/4/09 si vous le souhaitez. »

SOC.1.) répond le 16 avril 2009 : « Les prix que vous proposez sont corrects. Après consultation avec M. C.), le coordinateur responsable pour notre chantier, nous allons vous communiquer notre décision ainsi que la date exacte du commencement des travaux. »

Selon l'appelante, SOC.2.) s'est engagée à achever les travaux dans un délai de six mois à compter du 16 février 2009 et ainsi faire en sorte que le club ouvre ses portes au plus tard à la mi-août 2009. Elle se réfère à cet égard à l'offre de prix de SOC.2.) du 19 janvier 2009.

S'il est exact que SOC.2.) y a estimé la durée du chantier à six mois et a indiqué « estimatif de démarrage chantier pour SOC.2.) : 16 février 09 », encore faut-il pour que les travaux puissent démarrer que son offre reçoive l'accord de SOC.1.).

Or, c'est le 15 juin 2009 seulement que le « bon pour accord de commande » a été signé par le représentant de SOC.1.).

SOC.1.) ne conteste pas que l'exécution des travaux devait durer six mois ; elle le reconnaît, au contraire, en se référant à l'offre de SOC.2.) du 19 janvier 2009. Comme les travaux n'avaient démarré que le 15 juin 2009, ils ne pouvaient pas être achevés à la mi-août 2009.

Le fait, invoqué par l'appelante, que le coordinateur du chantier C.) avait imposé des délais très stricts pour l'exécution des travaux des différents intervenants sur le chantier, est sans incidence. Le planning versé portant la date du 13 février 2009 est antérieur à l'acceptation de l'offre de SOC.2.) et il

n'est pas établi qu'il ait fait partie de l'accord entre SOC.1.) et SOC.2.), celle-ci contestant que ce document lui ait été soumis et qu'elle l'ait accepté.

La publicité que SOC.1.) invoque avoir faite relativement à l'ouverture du club en août 2009 est un fait unilatéral qui ne démontre pas non plus un accord dans le chef de SOC.2.) de terminer les travaux à la mi-août 2009.

Un accord quant à la date d'achèvement des travaux tel qu'invoqué ne résulte ainsi pas des pièces versées et des explications fournies.

A titre subsidiaire, SOC.1.) offre de prouver par la voie testimoniale :
« La société SOC.2.) SARL s'était engagée à l'égard de la société SOC.1.) SARL à achever l'ensemble des travaux mis à sa charge sur le chantier sis à (...), de la salle de fitness et wellness afin de permettre l'ouverture du club prévue pour le 20 août 2009.

Des délais pour l'exécution des travaux des différents intervenants sur le chantier ont été imposés par l'ingénieur C.), en sa qualité de coordinateur du chantier.

Dans ce contexte, la société SOC.2.) SARL était parfaitement consciente qu'elle devait achever ses travaux (notamment plafonds et cloisons) au plus tard le 14 juillet 2009. »

En ce qui concerne le premier alinéa, l'offre de preuve ne formule pas de fait précis de nature à établir l'engagement invoqué.

Quant aux deuxième et troisième alinéas qui en sont la suite, il y a été répondu ci-dessus et une acceptation des délais imposés par le coordinateur des travaux en février 2009 par SOC.2.) n'est pas offerte en preuve.

L'offre de preuve est à rejeter pour défaut de pertinence.

L'engagement de SOC.2.) d'achever les travaux à la mi-août 2009 laissant d'être établi, le retard dont fait état l'appelante ne saurait être mis à sa charge.

Le jugement de première instance est donc également à confirmer en ce qu'il a débouté SOC.1.) de sa demande reconventionnelle.

Il suit des développements qui précèdent que l'appel est à rejeter comme non fondé.

Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

Chacune des parties conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.000 €.

La demande de SOC.1.) est à rejeter, une partie qui succombe dans ses revendications et moyens ne peut pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La demande de SOC.2.) est à adjuger à concurrence de 1.000 € puisqu'il paraît inéquitable de laisser à sa charge l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'elle a dû exposer pour faire assurer la défense de ses droits.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel,

déclare l'offre de preuve présentée par la société à responsabilité limitée SOC.1.) irrecevable,

dit l'appel non fondé,

confirme le jugement de première instance,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOC.1.) présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile non fondée,

en déboute,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOC.2.) présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile partiellement fondée,

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1.) à payer à la société à responsabilité limitée SOC.2.) une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel,

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1.) aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Roland ASSA, avocat constitué qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

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