

**Audience publique du quatorze novembre deux mille treize**

**Numéro 38769 du rôle**

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,  
Agnès ZAGO, conseiller,  
Danielle SCHWEITZER, conseiller,  
Lex BRAUN, greffier.

**Entre**

la société anonyme **A**, établie et ayant son siège social à, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro,

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 3 juillet 2012,

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

**e t**

la société anonyme **B**, établie et ayant son siège social à représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro

**intimée** ayant, par un acte d'avocat à la Cour à avocat à la Cour notifiée le 30 octobre 2012, repris l'instance introduite par le susdit exploit ENGEL contre la société anonyme C,

comparant par Maître Guillaume LOCHARD, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL :

La société anonyme C a conclu avec la société anonyme A deux contrats datés du 25 mai 2007 intitulés « Company administration services agreement et domiciliation agreement ».

Suivant exploit d'huissier du 9 mai 2011, elle a fait donner assignation à la société A à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour l'entendre condamner à lui payer du chef de quatre factures numéros 08111230, 0910155, 09062751 et 09093427 relatives à des services de domiciliation, d'administration et de comptabilité et des frais de recouvrement la somme de 26.582,64 EUR, augmentée des intérêts légaux à partir de l'échéance des factures respectives jusqu'à solde et la somme de 2.000 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Elle a encore demandé l'exécution provisoire sans caution de la décision à intervenir.

La société C a, en cours d'instance, augmenté sa demande au titre d'une clause pénale de 20%, soit de 5.316,32 EUR avec les intérêts légaux depuis la demande en justice.

Par jugement du 24 mai 2012, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a déclaré la demande de la société C fondée pour la somme de 31.100,50 EUR et a condamné la société A à payer à la société C le montant de 31.100,50 EUR avec les intérêts légaux, a débouté la société A de sa demande en paiement d'une indemnité de procédure et a condamné cette dernière à payer à la société C la somme de 1.000 EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. La demande en exécution provisoire a été rejetée. A a été condamnée aux frais et dépens de l'instance.

De ce jugement, lui signifié le 20 juin 2012, la société A a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 3 juillet 2012.

Par acte de reprise d'instance du 30 octobre 2012, la société B a, en sa qualité de cessionnaire des créances de la société C, repris l'instance d'appel.

Dans son acte d'appel la société A conteste redevoir les montants relatifs aux factures numéros 09010115, 8111230 et 0962751 et le montant relatif à la clause pénale.

### **Quant à la facture numéro 09010115 du 8 janvier 2009**

La société A conclut à la confirmation du jugement de première instance en ce que les juges de première instance ont retenu que le principe dit de la facture acceptée ne pouvait être appliqué à cette facture au regard des contestations concrètes dont a fait état D dans son attestation testimoniale du 8 juillet 2011. Elle soutient que c'est cependant à tort qu'ils ont dit que ces protestations étaient inopérantes et que les déclarations d'D, ensemble les déclarations de E dans son attestation de témoignage du 12 décembre 2011,

établiraient que la société C a, durant la période d'émission des factures, facturé de manière exagérée et excessive les prestations effectuées.

Par réformation du jugement de première instance, elle demande à voir déclarer la demande relative à cette facture non fondée.

Dans ses conclusions notifiées le 30 octobre 2012, B interjette régulièrement appel incident et demande, par réformation du jugement entrepris, à adjuger sa demande sur base de l'article 109 du code de commerce, les contestations émises par D dans son attestation du 15 janvier 2009 ayant été vagues et imprécises. Concernant les déclarations de E, d'ailleurs contredites par celle de F, elle estime qu'elles n'ont aucun lien avec l'affaire.

C'est d'abord à bon droit et par une motivation à laquelle la Cour se rallie que les juges de première instance ont retenu que l'attestation de témoignage d'D remplit les conditions légales requises par l'article 402 du nouveau code de procédure civile et qu'elle peut être prise en considération. Ils ont encore à juste titre retenu que l'attestation d'D, dans laquelle il déclare avoir appelé G de la société C le jeudi 15 janvier 2009 afin de contester les factures lui envoyées le même jour et avoir demandé à cette dernière d'annuler cette facture alors qu'elle correspondait à des prestations non encore effectuées mais à effectuer au cours de l'année 2009, établit à suffisance que des contestations relatives à la facture litigieuse ont été émises dans un délai raisonnable et qu'elle ne saurait être considérée comme acceptée au sens de l'article 109 du code de commerce.

L'appel incident est dès lors non fondé.

Quant au bien-fondé des contestations, il convient d'abord de préciser que la facture litigieuse du 8 janvier 2009 met en compte pour l'année 2009 des frais de domiciliation, des frais de mandats des administrateurs, des acomptes pour prestations administratives et comptables et pour la préparation de la déclaration fiscale. Il s'agit d'un forfait annuel.

Au regard des stipulations contractuelles des deux contrats conclus entre parties (Company administration services agreement et domiciliation agreement), les forfaits annuels tels qu'ils sont réclamés dans la facture litigieuse sont payables au début de l'année.

Il résulte de l'attestation de témoignage d'D qu'il a demandé à G d'annuler la facture litigieuse au motif qu'elle correspond à des prestations non encore effectuées, mais à effectuer au cours de l'année 2009.

Ces contestations ne sont partant pas opérantes.

Il en va de même des déclarations de E dans son attestation de témoignage du 12 décembre 2011 selon lesquelles, durant la période d'émission des factures, la société C a facturé de manière exagérée et excessive ses prestations et qu'il a passé les derniers mois au service de la société C à

faire des réunions et des conférences avec des clients qui ont contesté de manière systématique les factures jugées trop élevées.

Le jugement de première instance est par conséquent à confirmer en ce qu'il a déclaré la demande en paiement de la facture du 8 janvier 2009 fondée.

**Quant aux factures numéro 08111230 du 5 novembre 2008 et numéro 0962751 du 24 juin 2009**

A critique les juges de première instance en ce qu'ils l'ont condamnée sur base du principe dit de la facture acceptée au paiement des factures 08111230 et 90962751, alors que des contestations sérieuses ont été émises en temps utile tant au regard des échanges de courriers, des emails et des attestations de témoignage.

A ne conteste plus avoir réceptionné les factures litigieuses à l'époque de leur émission, à savoir les 5 novembre 2008 et 24 juin 2009.

Elle argumente cependant qu'elle a contesté les factures litigieuses de manière circonstanciée dans un délai raisonnable.

Le 18 septembre 2009, son administrateur D, qui était à l'époque également administrateur de C, aurait demandé à G, employée de la société C, de lui faire parvenir le détail des factures de la société C encore impayées avec les time-sheets correspondants. Il aurait également demandé de le renseigner au sujet des comptes annuels et si la déclaration fiscale a été faite. Le même jour, H, de la société C, lui aurait transmis ces factures ainsi que le détail des prestations. Après avoir analysé ces documents, D aurait une nouvelle fois protesté contre ces factures, en précisant que les tarifs négociés avec le client étaient annuellement fixés et que les time-sheets étaient surévalués. Il aurait également demandé l'annulation de ces factures. Ces contestations seraient par ailleurs corroborées par les déclarations de E, selon lesquelles, durant la période d'émission des factures, la société C aurait facturé de manière exagérée et excessive ses prestations et qu'il aurait passé les derniers mois au service de la société C à faire des réunions et des conférences avec des clients qui auraient contesté de manière systématique les factures jugées trop élevées et qui ne reflètent pas la réalité des prestations effectuées.

Elle présente en ordre subsidiaire une offre de preuve par audition de témoins.

L'intimée souligne que la première protestation d'D relative aux factures litigieuses ne date cependant que du 24 septembre 2009 et qu'elle est manifestement tardive.

Le courriel du 18 septembre 2009, adressé par D à G, ne fait état d'aucune contestation quant aux montants réclamés.

Il ne résulte par ailleurs pas des éléments de la cause et il n'est pas offert en preuve que la société A aurait contesté le bien-fondé des factures litigieuses, soit de manière orale, soit de manière écrite avant le 24 septembre 2009.

C'est partant à bon droit et par une motivation exhaustive à laquelle la Cour se rallie que le tribunal a retenu que le seul courrier de contestation relative aux factures litigieuses n'a été envoyé que le 24 septembre 2009 et qu'en raison de sa tardivité, il n'est pas de nature à renverser la présomption d'acceptation.

Les factures litigieuses sont partant à considérer comme factures acceptées au sens de l'article 109 du code de commerce et c'est à juste titre que les juges de première instance ont déclaré la demande fondée pour les montants de 8543,54 EUR et de 8760,29 EUR.

### **Quant à la clause pénale**

L'appelante sollicite dans ses conclusions la suppression, sinon la réduction de la clause pénale au paiement de laquelle elle a été condamnée par le tribunal. Elle estime que cette clause, prévue à l'article 7 des conditions générales d'exécution des missions des experts comptables, qui prévoit une augmentation du montant des factures de 20%, est en l'occurrence manifestement excessive et disproportionnée et est dépourvue de toute cause.

L'intimée n'aurait en outre pas subi de préjudice réel et effectif.

B s'oppose à cette demande au motif qu'une clause pénale de 20% serait une clause courante dans la vie des affaires.

L'article 1152 du Code civil prévoit que lorsque la convention porte que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre. Néanmoins le juge peut modérer ou augmenter la peine qui avait été convenue, si elle est manifestement excessive ou dérisoire. Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

Il en découle qu'en matière de pénalités conventionnelles, le maintien de la peine convenue est la règle et la modification est l'exception.

Cependant une clause pénale de 20% n'est pas à considérer comme manifestement excessive, de sorte qu'il n'y a pas lieu à réduction de celle-ci.

B et A réclament encore une indemnité de procédure de respectivement 3.000 EUR et de 1.500 EUR.

L'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile laissant d'être établie, B est cependant à débouter de cette demande.

Eu égard à la décision à intervenir, la société A ne saurait pas non plus prétendre à une indemnité sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

## **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 principal et l'appel incident,

les dit non fondés,

confirme le jugement entrepris,

déboute la société A et la société B de leurs demandes basées sur l'article 240 du nouveau code procédure civile,

condamne la société A aux frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Guillaume LOCHARD qui affirme 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.