

Audience publique du seize janvier deux mille quatorze

Numéro 37638 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Agnès ZAGO, conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Josiane STEMPEL, greffier.

E n t r e

AI),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 1^{er} juillet 2011,

comparant par Maître Pierre THIELEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

HJ),

intimé aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Charles DURO, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

HJ), a confié à la société AI) S.A. le transport de générateurs d'eau glacée depuis l'Italie jusqu'en République d'Ouzbékistan.

Le chargement du matériel s'est fait en Italie dans les locaux du fabricant des générateurs, la société CL); lors du transbordement des biens à Cracovie en Pologne le 4 août 2008, tant les représentants du vendeur, la société KL), que l'acheteur initial et revendeur, HJ) et, enfin, la société AI), présents sur les lieux, n'ont émis de réserve vis-à-vis des biens.

Lors de la livraison des biens en Ouzbékistan, le 25 août 2008, il a été constaté que les biens avaient été endommagés lors du transport et qu'ils ne pouvaient faire l'objet d'un déchargement.

Aucun dommage n'ayant été constaté lors du transbordement à Cracovie le 4 août 2008 (cf. procès-verbal de livraison du 4 août 2008), il en a été déduit que les dommages étaient forcément survenus lors du transport entre Cracovie et la République d'Ouzbékistan.

Par exploit d'huissier du 10 juillet 2009, HJ) a assigné la société anonyme AI) en justice aux fins de l'entendre condamner à lui payer les sommes de 193.558.- USD, de 11.300.- EUR et de 2.500.- EUR, augmentées des intérêts conventionnels. En cours d'instance, le demandeur a réduit sa demande au montant de 64.382,64 EUR, ce montant correspondant au coût de la réparation des biens prise en charge par HJ).

Par jugement du 11 mars 2010, le tribunal a reçu la demande en la forme, a donné acte à HJ) de sa demande, l'a déclarée fondée en son principe et a rouvert les débats pour permettre au demandeur de préciser le quantum de son dommage.

Par jugement du 13 janvier 2011, le tribunal a

- déclaré la demande fondée à hauteur de 77.760.- EUR
- condamné la société AI) à payer à HJ) le montant de 77.760.- EUR, augmenté des intérêts légaux, et le montant de 1.000.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile
- rejeté la demande en allocation d'une indemnité de procédure de la société AI)
- dit que HJ) n'était pas dispensé de fournir caution en cas d'exécution provisoire du jugement intervenu.

La société anonyme AI) a régulièrement interjeté appel contre les jugements des 11 mars 2010 et 13 janvier 2011 par exploit d'huissier du 1^{er} juillet 2011.

L'appelante demande à la Cour de voir déclarer la demande originaire irrecevable, sinon non fondée, de la décharger des condamnations prononcées à son encontre, de condamner HJ) aux frais des deux instances avec distraction au profit de l'avocat concluant ainsi qu'au paiement d'une indemnité de procédure de 2.500.- EUR pour les deux instances.

Elle estime, en premier lieu, que la demande originaire aurait dû être déclarée irrecevable pour défaut d'intérêt à agir dans le chef de HJ), celui-ci ne démontrant pas avoir subi de préjudice direct en raison de l'endommagement

des biens transportés desquels il n'était pas propriétaire, ni avoir dû procéder au dédommagement du propriétaire de la marchandise.

HJ) explique agir en qualité d'acheteur initial des biens litigieux et de revendeur aux acheteurs finaux et qu'en cette dernière qualité, il a assumé les frais de réparation des générateurs. Le préjudice personnel et direct ainsi établi dans son chef lui conférerait qualité et intérêt pour agir.

En ordre subsidiaire, AI) fait valoir que suivant la lettre de voiture no 0324787 qu'elle verse en pièce 2, elle n'était pas le transporteur de la marchandise endommagée, mais seulement le commissionnaire (*freight forwarder*) qui intervient comme intermédiaire entre l'expéditeur et le transporteur, le transport des biens ayant été effectué par une société de droit moldave TA), assurée auprès d'une société de droit ouzbek, la société IT). Elle insiste, d'ailleurs, sur le fait qu'elle n'est pas une société de transport et qu'elle ne dispose d'aucun véhicule.

Elle souligne que la lettre de voiture internationale « CMR », fait foi, aux termes de l'article 9.1 de la Convention internationale de transport de marchandise par route, jusqu'à preuve du contraire. Elle fait encore valoir que la partie HJ) demande la confirmation du jugement entrepris en se prévalant exclusivement des articles 17, 18 et 23 de la Convention CMR: ce choix aurait pour effet de l'exempter d'une quelconque condamnation puisque seule la responsabilité du transporteur pourrait être recherchée sur cette base.

HJ) fait valoir qu'AI) n'avait jamais contesté jusqu'ici sa qualité de transporteur et que cette contestation serait d'ailleurs d'ores et déjà contredite par les pièces versées en cause (demande d'expédition du 24 juillet 2008, convention de transport no 86 du 25 juillet 2008, certificat d'assurance relatif à la marchandise transportée, facture relative aux frais d'assurance et rapport d'inspection du 8 juillet 2009). Le fait qu'AI) ait pu se substituer une autre entreprise de transport pour effectuer le transport jusqu'en République d'Ouzbékistan lui serait inopposable au vu de la lettre de voiture signée entre les parties au litige. Par ailleurs, la copie de la lettre de voiture qu'invoque AI) afin de se libérer de sa responsabilité en tant que transporteur (pièce no 2 de sa farde I) est illisible et non versée en original, alors même qu'il lui appartiendrait d'établir l'authenticité du titre qu'elle invoque. Il demande, par conséquent, que ladite pièce soit écartée des débats.

En ordre plus subsidiaire, AI) estime que c'est à tort que le tribunal a retenu qu'elle ne s'était pas exonérée de sa responsabilité au sens des articles 17 et 18 de la convention CMR puisqu'il serait établi en l'espèce que la marchandise avait été correctement arrimée et - à supposer qu'elle puisse être considérée comme transporteur - que les dégâts seraient dus à des circonstances auxquelles elle ne pouvait pas obvier.

En ordre encore plus subsidiaire, l'appelante fait valoir que, dans son jugement du 13 janvier 2011, le tribunal aurait mal interprété la convention en ce sens que le transporteur n'ayant fait acter aucune réserve dans la lettre de transport, notamment les mentions nécessaires à l'évaluation du dommage en cas de

survenance de dégâts, la charge de la preuve de l'exactitude du dommage incomberait à l'expéditeur conformément à l'article 9 de la CMR.

HJ) renvoie aux articles 3 et 17 de la convention CMR pour engager la responsabilité d'Al) prise en sa qualité de transporteur pour l'avarie totale des biens par elle transportés.

HJ) demande la confirmation du jugement du 13 janvier 2011 en ce qu'il a évalué le préjudice matériel subi pour la remise en état de la marchandise détériorée lors du transport à 79.259,02 EUR. Il forme appel incident quant au calcul du plafond de l'indemnité. Il reproche aux juges de première instance de n'avoir pris en compte que le poids de deux générateurs et non pas celui des trois pour le calcul de l'assiette de l'indemnité qui lui est due. Aussi, il demande que l'assiette maximum de l'indemnisation soit portée à 94.695,44 EUR; qu'en raison de l'avarie totale des biens transportés, le total des frais de transport (11.300.- EUR) et de douanes (2.500.- EUR) lui soient remboursés, ce qui porte sa demande en condamnation de la société Al) au paiement de la somme de (79.259,02 + 13.800 =) 93.059,02 EUR et qu'Al) soit condamnée à lui payer une indemnité de 5.000.- EUR pour procédure abusive et vexatoire.

Dans ses conclusions du 8 avril 2013, il demande, en ordre subsidiaire, qu'il soit donné injonction à Al) de produire aux débats les lettres de voiture mentionnées dans son courrier du 3 décembre 2008.

Al) conteste, pour sa part, l'étendue du dommage invoqué.

Motifs de la décision

Suivant demande d'expédition no 88 du 24 juillet 2008 (pièce 1 de la farde de Me Duro), HJ), y désigné comme client, a confié à la société Al), désignée comme prestataire/bénéficiaire, le transport de trois générateurs d'eau glacée qui devaient être pris en charge à Feltre (Italie) pour être ensuite livrés en République d'Ouzbékistan. La convention de transport no 86 signée par les deux parties en ces mêmes qualités le 25 juillet 2008 a entériné leur accord.

Afin d'être mise hors de cause, Al) expose ne pas exercer une activité de transporteur, mais seulement de commissionnaire et elle explique avoir commis la société TA) pour effectuer la prestation de transport; elle renvoie à ses pièces numéro 2 (lettre CMR no 0324787) et numéro 7 (lettre CMR no 0324766) pour étayer ses déclarations.

La contestation de la recevabilité de l'action de HJ) pour défaut d'intérêt à agir ne peut prospérer dès lors que celui-ci, expéditeur de la marchandise, a entrepris les diligences nécessaires pour la réparation de la marchandise endommagée en Ouzbékistan ainsi qu'il en est justifié par les pièces produites en cause; du fait d'avoir exposé des frais afin de réparer les appareils abimés, HJ) a conservé un intérêt à agir.

S'agissant en l'espèce d'un transport international, il doit être fait application des dispositions de la CMR - Convention de Genève du 19 mai 1956 dès lors que le lieu de départ et le lieu de destination de la marchandise sont situés dans deux Etats différents dont l'un au moins est adhérent de la convention CMR, ce qui est le cas tant pour l'Italie que pour la République d'Ouzbékistan, lieux de départ et de destination du transport litigieux.

L'article 4 de la Convention prévoit que le contrat de transport est constaté par une lettre de voiture; l'absence, l'irrégularité ou la perte de la lettre de voiture n'affectent ni l'existence ni la validité du contrat de transport qui reste soumis à la Convention. L'article 6 énumère les indications que doit contenir la lettre de voiture pour valoir en tant que telle.

La « convention de transport » du 25 juillet 2008 signée par les parties au litige, bien que faisant référence « à la Convention CMR et aux règlements polonais sur les transports » ne constitue pas une lettre de voiture au sens de la CMR puisqu'elle ne correspond pas, en la forme, aux prescriptions de la convention CMR.

Les pièces invoquées par AI), quasiment illisibles, rappellent la forme d'une lettre de voiture CMR; il est possible d'y lire la dénomination sociale HJ) au poste 1) sub « expéditeur » et le nom de la société TR) au poste 16) sub « transporteur ». Il n'est cependant pas possible de vérifier si elles ont été signées par les parties concernées. Elles ne sauraient, par conséquent, être prises en considération, puisque la partie qui s'en prévaut n'a pas été à même de verser des copies plus lisibles.

Cette circonstance importe finalement peu, puisque la lettre de voiture CMR ne constitue en elle-même pas un contrat de transport, mais elle se borne, conformément à l'article 4 de la CMR, à constater le contrat de transport, c'est-à-dire la volonté de deux parties contractantes quant au transport d'une marchandise. En l'espèce, la volonté de HJ) faisant le commerce sous la dénomination HJ) et celle d'AI) figurent dans la convention de transport du 25 juillet 2008: le premier comme expéditeur, le second comme contractant/bénéficiaire (poste 2) et comme assuré pour la cargaison (poste 6). Il s'en déduit que face à une partie qualifiée d'expéditeur dans une convention de transport, le contractant ne peut être que celui qui assume l'acheminement de la marchandise concernée entre le lieu de prise en charge et le lieu de livraison. Le fait qu'AI) aurait, finalement, sous-traité l'intégralité du déplacement à un exécutant n'enlève pas à AI) sa qualité de transporteur contractuel face à l'expéditeur, HJ). Il ressort de certains éléments du dossier qu'AI) se considérait d'ailleurs comme tel. Ainsi, le contrat d'assurance de la cargaison mentionne AI) comme assuré et transporteur (pièce no 12a) et la prime d'assurance figurant au contrat (768.- USD) a été facturée à HJ) par AI) le 30 juillet 2008 (pièce no 12b). De plus, le certificat d'inspection de la marchandise dressé le 25 août 2008 au poste-frontière de Boukhara par l'inspecteur des douanes OA) (traduit par OA) dans les attestations testimoniales versées en pièces 15 à 17), indique la présence de GV) (traduit par GV) dans les attestations), pour lequel il est indiqué dans les attestations testimoniales qu'il s'agissait du chauffeur d'AI); ce dernier élément est même un

indice qu'Al) aurait effectué le transport elle-même. Toujours est-il qu'Al) n'établit pas, de façon claire et univoque, s'être substituée, en tant que transporteur contractuel, avec l'accord de son donneur d'ordre, en l'occurrence HJ), une entreprise tierce. La demande d'HJ) de production des originaux des lettres de voiture mentionnées dans la lettre du 3 décembre 2008 n'est, par conséquent, pas pertinente.

En vertu de l'article 17, § 1^{er} de la convention CMR, le transporteur Al) répond de la perte, totale ou partielle, ou de l'avarie, qui se produit entre le moment de la prise en charge de la marchandise et celui de la livraison. La marchandise prise en charge ayant été endommagée lors du transport, une présomption de responsabilité pèse, en l'occurrence sur Al). Le transporteur, débiteur d'une obligation de résultat, est dès lors présumé responsable du dommage survenu au cours du transport, sauf à s'exonérer par l'une des causes prévues aux paragraphes 2 et 4 de l'article 17.

Al) fait valoir que le dommage causé à la marchandise sur le trajet entre la Pologne et la République d'Ouzbékistan, serait exclusivement dû à des éléments qu'elle ne pouvait éviter et aux conséquences desquelles elle ne pouvait pas obvier au sens de l'article 17.2 de la convention CMR. Elle ajoute qu'aucun élément du dossier ne permettrait d'établir une faute dans son chef, notamment au niveau de l'arrimage de la marchandise et que la supposition, émise dans le rapport d'inspection no 045/03/08 de POLCARGO Medyka, d'une vitesse excessive ne serait pas établie.

L'article 17.2 de la convention CMR exige que l'événement invoqué pour exonérer le transporteur ait été inévitable dans sa cause et que ses effets aient été insurmontables. La preuve en incombe au transporteur. Or, c'est à juste titre que les juges de première instance ont retenu qu'Al) ne rapportait pas une telle preuve; les seules affirmations par elle émises étaient insuffisantes, voire contredites par le certificat d'inspection, de sorte que faute de s'être exonérée de la présomption de responsabilité pesant sur elle, sa responsabilité était engagée à l'égard de HJ).

HJ) demande l'entérinement du jugement du 13 janvier 2011 en ce qu'il a reconnu comme justifiés les montants suivants:

- total des frais de remise en état des générateurs 43.564,72 EUR
- total des frais en relation avec l'intervention du personnel qualifié 35.694,30 EUR.

Il réclame, en outre, le remboursement du total des frais de transport et de douanes s'élevant à (11.300 + 2.500 =) 13.800,00 EUR, soit un total de 93.059,02 EUR.

HJ) relève, en outre, appel incident du jugement du 13 janvier 2011 en ce qu'il a retenu que seuls deux générateurs sur trois avaient été endommagés de sorte que le poids pris en compte pour le calcul de l'assiette de l'indemnité avait été de 7.000 kg au lieu de 10.000 kg.

Cet élément laisse d'être établi. En effet, il ressort du certificat d'inspection que seuls les générateurs WSAT-XSC 165F et WSAT-XSC 200H ont été endommagés lors du transport entre la Pologne et la République d'Ouzbékistan; cela ressort également d'une déclaration faite sur papier à en-tête de Technika Grzewcza i Sanitarna HJ) en date du 26 août 2008 ainsi que du rapport d'inspection dressé par le poste de douanes de Boukhara le 27 août 2008 bureau.

En instance d'appel, les parties HJ) et AI) développent, quant au préjudice, exactement les mêmes moyens que ceux auxquels les juges de première instance ont répondu. La Cour confirme l'appréciation des juges de première instance, qui ont, par des motifs qu'elle adopte, retenu que les montants réclamés ci-avant par HJ) étaient justifiés et la détermination du préjudice indemnisable ne pouvait être calculée que sur base d'un poids total avarié de 7.000 kg, de sorte que le plafond de l'indemnité se limitait, conformément à l'article 23.3 de la convention CMR, au montant de 68.100.- EUR.

Quant aux frais de transport (11.300.- EUR) et de douanes (2.500.- EUR), ceux-ci ressortent à suffisance de la convention de transport signée entre les parties au litige. Pour les mêmes raisons que celles retenues par les juges de première instance, la Cour retient que HJ) ne peut prétendre au remboursement de ces frais qu'au prorata de la perte ou de l'avarie subie.

Les jugements entrepris sont, par conséquent, à confirmer en toute leur teneur, y compris quant à la condamnation d'AI) au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- EUR à HJ).

HJ) demande l'allocation d'une indemnité de 10.000.- EUR sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel.

L'équité commande, en l'espèce, de faire application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile pour l'instance d'appel; la Cour alloue, à ce titre, à HJ) le montant de 2.500.- EUR.

AI), ayant succombé dans ses prétentions, est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

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 en la forme et les dit non fondés;

confirme les jugements entrepris,

donne acte aux deux parties de leurs demandes en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel;

dit non fondée celle de la société AI) et fondée celle de HJ) ;

condamne la société anonyme AI) à payer à HJ) une indemnité de procédure de 2.500.- EUR pour l'instance d'appel;

condamne la société anonyme AI) aux dépens de l'instance d'appel.

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