Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 59/23 - IX – CIV

Audience publique du vingt-cinq mai deux mille vingt-trois

Numéro CAL-2019-00158 du rôle

Composition:

Carole KERSCHEN, président de chambre,
Danielle POLETTI, premier conseiller,
Stéphane PISANI, conseiller,
Michèle MACHADO, greffier.

E n t r e :

- 1) la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.)** SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,
- 2) la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.)** SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,

appelantes aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Yves TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette du 6 février 2019,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

- 1) l'**ADMINISTRATION COMMUNALE DE ALIAS1.)**, établie à L-ADRESSE2.), représentée par son Bourgmestre, sinon par son collègue des Bourgmestre et échevins actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prêt exploit TAPELLA du 6 février 2019,

comparant par Maître Steve HELMINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

- 2) la société à responsabilité limitée **SOCIETE2.)** SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO3.), représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions,

intimée aux fins du prêt exploit TAPELLA du 6 février 2019,

comparant par Maître Georges WIRTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

L A C O U R D ' A P P E L

Les faits et rétroactes de l'affaire ressortent à suffisance de droit de l'arrêt N° 12/21 du 4 février 2021 de la Cour qui a retenu la recevabilité des appels interjetés, en prosécution de cause duquel elle statue et auquel il est renvoyé pour autant que de besoin comme faisant partie intégrante du présent arrêt.

Dans leurs conclusions récapitulatives au fond, postérieures à cet arrêt, les appelants principaux, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL (ci-après SOCIETE1.)) et la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL (ci-après SOCIETE1.)) concluent à la réformation du jugement entrepris par le débouté de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (ci-après SOCIETE2.)) et partant à celui de l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE ALIAS1.) (ci-après la ALIAS1.) à défaut d'objet. Subsidiairement, la clef de répartition retenue par les juges de première instance serait à amender, avec attribution de 80% à son bénéficiaire. Pour le surplus, le jugement serait à confirmer, en ce qu'il aurait mis hors de cause l'SOCIETE1.) et la ALIAS1.) serait à condamner à leur verser 18.781,94 euros de frais d'avocats et 2.000.- euros d'indemnité de procédure, tout en étant déboutée de sa prétention afférente. SOCIETE2.) devrait leur payer 2.500.- euros à ce titre.

La créance relative à la hausse des prix devrait revenir à l'SOCIETE1.) comme résultant de sa facture émise en fin de chantier, ce dernier ayant été dévolu à l'SOCIETE1.), tel qu'étayé par un listing de répartition des chantiers versé, appuyé par le témoignage d'un employé. L'attestation adverse, censée établir le contraire, serait à rejeter notamment au motif du lien de subordination. De plus, dans la mesure où l'acte de scission du 30 septembre 2012 prévoyait son effet au 1^{er} octobre 2012, il ne pourrait prendre en compte une facture postérieure.

Il ressortirait encore d'un accord post-scission du 23 mars 2015 que les parties auraient renoncé à toute revendication réciproque.

SOCIETE2.), interjetant appel incident, conclut à la réformation du jugement entrepris aux fins de se voir allouer l'intégralité de sa prétention initiale outre des intérêts, et à sa confirmation pour le surplus et à titre subsidiaire. Les demandes adverses seraient toutes à rejeter et elle-même à indemniser de ses frais de procédure, solidairement par l'ensemble des autres protagonistes, du montant forfaitaire de 40.- euros et de 1.500.- euros d'indemnité de recouvrement sur base de l'article 5 de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retards, sinon ce dernier montant au titre de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

La réalité et la qualité des travaux n'étant pas contestée, la ALIAS1.) serait à condamner à lui payer la somme de 31.381,53 euros en application des articles 1134 et suivants du Code civil. Cette créance serait, en vertu de l'acte de scission, prévoyant qu'à compter du 1^{er} octobre 2012, les actes seraient réalisés pour les sociétés futures, entrée au patrimoine de SOCIETE2.), attributaire des créances sur ventes et prestations. La répartition des chantiers post-scission n'entamerait pas la facturation antérieure pour les prestations déjà réalisées. Ces faits seraient attestés par un témoin à son service dont la crédibilité serait au-dessus de tout soupçon, alors que le témoin adverse revêtant la même qualité chez l'opposant ne saurait de ce fait se voir accorder le moindre crédit.

L'SOCIETE1.) pouvait tout au plus facturer des travaux réalisés par elle-même après le 29 janvier 2013, pour n'avoir été créé qu'à cette date, et d'ailleurs sa facture n'aurait jamais été validée par le bureau de contrôle.

La ALIAS1.) expose avoir d'ores et déjà payé le 1^{er} avril 2014 la somme de 28.860,10 euros au titre d'une facture émise le 4 décembre 2013, relative à la hausse des prix pour le marché public à ADRESSE4.) au sous-traitant de l'SOCIETE1.), et que si elle devait être condamnée à payer SOCIETE3.), elle devrait en être tenue quitte et indemne, sinon son action de in rem verso, et subsidiairement une action délictuelle, contre ledit sous-traitant devrait prospérer. Toute prétention financière autre, que ce soit au titre des frais d'avocat ou des frais et dépens, est contestée et une indemnité de procédure de 4.000.- euros sollicitée pour l'instance d'appel.

L'accord post-scission ne saurait être invoqué, ne concernant que les créances réciproques des signataires, pas celle envers des tiers.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 10 mars 2023 et les mandataires des parties ont été informés que l'affaire serait plaidée à l'audience du 26 avril 2023. Le magistrat rapporteur a été entendu en son rapport oral lors de cette audience et l'affaire a été prise en délibéré à la même date.

Appréciation de la Cour

Il est constant en cause que le 22 mai 2010, la ALIAS1.) a passé commande auprès de SOCIETE3.) pour l'exécution de travaux de déviation d'eaux mixtes dans la rue de l'école à ADRESSE4.) pour un montant total de 252.836,75 euros HTVA.

Le 26 novembre 2012, un projet d'acte de scission de SOCIETE3.) entre l'SOCIETE1.) et SOCIETE2.) est publié au mémorial.

Il n'est pas contesté que ce projet ne contient aucune référence au marché public en question.

Le 24 janvier 2013, SOCIETE3.) émet une facture d'un montant de 31.381,53 euros à l'attention de la ALIAS1.) concernant la révision des prix dudit marché. Cette facture est vérifiée et certifiée exacte par le bureau de contrôle SOCIETE4.) en date du 30 janvier 2013.

La veille, le 29 janvier 2013, l'acte de scission de SOCIETE3.) est adopté par devant notaire. Il ne contient aucune référence au marché en question, ni aucune référence précise et identifiable à la créance résultant de la facture du 24 janvier 2013. Il recèle cependant, à l'instar du projet, dans la répartition des actifs, l'attribution à SOCIETE2.) des « *Créances résultant des ventes et prestations de services* ».

Il est évident que la facture du 24 janvier 2013 rentre, par simple qualification juridique dans cette catégorie, étant donné qu'il n'est pas contesté que le marché constitue une prestation de service avec accessoirement une vente et que la facture formalise une créance en découlant.

Le fait que la rubrique « *Créances résultant des ventes et prestations de services* » ait déjà figuré au projet de scission, antérieur à l'émission de la facture, pour le même montant qu'à l'acte, ne fait pas obstacle à cette appréciation, la prévision étant une qualité et non un défaut sanctionnable, l'oubli ne se présument pas et aucune autre catégorie n'étant envisagée. Outre qu'il n'existe pas d'acte de scission du 30 septembre 2012, invoqué par une partie, mais qu'il s'agit de la date d'arrêté de compte, fondé sur un bilan intermédiaire, rien n'exclut la prise en compte à ce moment d'une créance existant en son principe quoique non encore facturée, alors que l'arrêté de celle-ci est au 24 mai 2011, soit largement antérieur au projet de scission. En tout état de cause, rien n'établit à rebours de l'apparence, l'exclusion du montant réclamé de la catégorie qui le définit.

C'est partant à tort que le tribunal a décidé que l'attribution de la créance résultant de la facture du 24 janvier 2013 n'était pas déterminable et fait application de la disposition supplétive, de sorte à ce que le jugement encourt la réformation de ce chef, sans qu'il n'y ait lieu de se prononcer sur les autres moyens et arguments avancées à ce propos, insusceptibles de remettre en cause la conclusion adoptée. Ainsi notamment de l'ensemble des développements sur l'attribution du chantier à finaliser, ou la prise d'effet de la scission dès octobre 2012, sans lien avec la créance pour des travaux réalisés jusqu'en 2011.

Une fois le titulaire de la créance issue de la facture du 24 janvier 2013 déterminé, son exigibilité n'étant pas contestée par la partie condamnée, seule admissible à le faire, le jugement est à confirmer en ce qu'il a décidé que la ALIAS1.) devait payer à SOCIETE2.) la part de la créance lui revenant, sauf à fixer cette part à

100%. La demande en paiement de SOCIETE2.) est en conséquence fondée pour le montant de 31.381,53 euros.

La Cour relève, que ni la ALIAS1.), ni SOCIETE2.) ne fournissent dans leurs dernières conclusions récapitulatives aucun moyen à l'appui de leurs contestations des prétentions ou du jugement, concernant les demandes fondées sur la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retards, de sorte à ce qu'elle n'a nulle raison de se départir de la sentence adoptée à ce sujet, qui est dès lors à entériner, tout comme la décision sur l'indemnité de procédure en découlant, qu'il y aura lieu de suivre pour celle d'appel à défaut d'iniquité de part ou d'autre.

La ALIAS1.), succombant contre SOCIETE2.), ne saurait prospérer dans sa demande d'indemnité de procédure à son encontre à défaut de démonstration de l'iniquité requise.

Reste la prétention de la ALIAS1.) basée sur la présupposition de l'identité de fondement des deux factures litigieuses des 24 janvier et 4 décembre 2013, nonobstant leur divergence de montant. C'est à bon escient que le tribunal a relevé que la première facture se base sur une période allant du 11 décembre 2009 au 24 mai 2011 alors que la seconde, partant de la même date, court jusqu'au 11 octobre 2013. Le recoupement, susceptible de justifier la prétention sous examen n'appert dès lors que partiel et a, à telles fins, été soumis par la juridiction de première instance aux parties pour conclusions. Or, la Cour n'a pas été informée de la suite réservée à cette procédure. Partant, et afin de pouvoir apprécier de la suite à conférer à cette demande, la Cour invite les parties à l'informer de la suite réservée par elles et le tribunal au jugement dont appel en ce renvoi aux parties.

PAR CES MOTIFS

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

statuant en prosécution de cause de l'arrêt N°12/21 du 4 février 2021,

par **réformation**,

condamne l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE ALIAS1.) à payer à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL le montant de 31.381,53 euros, avec les intérêts et indemnités telles que retenues par le jugement entrepris,

dit non fondées les demandes respectives de l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE ALIAS1.) et de la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL en allocation d'une indemnité de procédure dans le litige les opposant,

condamne l'ADMINISTRATION COMMUNALE DE ALIAS1.) aux frais et dépens de l'instance l'opposant à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL avec distraction au profit de Me Georges WIRTZ sur son affirmation de droit,

avant tout autre progrès en cause,

révoque l'ordonnance de clôture du 10 mars 2023 et ordonne la réouverture des débats afin de permettre aux parties d'informer la Cour jusqu'au 21 juin 2023 sur la poursuite de la première instance suite au renvoi pour conclusions aux parties opéré par le jugement dont appel,

renvoie l'affaire devant le magistrat de la mise en état,

réserve le surplus.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carole KERSCHEN, président de chambre, en présence du greffier Michèle MACHADO.