Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 35/24 - IX – COM

Audience publique du quatorze mars deux mille vingt-quatre

Numéro 40940 du rôle

Composition:

Carole KERSCHEN, président de chambre,
Danielle POLETTI, premier conseiller,
Stéphane PISANI, conseiller,
Gilles SCHUMACHER, greffier.

E n t r e :

la société anonyme **SOCIETE1.)** SA, 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 conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 13 février 2014,

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

e t :

la société à responsabilité limitée **SOCIETE2.)** SARL, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit CALVO du 13 février 2014,

comparant par Maître Emilie MELLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Esch-sur-Alzette.

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

Par arrêt du 16 juin 2016, la Cour a :

- reçu l'appel principal et l'appel incident,
- quant à l'appel principal :
- nommé, avant tout autre progrès en cause, expert Lucien ENGELBERG, ingénieur industriel, demeurant à L-3383 Noertzange, 44, Cité Beaulieu, avec la mission de :
- concilier les parties si faire se peut,
- sinon dans un rapport écrit et motivé :
- en considération de la convention entre les parties du 2 mai 2011, de chiffrer le coût exact des frais que la société anonyme PAUL WAGNER & FILS Sa (ci-après SOCIETE1.) a dû engager pour la réalisation des travaux restant encore à effectuer après le départ du chantier par la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (ci-après SOCIETE2.)),
- en prenant uniquement en considération parmi les pièces versées dans un classeur par SOCIETE1.) l'ensemble numéroté de 1 à 8, celles établissant que les travaux facturés ont été exécutés sur le site SOCIETE3.) à ADRESSE3.),
- et en prenant position par rapport aux contestations de SOCIETE2.) non tranchées par l'arrêt, notamment celles précisées sub III) 1) in fine de l'arrêt (...),
- déclaré l'appel incident partiellement fondé,
- **réformant** :
- déclaré la demande de SOCIETE2.) fondée pour le montant de 16.100.- euros quant à la facture n° 2011-044-0685 du 11 octobre 2011,
- partant condamné SOCIETE1.) à payer de ce chef à SOCIETE2.) le montant de 16.100.- euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, 12 juin 2013, jusqu'à solde,
- déclaré la demande de SOCIETE1.) en paiement de pénalités de retard non fondée,

- en a débouté,
- déclaré la demande de SOCIETE1.) en paiement du coût de redressement d'anomalies, de vices et de non-conformités fondée pour la somme de 5.474.- euros,
- réduit la condamnation de ce chef à charge de SOCIETE2.) au profit de SOCIETE1.) à la somme de 5.474.- euros avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, 12 juin 2013, jusqu'à solde,
- dit l'appel incident non fondé pour le surplus,
- en a débouté,
- reçu les demandes nouvelles présentées par SOCIETE2.),
- les a déclarées fondées pour le montant de (1.436,70 + 1.000.- =) 2.436,70 euros,
- condamné SOCIETE1.) à payer à SOCIETE2.) de ces chefs la somme de 2.436,70 euros,
- réservé le surplus et les frais.

Pour statuer ainsi, la Cour a rappelé que le litige avait trait, selon assignation introductive d'instance du 12 juin 2013, au paiement des montants de 427.578,06 euros du chef de 17 factures non payées par SOCIETE1.), de 75.250.- euros du chef de résiliation unilatérale du contrat par SOCIETE1.), ainsi que de 2.000.- euros à titre d'indemnité de procédure.

SOCIETE1.) fit une demande reconventionnelle en obtention des sommes de 10.083,51 euros à titre de pénalités de retard pour les inexécutions contractuelles, sur base des articles 4 et 5 du contrat entre parties et de 15.778.- euros à titre de coût de réfection des anomalies, vices et non-conformités affectant les travaux effectués par SOCIETE2.). SOCIETE1.) estima avoir subi un préjudice de 105.182,50 euros du chef de la résiliation unilatérale par SOCIETE2.).

Par jugement du 19 décembre 2013, la demande principale fut dite fondée à hauteur du montant de 55.818,13 euros et SOCIETE1.) fut condamnée en conséquence. La demande reconventionnelle fut retenue à hauteur du montant de 25.861,51 euros et SOCIETE2.) condamnée à payer ledit montant.

Contre ce jugement, SOCIETE1.) interjeta régulièrement appel le 13 février 2014, pour, à titre principal, voir condamner SOCIETE2.) au paiement de la somme de 105.182,50 euros, avec les intérêts légaux à partir du 26 novembre 2013, date de la demande, jusqu'à solde ; à titre subsidiaire, de faire droit à son offre de preuve relative au chiffrage des travaux non réalisés par SOCIETE2.) après son départ et de charger l'expert d'une mission complémentaire en lien avec les frais

de SOCIETE1.) pour la réalisation des travaux restant encore à effectuer après que SOCIETE2.) ait quitté le chantier.

SOCIETE2.) s'opposa à cet appel et interjeta appel incident par conclusions notifiées le 14 mai 2014 : elle requit, par réformation, la condamnation de SOCIETE1.) au paiement du montant de 75.250.- euros du chef de résiliation unilatérale du contrat par SOCIETE1.) et des montants de 16.100.- euros tout comme de 180.425,85 euros, en lien avec ses factures n°2011-044-0685, n°NUMERO3.), n°NUMERO4.)-B, n°NUMERO5.) et n°NUMERO6.).

Subsidiairement SOCIETE2.) demanda la nomination d'un expert avec la mission « *d'examiner les factures émises par SOCIETE2.) concernant les travaux supplémentaires commandés par SOCIETE1.) SA et de se prononcer sur le nombre d'heures mises en compte par elle par rapport aux travaux supplémentaires prestés* ».

Plus subsidiairement elle formula une offre de preuve par témoins.

SOCIETE2.) demanda encore à voir dire fondées ses demandes portant sur le paiement des factures n°NUMERO4.)-E, n°NUMERO7.) et n°NUMERO8.) et des factures n° NUMERO9.) et n°NUMERO10.) à concurrence de 27.772,50 euros et 73.810,45 euros.

Chacune des parties réitéra les reproches faits à la partie adverse, contesta les revendications adverses et conclut au débouté des demandes de l'autre partie.

Quant à la demande de SOCIETE1.), à savoir celle relative à ses coûts pour travaux non réalisés par SOCIETE2.), la Cour reteint d'abord qu'elle était fondée en principe, au vu du fait que SOCIETE2.) n'a pas contesté que 35% du travail convenu n'avaient pas été exécutés par elle, que les montants concernant l'exécution de mesures de sécurité par les entreprises tierces ont fait partie des prestations comprises dans le contrat entre les parties au litige et sont à prendre en considération, tout comme les « travaux de grande hauteur ». La Cour rejeta les contestations de SOCIETE2.) relatives à la mise en compte des prestations de connexions électriques de l'installation de sécurité et retint que la TVA mise en compte par les entreprises chargées de terminer les travaux ne constituerait pas un préjudice donnant lieu à indemnisation.

Pour le surplus, s'agissant de questions d'ordre technique, la Cour dit qu'un expert serait nommé.

Concernant la demande de SOCIETE1.) portant sur le coût de redressement d'anomalies, de vices et de non-conformités, la Cour l'a dite fondée à hauteur de 5.474.- euros, correspondant au montant retenu par l'expert ENGELBERG à ce propos.

Concernant les indemnités de retard, la Cour a dit la demande y relative non fondée, suite à l'accord de SOCIETE1.) de proroger le délai accordé à SOCIETE2.).

Quant à la demande de SOCIETE2.) relative aux factures, la Cour les examina comme suit :

- facture n°2011-044-0685 du 11 octobre 2011 relative aux heures supplémentaires de nuit.

La Cour a, par réformation, retenu que cette demande est fondée, à hauteur de 16.100.- euros, la prestation de ces heures de travail par SOCIETE2.) n'étant pas contestée et l'accord entre parties étant clair.

- factures n°NUMERO3.), n°NUMERO4.)-B, n°NUMERO5.) et n°NUMERO6.) relatives à la mise à disposition de personnel supplémentaire pour la sécurisation des zones de travail.

La Cour constata que SOCIETE2.) n'avait pas établi que la prestation ainsi mise en compte constituait un travail supplémentaire ayant fait l'objet d'un accord entre parties, pour dire l'appel incident non fondé sur ce point.

- factures n° NUMERO4.)-E, n° NUMERO7.) et n° NUMERO8.) relatives aux frais de nettoyage et de protection des lieux supplémentaires
La Cour dit ce volet de l'appel incident également non fondé, faute de preuve d'une demande en ce sens à SOCIETE1.) et surtout de l'accord de ce dernier.
- factures n° NUMERO9.) et n° NUMERO10.) relatives à la présence d'un « project manager » pour la supervision de l'exécution des travaux.

La Cour dit encore non fondé ce volet de l'appel incident, au motif que SOCIETE2.) est resté en défaut de rapporter la nécessité ni surtout qu'elle ait demandé à être autorisée à faire une prestation supplémentaire à cet égard, à savoir la mise à disposition quotidienne d'un « project manager ».

Quant à la demande de SOCIETE2.) concernant la résiliation du contrat, la Cour a retenu que c'était à raison que le jugement entrepris a constaté que SOCIETE2.) restait en défaut de justifier de son abandon du chantier et qu'elle s'est à tort prévalu de l'exception d'inexécution, étant elle-même à l'origine de la résiliation du marché : la demande en indemnisation du préjudice fut rejetée.

Quant aux demandes dites « nouvelles » de SOCIETE2.), la Cour a d'abord analysé la demande en indemnisation de la non-récupération de l'ensemble des câbles de cuivre de l'ancien système de sécurité, pour laquelle SOCIETE2.) réclame à SOCIETE1.) la somme de 3.500.- euros : n'ayant pas pu établir la valeur du cours appliqué au cuivre, donc ni le prix au kilo ni la quantité de cuivre qui aurait pu être récupérée, la Cour a retenu l'estimation faite par SOCIETE1.), à savoir 1.000.- euros. La Cour s'est ensuite penchée sur la question du remboursement des frais de location d'élévateurs et d'échafaudages nécessaires aux prestations de hauteur : la Cour a retenu que cette demande était fondée, sur base de l'offre de SOCIETE2.) et du « Leistungsverzeichnis », puis dit ce chef de la demande fondé à hauteur de 1.436,70 euros, correspondant au montant total de trois factures SOCIETE4.) pour le site SOCIETE3.).

Suite à une requête en rectification d'erreur matérielle, la Cour a rendu **un arrêt en date du 9 février 2017**, par lequel un point de la mission de l'expert a été modifié.

Par un troisième **arrêt du 21 septembre 2019**, la Cour a ordonné une comparution personnelle des parties, en présence de l'expert, qui s'avérait être entre temps Luciano BERALDIN.

Par **arrêt du 21 janvier 2021**, la Cour a remplacé l'expert BERALDIN par l'expert Lucien ENGELBERG. C'est finalement l'expert Marc JUNCKER qui a effectué l'expertise, suite à sa nomination par ordonnance du 12 mars 2021 : son rapport daté du 27 octobre 2021 a été déposé au greffe de la Cour en date du 29 octobre 2021.

Les parties ont conclu comme suit :

- **SOCIETE2.)** indique que l'arrêt du 16 juin 2016 et son rectificatif du 9 février 2017 ont été signifiés en date du 17 juin 2020 : seule la demande reconventionnelle de SOCIETE1.) resterait ainsi à toiser.

Elle conteste qu'un accord ait été trouvé entre parties ; une proposition confidentielle d'arrangement aurait été envisagée, après 10 années de procédure, suivie d'une contre-proposition de SOCIETE1.) : ces propositions seraient caduques, pour ne pas avoir été acceptées de part et d'autre et pour ne pas avoir abouties à une transaction.

Elle dit accepter le rapport JUNCKER, qui chiffre le coût exact des frais que SOCIETE1.) a dû engager pour la réalisation des travaux restant à effectuer après le départ du chantier par SOCIETE2.) à la somme de 125.005,87 euros. Comme la TVA serait récupérable par SOCIETE1.), la Cour aurait d'ores et déjà retenu que le préjudice serait à déterminer hors TVA. Ce chiffre devrait être rapproché de la conclusion de l'expert ENGELBERG, qui aurait chiffré à 65 % du marché réalisé du 2 mai 2011 par SOCIETE2.). Les 35% restant à exécuter, correspondraient, suivant contrat entre parties du 2 mai 2017, au montant de 86.537,50 euros. Elle conclut ainsi à un préjudice de SOCIETE1.) de 125.005,87 euros, duquel il faut déduire les 35% restant à effectuer par SOCIETE2.), soit 86.537,50 euros, pour le chiffrer à 38.468,37 euros, sans mise en compte d'intérêts légaux, s'agissant d'un préjudice déterminé.

SOCIETE2.) ne marque pas son accord quant à une évaluation du montant dû pour finaliser les travaux en faveur de SOCIETE1.) à 67.665,54 euros, respectivement à titre de préjudice subi.

SOCIETE2.) requiert la condamnation de SOCIETE1.) aux frais d'expertise (qui aurait dû être instaurée pour palier la carence de SOCIETE1.) quant à la preuve à rapporter par elle), ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance et son débouté quant aux demandes en obtention d'indemnités de procédure pour les deux instances. Elle-même requiert une telle indemnité de procédure à hauteur de 2.500.- euros.

- **SOCIETE1.)** fait valoir un accord trouvé entre parties, qui aurait été entériné dans le rapport JUNCKER : un montant de 67.665,51 euros hors TVA, correspondant à 79.168,64 euros TTC, lui reviendrait, augmenté des intérêts légaux depuis le 12 juin 2013, ou le 26 novembre 2013, jusqu'à solde : les frais d'expertise seraient à partager à parts égales et les frais des deux instances à mettre à charge de SOCIETE2.), sinon à instaurer un partage.

Appréciation de la Cour

En accord avec les parties, la Cour arrête qu'il reste à toiser uniquement la demande reconventionnelle de SOCIETE1.) en lien avec ses frais engagés pour la réalisation des travaux à effectuer après le départ du chantier par SOCIETE2.).

Ce coût a été chiffré par l'expert Marc JUNCKER dans son expertise datée au 27 octobre 2021. Les parties sont actuellement opposées quant à l'existence d'un accord trouvé lors de la lecture dudit rapport d'expertise. La Cour constate qu'au point « 3.1.2. *Processus de médiation* », l'expert a pris soin de noter qu'à plusieurs reprises sa mission de conciliation a échoué, jusqu'à la réunion du 18 octobre 2021, lors de laquelle les « 2 parties ont trouvé un accord (voir chapitre 4) ».

Au chapitre « 4 », intitulé « *Accord lors de la lecture contradictoire du rapport d'expertise* », il est dit « (...) *Après réflexion, les 2 parties se sont mises d'accord à prendre en compte le montant de 35.819,27 euros (HTVA) à hauteur égale (càd 50% pour SOCIETE1.) et 50% pour SOCIETE2.). Madame PERSONNE1.) de la société SOCIETE2.) remettra sa proposition de décompte final à la partie SOCIETE1.)* ».

Contrairement aux assertions de SOCIETE1.), aucun accord global et final n'a ainsi été acté : selon les dires de l'expert JUNCKER, un décompte final devait être dressé entre parties. Il ne ressort toutefois d'aucune des pièces à la disposition de la Cour qu'un tel décompte final ait rencontré l'accord des parties : Madame PERSONNE1.) de SOCIETE2.) a certes envoyé à SOCIETE1.) un mail avec une proposition d'arrangement sous forme de tableau Excel en date du 21 décembre 2021. SOCIETE1.) y a répliqué par l'envoi (sans date) d'une contreproposition. Il existe donc bien une proposition de part et d'autre, sans qu'un accord définitif n'ait pu être trouvé sur cette base transactionnelle.

Pour le surplus, les parties se réfèrent toutes deux au rapport JUNCKER : ce dernier a chiffré les travaux qui ont dû être réalisés suite au départ de SOCIETE2.) à la somme de 125.005,87 euros HTVA. Il est constant en cause et déjà déterminé par arrêt du 16 juin 2016, que 35 % des travaux convenus n'ont pas été effectués par SOCIETE2.) et que la TVA mise en compte pour terminer les travaux est récupérable par SOCIETE1.), pour être en lien direct avec son activité commerciale : son paiement en amont ne constitue par un préjudice donnant lieu à indemnisation.

C'est partant à juste titre que l'expert JUNCKER a raisonné avec des montants « HTVA ».

Il convient donc de retrancher du montant retenu par l'expert la somme de 75.250.- HTVA euros, correspondant à 35 % du marché initial, suivant contrat du 2 mai 2011, et non pas, comme erronément exprimé par SOCIETE2.), la somme de 86.537,50 euros, qui concorde avec le montant de 75.250.- euros, augmenté de la TVA de 15%. Comme il a déjà été décidé par la Cour dans son arrêt du 16 juin 2016, la Cour ne tiendra compte que de montants HTVA : de plus, un compte ne saurait retrancher des montants TVA comprises de montants HTVA. Il s'ensuit que le montant redû par SOCIETE2.) à SOCIETE1.) se chiffre à 49.455,87 euros (125.005,87 – 75.250).

Quant aux intérêts légaux, la Cour rappelle que SOCIETE1.) a requis à être indemnisée du préjudice subi suite à la résiliation unilatérale du contrat entre parties par SOCIETE2.).

Cette dernière fait plaider qu'il n'y aurait pas lieu d'augmenter le montant auquel elle est à condamner d'intérêts légaux, ce montant constituant un « *préjudice déterminé* ». SOCIETE1.) plaide le contraire.

Il est de jurisprudence constante que les intérêts moratoires, soumis au taux légal, dans le cadre de l'indemnisation de dommages, sont à allouer et qu'ils courent depuis la décision jusqu'au moment du paiement. Ces intérêts moratoires ne constituent pas des dommages et intérêts, mais ils sont alloués à partir de la décision de justice fixant la réparation du dommage (Cour 12.01.2012, n° 34412 et 34957).

En effet, en présence d'une dette qui requiert l'intervention du juge pour en constater l'existence ou le montant, le point de départ des intérêts moratoires ne saurait être fixé au jour de la sommation de payer ou d'un acte équivalent. En pareil cas, les intérêts moratoires ne sont dus qu'à compter du jour où la dette est judiciairement déterminée, c'est-à-dire à compter du jour du jugement, ou en cas d'appel, du jour de l'arrêt (cf. Cass. 3^e civ. 17.07.1975, Bull. civ. III, n° 261 ; Ass. plén. 09.05.1980, Bull. civ. Ass. plén., n° 3; 2^e civ. 08.06.1983, Bull. civ. II, n° 124; Soc. 22.07.1985, Bull. Civ. V, n° 426; G. Viney, op. cit., n° 347).

En l'espèce, la dette de SOCIETE2.) envers SOCIETE1.), concernant le coût exact des frais que SOCIETE1.) a dû engager pour la réalisation des travaux à effectuer après le départ de SOCIETE2.), était litigieuse entre les parties au litige et a requis l'intervention de la justice pour en constater l'existence et le montant, de sorte que les intérêts moratoires au taux légal réclamés par SOCIETE1.) sont dus, mais ne sauraient être alloués qu'à compter du jour où cette dette est judiciairement déterminée, en l'occurrence à compter du présent arrêt.

Il y a partant lieu de faire partiellement droit à la demande de SOCIETE1.) et d'augmenter le montant de 49.455,87 euros des intérêts légaux, mais uniquement depuis le jour du prononcé du présent arrêt.

Quant aux demandes accessoires, SOCIETE2.) ne démontre pas en quoi il serait inéquitable de laisser une partie des sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens à sa charge : ces demandes y relatives sont à rejeter.

Quant aux frais d'expertise et l'ensemble des frais et dépens des deux instances, il est équitable de les mettre pour moitié à charge de chacune des parties.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

statuant en continuation de l'arrêt N° 105/19 - IX - COM du 26 septembre 2019 ;

par réformation,

condamne la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA la somme de 49.455,87 euros, augmentée des intérêts légaux depuis le jour du prononcé du présent arrêt, jusqu'à solde,

déboute la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL de ses demandes en obtention d'indemnités de procédure ;

fais masse des frais et dépens et condamne tant la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL que la société anonyme SOCIETE1.) SA à la moitié desdits frais et dépens, y compris les frais d'expertise.

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