

Texte pseudonymisé

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

**Jugement commercial N° 2024TADCOMM/0029**

**Audience publique du vendredi, vingt-six janvier deux mille vingt-quatre**

**Numéro du rôle : TAD-2023-00231**

**Composition :**

Chantal GLOD,	vice-président,
Jean-Claude WIRTH,	premier juge,
Magali GONNER,	juge,

Christiane BRITZ,	greffier.
-------------------	-----------

---

**Entre:**

la société à responsabilité limitée **SOCIETE1.)** s.à.r.l., 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 gérant actuellement en fonctions,

comparant par Maître Sébastien TOSI, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg, en l'étude duquel domicile est élu,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 27 janvier 2023,

**et :**

la société anonyme **SOCIETE2.) SOCIETE2.)** s.a., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit WEBER,

comparant par Maître Edith REIFF, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

---

### **Le Tribunal :**

#### **Faits:**

Aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 27 janvier 2023, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à.r.l., 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 gérant actuellement en fonctions, a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE2.) SOCIETE2.) s.a., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, à comparaître à l'audience publique du mercredi, 15 février 2023, à 10.00 heures du matin, devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, pour y voir statuer sur le mérite des conclusions du dispositif de l'assignation reproduite ci-après par procédé de photocopie :

Cette affaire fut mise au rôle par les soins de la partie demanderesse et inscrite au rôle commercial sous le numéro TAD-2023-00231.

A l'audience publique du 15 février 2023, l'affaire fut fixée à l'audience du 17 mai 2023, puis refixée aux audiences des 18 octobre 2023 et 6 décembre 2023.

A cette dernière audience, l'affaire fut utilement retenue et tant Maître Sébastien TOSI que Maître Edith REIFF furent entendus en leurs moyens et conclusions.

Sur ce le tribunal prit l'affaire en délibéré et rendit à l'audience de ce jour le

### **jugement**

qui suit :

Par acte d'huissier du 27 janvier 2023, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) a fait donner assignation à la société anonyme SOCIETE2.) SOCIETE2.) à comparaître devant ce tribunal, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à payer à la partie demanderesse du chef de factures impayées le montant de 28.723,88 euros, avec les intérêts tels que définis à l'article 1er sous b) et g) de la loi du 29 mars 2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, conformément aux articles 3 (1), 3 (2) et 3 (3) b) i) de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, telle que modifiée par la loi du 29 mars 2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, à partir du 31ème jour suivant la date de réception de la facture, sinon à partir de toute autre date à déterminer par le tribunal, sinon subsidiairement à partir du 8 juillet 2019, sinon à partir de la présente demande en justice, jusqu'à solde.

A titre subsidiaire, la société SOCIETE1.) demande au tribunal de condamner la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) à lui payer le montant de 15.564,58 euros du chef de factures impayées avant le 8 juillet 2019, avec les intérêts tels que définis à l'article 1er sous b) et g) de la loi du 29 mars 2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, conformément aux articles 3 (1), 3 (2) et 3 (3) b) i) de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, telle que modifiée par la loi du 29 mars 2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales, à partir du 31ème jour suivant la date de réception de la facture, sinon à partir de toute autre date à déterminer par le tribunal, sinon subsidiairement à partir du 8 juillet 2019, sinon à partir de la présente demande en justice jusqu'à solde, ainsi que le montant de 13.159,30 euros à titre d'indemnité de résiliation abusive, avec les intérêts tels que définis à l'article 1er sous b) et g) de la loi du 29 mars

2013 concernant la lutte contre le retard de paiement dans les transactions commerciales.

La société SOCIETE1.) sollicite une majoration du taux d'intérêt légal de trois points à l'expiration d'un délai de 3 mois à compter de la signification du jugement à intervenir.

Outre la condamnation de la défenderesse aux frais et dépens de l'instance et l'exécution provisoire du jugement sans caution et nonobstant toute voie de recours, la société demanderesse réclame encore la condamnation de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement d'une indemnité de procédure de 3.500 euros sur base de l'article 5(3) de la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, sinon subsidiairement sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Elle sollicite finalement l'allocation du montant de 3.500 euros à titre de frais engendrés par les honoraires d'avocats.

A l'appui de sa demande, la société SOCIETE1.) expose avoir signé en date du 3 juillet 2017 avec la société défenderesse un contrat de prestation de services de nature informatique à durée déterminée entrant en vigueur le 22 mai 2017 et prenant fin le 22 mai 2020 ; que depuis le mois de mars 2018, la partie SOCIETE2.) SOCIETE2.) aurait arrêté tout paiement malgré rappels et mise en demeure ; que suite à une citation devant le tribunal de paix, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) aurait d'ores et déjà été condamnée au paiement de la somme de 5.071,96 euros du chef des factures des mois de mars, avril, mai et juin 2018 ; que cette somme aurait été réglée; que le 8 juillet 2019, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) aurait résilié le contrat de service liant les parties sans aucun motif valable et abusivement.

La société SOCIETE1.) soutient qu'à la date de résiliation du contrat en question, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) lui redevait la somme de 15.564,58 euros au titre de 12 factures impayées pour la période de juillet 2018 à août 2019 ; que ces factures n'auraient pas été contestées et que d'ailleurs la facture du mois de septembre 2018 pour le montant de 1.299,69 euros aurait été payée.

La demanderesse avance que malgré cette résiliation, qu'elle juge abusive, elle aurait continué ses prestations en mettant à disposition de l'assignée le matériel et l'accès à la plateforme de stockage, de sorte que ces prestations auraient été facturées et que la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) lui resterait redevable de ce chef de la somme de 13.159,30 euros (10 factures de septembre 2019 à juin 2020).

Sur base des dispositions de l'article 109 du code de commerce, sinon sur base de la responsabilité contractuelle, sinon sur base de la responsabilité délictuelle, la société SOCIETE1.) réclame à titre principal la condamnation de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement de la somme principale de 28.723,88 euros au titre des factures impayées et à titre subsidiaire, elle réclame la condamnation de la société

SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement du montant de 15.564,58 euros au titre des factures impayées jusqu'au 8 juillet 2019, date de la résiliation du contrat par la société assignée, ainsi que le montant de 13.159,30 euros à titre indemnitaire pour résiliation abusive du contrat du 3 juillet 2017.

A l'audience du 6 décembre 2023, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) soulève en premier lieu l'irrecevabilité de la demande de la société SOCIETE1.) sur base de l'article 22 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales, au motif que les prestations de services informatiques facturées par la société SOCIETE1.) ne rentrent pas dans l'objet social pour lequel la demanderesse aurait été immatriculée avant la modification de ses statuts en date du 15 juillet 2021.

La société défenderesse soutient ensuite que la demande de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) serait non fondée étant donné que la demanderesse ne disposerait pas d'une autorisation d'établissement pour exercer les prestations de services litigieuses.

Elle s'oppose encore à l'application du principe de la facture acceptée au motif que les factures litigieuses auraient été valablement contestées par courriels et lettre recommandée.

La défenderesse avance par ailleurs que la société SOCIETE1.), tenue d'une obligation de résultat, aurait manqué à ses obligations contractuelles et n'aurait plus exécuté ses prestations depuis le 1<sup>er</sup> mars 2018. Elle invoque l'exception d'inexécution et soutient avoir pour de justes motifs procédé à la résiliation du contrat.

A titre subsidiaire, la société défenderesse demande au tribunal de ne pas allouer les intérêts de retard commerciaux sur le montant de 13.159,30 euros puisqu'il s'agirait le cas échéant d'une créance indemnitaire.

A titre reconventionnel, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) demande au tribunal de prononcer la résiliation judiciaire de la convention avec effet au 1<sup>er</sup> mars 2018, sinon avec effet au 16 mai 2019, sinon encore avec effet au 8 juillet 2019.

Elle réclame la condamnation de la société SOCIETE1.) au paiement d'une part du montant de 4.095 euros à titre de remboursement de la facture SOCIETE3.), société à laquelle elle aurait dû faire appel pour assurer la sécurité de son service IT et d'autre part du montant de 3.000 euros à titre de dommage moral.

Elle sollicite finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 3.000 euros.

La société SOCIETE1.) conteste les demandes reconventionnelles présentées par la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) et soutient que cette dernière ne rapporte pas la preuve que les prestations facturées n'auraient pas été réalisées.

Elle fait valoir que les échanges de courriels invoqués par la société assignée auraient déjà été pris en compte par le tribunal de paix dans son jugement du 25 avril 2019 et ne sauraient partant constituer des contestations utiles pour les factures pour lesquelles le paiement est actuellement réclamé et le courrier recommandé constituerait encore une contestation tardive.

Elle soutient que la résiliation anticipée de la convention serait intervenue sans motif valable, les services facturés ayant toujours été disponibles, et la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) n'aurait pas fait état d'autres contestations que celles déjà invoquées devant le juge de paix.

Il est constant en cause que suivant « convention de service de sauvegarde et de restauration de données informatiques » signée le 3 juillet 2017, la société SOCIETE1.) a été chargée de la sauvegarde via Internet des données informatiques de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) vers son « infrastructure de repository de sauvegarde (Backup repository) hébergée dans le SOCIETE4.) à ADRESSE3.), Luxembourg » pour un coût mensuel HTVA de 1.066,25 euros.

La convention, conclue pour une période de 36 mois, est entrée en vigueur au 22 mai 2017.

Par courrier du 8 juillet 2019 adressé à la société SOCIETE1.), la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) a unilatéralement résilié la convention en question pour « absence de diligence dans l'exécution de vos obligations contractuelles, comme l'interruption de vos services ainsi que la perte de trois disques conservant nos données ».

Actuellement, la société réclame le paiement de 22 factures émises sur la période du 31 juillet 2018 au 10 juin 2020.

A titre liminaire, il convient de relever que lors de l'audience des plaidoiries, le mandataire de la partie SOCIETE1.) a été autorisé à faire parvenir au tribunal les autorisations d'établissement de la société SOCIETE1.) dont il a fait état lors de l'audience. Les autorisations en question ont été communiquées au tribunal et à Maître Edith REIFF le 8 décembre 2023.

Le 29 décembre 2023, le mandataire de la partie SOCIETE2.) SOCIETE2.) a remis une note au tribunal qui a également été communiquée à Maître Sébastien TOSI.

Dans un courriel du même jour, Maître Sébastien TOSI demande au tribunal le rejet de la note de Maître Edith REIFF au motif qu'elle n'aurait pas été versée avant les plaidoiries.

Or, comme en l'occurrence la note en question ne fait que reprendre les jurisprudences et moyens exposés lors de l'audience par la partie SOCIETE2.) SOCIETE2.), il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de rejet de la société SOCIETE1.).

L'article 22 de la loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales prévoit l'irrecevabilité de toute action principale, reconventionnelle ou en intervention qui trouve sa cause dans une activité commerciale pour laquelle le requérant n'était pas immatriculé lors de l'introduction de l'action.

Cette irrecevabilité constitue une fin de non-recevoir générale de l'action et elle n'est pas conditionnée par l'existence d'un grief dans le chef de la partie qui l'invoque (Cass. 22 décembre 2011, n° 2885).

L'article 3 de l'acte de constitution de la société SOCIETE1.) du 6 juillet 2000 retient que « la société a pour objet l'achat et la vente en gros de tous biens de consommation, produits naturels ou manufacturés et équipements à l'exception de matériel militaire. Elle pourra agir directement ou par voie de réseaux électroniques, et d'une façon générale faire tous les actes, transactions ou opérations commerciales, financières, mobilières ou immobilières, susceptibles de favoriser le développement de ses activités. ».

L'article 2 des statuts coordonnés au 15 juillet 2021 de la société SOCIETE1.) déposés au registre de commerce et des sociétés le 5 août 2021 retient que la société SOCIETE1.) a notamment « pour objet social de faire commerce de produits informatiques et spécialement dans le domaine du stockage de données. Elle a également pour objet l'information, le conseil et le service dans ce domaine ».

Comme l'inscription au registre de commerce et des sociétés se vérifie au moment de l'introduction de la demande, et non pas lors de la conclusion du contrat et qu'en l'occurrence, les prestations convenues au contrat du 3 juillet 2017 rentrent bien dans l'objet social tel que libellé dans les statuts coordonnés et partant dans l'activité de la société SOCIETE1.) pour laquelle elle était immatriculée au registre de commerce et des sociétés au moment de l'introduction de la demande, le moyen d'irrecevabilité tenant au défaut d'inscription au registre de commerce et des sociétés est à rejeter.

Quant au prétendu défaut d'autorisation d'établissement, il y a lieu de relever que la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) ne verse aucune pièce à l'appui de son affirmation.

Etant donné que l'autorisation d'établissement du 21 mai 2002 versée en cause par la société demanderesse retient que la société SOCIETE1.) est autorisée à exercer l'activité de commerce d'équipements de bureau et d'ordinateurs, prestation de services informatiques à l'exclusion de toute activité artisanale et que les autorisations d'établissement des 20 août 2012 et 4 mars 2013 valent pour les « activités et services commerciaux », qu'il n'est pas soutenu et qu'il ne ressort pas des éléments du dossier que l'activité commerciale de la société SOCIETE1.) requiert une autre autorisation, le moyen tenant au défaut d'autorisation d'établissement est non fondé.

La société SOCIETE1.) fait valoir que les factures se rapportant à la période de juillet 2018 à juillet 2019 n'auraient pas été contestées et elle conclut à l'application du principe de la facture acceptée.

Conformément à l'article 109 du code de commerce, qui énonce une règle de preuve et non un moyen de droit permettant de fonder une prétention, les achats et ventes se constatent entre commerçants par la facture acceptée.

Cette acceptation peut être expresse ou tacite et se déduire du silence gardé par le client après avoir réceptionné la facture.

L'acceptation de la facture constitue une manifestation d'accord au sujet de l'existence et des modalités d'un marché déjà formé, et surtout une manifestation d'accord au sujet de la créance affirmée par le fournisseur, en exécution de ce marché (A. Cloquet, la facture, no 427).

Ainsi, le commerçant qui n'est pas d'accord au sujet de la facture de son cocontractant, doit prendre l'initiative d'émettre des protestations précises valant négation de la dette affirmée endéans un bref délai à partir de la réception de la facture (voir e.a. CA 12 juillet 1995, n° du rôle 16844).

En effet, les protestations ne peuvent présenter de valeur que si elles sont dirigées contre une facture déterminée et si elles sont précises. Lorsqu'elles sont vagues, elles n'empêchent pas les présomptions d'acceptation de sortir leurs effets (A. Cloquet, la facture, n° 566 et suivants ; CA 16 juin 1996, n° du rôle 13841).

L'article 109 du code de commerce instaure toutefois une présomption légale, irréfragable, de l'existence de la créance affirmée dans la facture acceptée pour le seul contrat de vente ; pour les autres contrats commerciaux, la facture acceptée n'engendre qu'une présomption simple de l'existence de la créance, le juge étant libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption suffisante de l'existence de la créance affirmée (Cass. 24 janvier 2019, n° 16/2019, n° 4072 du registre).

Pour les autres engagements commerciaux, tels que notamment les contrats de prestations de services, il est admis que le fait de ne pas émettre de contestations endéans un bref délai contre une facture permet de présumer que le client commerçant marque son accord sur la facture et ses mentions. Il appartient au débiteur de renverser cette présomption simple (Cour d'appel, 4e chambre, 6 mars 2019, n°44848 du rôle).

Afin de rapporter la preuve qu'elle a émis des contestations utiles, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) fait état d'un échange de courriels sur la période du 15 janvier 2018 au 1<sup>er</sup> mars 2018 et d'un courrier recommandé du 16 mai 2019. Elle soutient avoir valablement protesté à l'avance, soit avant la réception des factures litigieuses, par les contestations émises dans les courriels.

Le courrier du 16 mai 2019 fait suite à l'envoi de la facture n° 2019 FN004 du 3 mai 2019 d'un montant de 1.299,69 euros. La facture en question ainsi que 7 autres factures y sont contestées « aux mêmes motifs que ceux déjà exposés dans le contredit formulé en date du 23 août 2018 dans le cadre de la procédure d'ordonnance conditionnelle de paiement no. D-OPA3-1839/18 introduite devant le tribunal de paix de Diekirch ».

Dans son contredit formulé en date du 23 août 2018, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) soutient qu' « à plusieurs reprises, les sauvegardes journalières programmées ne se sont pas déroulées de manière optimum, comme cela l'a été relaté dans le rapport émis par SOCIETE1.) ».

Dans le cadre de la procédure d'ordonnance conditionnelle de paiement, le tribunal de paix de Diekirch, par jugement du 25 avril 2019, a condamné la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement de la somme de 5.071,96 euros du chef de quatre factures relatives au paiement des mensualités de mars à juin 2018.

Dans son jugement du 25 avril 2019, le juge de paix a non seulement retenu que la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) n'a pas valablement contesté les factures relatives au paiement des mensualités de mars à juin 2018 mais encore qu'elle n'ait pas établi que le service proposé et fourni ne fonctionnait pas tel qu'il était prévu par le contrat.

Or, dans la mesure où les contestations émises dans le courrier du 16 mai 2019 constituent des contestations anciennes d'ores et déjà prises en compte par le juge de paix dans son jugement du 25 avril 2019 relatif à la demande en paiement de la société SOCIETE1.) des mensualités pour les mois de mars à juin 2018, et non de contestations pour des faits nouveaux survenus postérieurement à ces factures, le tribunal se doit de retenir que les contestations émises dans le courrier du 16 mai 2019, ensemble l'échange de courriels du 15 janvier au 1<sup>er</sup> mars 2018, sont inopérantes.

En effet, le renvoi et la réitération de contestations d'ores et déjà rejetées par le tribunal sans l'affirmation de manquements précis survenus après

la condamnation prononcée en date du 25 avril 2019 ne saurait constituer une protestation utile susceptible de faire échec à l'application de l'article 109 du code de commerce.

Le tribunal constate encore que la contestation émise en date du 19 mai 2019 suivant laquelle la société demanderesse n'aurait plus exécuté ses prestations depuis le 1<sup>er</sup> mars 2018 est une contestation manifestement tardive.

Comme la partie défenderesse ne justifie partant pas avoir émis des contestations utiles endéans un bref délai à partir de la réception des factures litigieuses, celles-ci sont dès lors à considérer comme factures acceptées et engendrent, en présence d'un contrat de prestations de services, une présomption simple de l'existence de la créance, susceptible d'être renversée par la preuve contraire de la part de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.).

En l'occurrence, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) soutient que la société SOCIETE1.) aurait commis une faute dans l'exécution de ses prestations, que ce manquement à son obligation de résultat dans le chef de la société SOCIETE1.) aurait justifié tant le non-paiement des factures émises que la résiliation de la convention.

Or, d'une part, le tribunal rappelle que le tribunal de paix, dans son jugement du 25 avril 2019 avait d'ores et déjà retenu que la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) n'a pas « établi que le service proposé et fourni ne fonctionnait pas tel qu'il était prévu par le contrat ». La demande de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) tendant à la résolution du contrat pour violation par la société SOCIETE1.) de son obligation de résultat a encore été déclarée non fondée par le juge de paix.

Aucun appel n'a été interjeté contre le jugement du 25 avril 2019 et les quatre factures concernant les mois de mars à juin 2018 pour un total de 5.071,96 euros ont été payées. La partie SOCIETE2.) SOCIETE2.) a dès lors accepté la décision du juge de paix non seulement quant à l'application du principe de la facture acceptée pour les factures litigieuses mais encore quant à l'absence dans le chef de la société SOCIETE1.) d'une violation de ses obligations contractuelles de nature à justifier la résiliation du contrat ainsi quant à l'application de la clause limitative de responsabilité stipulée dans la convention du 3 juillet 2017.

Les contestations soulevées devant le tribunal de paix pour justifier le non-paiement des factures se rapportant aux mois de mars à juin 2018 ne sauraient partant justifier le non-paiement de factures émises après le mois de juin 2018, ce d'autant plus qu'il ne résulte pas des éléments du dossier qu'après le mois de juin 2018 la société SOCIETE1.) aurait commis une faute dans l'exécution de ses prestations ou que les prestations n'auraient pas été effectuées conformément aux stipulations contractuelles.

D'autre part, si la partie SOCIETE2.) SOCIETE2.) soutient actuellement que la société SOCIETE1.) n'aurait plus presté de services depuis le mois de mars 2018, force est cependant de constater que devant le juge de paix, la société assignée a affirmé avoir changé de prestataire depuis le 1<sup>er</sup> mars 2018, de sorte que la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) a délibérément plus eu recours aux services offerts par la société SOCIETE1.). Cette non-utilisation volontaire des prestations prévues au contrat du 3 juillet 2017 étant due à la seule volonté de la société assignée, elle ne saurait partant justifier le non-paiement des factures litigieuses.

Comme la société défenderesse a de surcroît réglé la facture émise pour le mois de septembre 2018, il y a lieu de retenir que la société assignée n'a pas renversé la présomption simple de l'existence de la créance de la société demanderesse quant aux factures émises entre le 31 juillet 2018 et le 1<sup>er</sup> août 2019 et la demande de la société SOCIETE1.) est d'ores et déjà fondée à hauteur du montant de 15.564,58 euros du chef des factures se rapportant à la période du 1<sup>er</sup> juillet 2018 au 31 juillet 2019.

La convention du 3 juillet 2017 prévoit que « la redevance mensuelle est payable endéans 30 jours à compter de la date de la facture », de sorte qu'il y a lieu d'allouer des intérêts de retard au taux prévu par l'article 3 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, à compter de l'échéance des factures litigieuses.

La loi modifiée du 18 avril 2004 ne prévoyant pas de majoration du taux de l'intérêt légal en matière de créances résultant de transactions commerciales, la demande en majoration de taux de l'intérêt légal est à rejeter.

La société SOCIETE1.) réclame encore la condamnation de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement de la somme de 13.159,30 euros du chef de dix factures émises après la résiliation, soit pour la période du 1<sup>er</sup> août 2019 au 31 mai 2020. A titre subsidiaire, elle demande au tribunal de condamner la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement du montant de 13.159,30 euros à titre indemnitaire pour résiliation abusive.

La société SOCIETE2.) SOCIETE2.) s'oppose à cette demande et soutient avoir à juste titre résilié le contrat, la société SOCIETE1.) n'ayant pas satisfait à ses obligations contractuelles.

L'article 1184 du code civil dispose:

« La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement.

Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix ou de forcer l'autre

à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts.

La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances. »

Bien que la résolution du contrat doive en principe être demandée en justice, il est cependant admis que « la gravité du comportement d'une partie à un contrat peut justifier que l'autre partie y mette fin de façon unilatérale à ses risques et périls » (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 13 oct. 1998, n°96-21.485 : JurisData n°1998-003820).

La convention du 3 juillet 2017 prévoit encore la possibilité pour le client de résilier la convention en cas de retard par le fournisseur de plus de 15 jours dans la prestation de service décrite dans la convention.

La résolution unilatérale est initiée aux risques et périls du créancier, ce qui signifie qu'en cas de contestation par la partie adverse, son acte sera soumis à un contrôle judiciaire a posteriori. Le tribunal vérifie la régularité de la mesure prise par le créancier. Le contrôle est alors double : il faut non seulement vérifier que le débiteur n'a pas exécuté une obligation du contrat, manquement qui aurait entraîné en cas de saisine du juge le prononcé de la résolution, mais aussi constater la gravité de ce manquement, justifiant de ne pas attendre le prononcé de la résolution par le juge.

En effet, la gravité du comportement d'une partie peut justifier qu'un cocontractant passe outre l'exigence d'une résolution judiciaire du contrat telle que prévue à l'article 1184 du Code civil (Cour d'appel, 22 juin 2005, n°28190 du rôle). Le manquement grave se définit comme toute faute contractuelle qui rend impossible la collaboration que l'exécution de la convention requiert des parties (Cour d'appel (civil), 4 juin 2014, n° 164/2014 du rôle).

La société SOCIETE2.) SOCIETE2.), laquelle a unilatéralement mis fin à la convention de service de sauvegarde et de restauration de données informatiques en date du 8 juillet 2019, doit donc démontrer que l'inexécution ou le comportement de la société SOCIETE1.) est suffisamment grave pour justifier une telle rupture.

Or, d'une part, le tribunal de paix, dans son jugement du 25 avril 2019, a rejeté la demande en résiliation du contrat de prestation de services présentée par la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) dans le cadre de la demande en paiement des factures pour les mois de mars à juin 2018. Les reproches invoqués dans le cadre de cette procédure ne sauraient dès lors justifier une résiliation intervenue en date du 8 juillet 2019.

D'autre part, tel qu'il résulte des développements qui précèdent, la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) n'a pas rapporté la preuve que la société SOCIETE1.) aurait commis après le mois de juin 2018 une faute dans le cadre de l'exécution du contrat du 3 juillet 2017 de nature à justifier la résiliation du contrat.

La rupture unilatérale du contrat intervenue en date du 8 juillet 2019 n'est partant pas justifiée et la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) a engagé sa responsabilité contractuelle. Elle est tenue de dédommager la société SOCIETE1.), conformément au droit commun, de tout préjudice résultant pour cette dernière de la résiliation unilatérale.

L'article 1149 du code civil dispose que « les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé ».

Le gain manqué est, en principe, synonyme de bénéfice net que le créancier de la réparation n'a pas réalisé (Cour 31 mai 2006, n° 29425 du rôle).

La convention du 3 juillet 2017 prévoit le paiement d'un montant forfaitaire que la société SOCIETE1.) facture mensuellement à la société SOCIETE2.) SOCIETE2.).

En l'occurrence, la société SOCIETE1.) a subi un dommage certain qui est en lien direct avec la résiliation unilatérale abusive du contrat avant terme par la société SOCIETE2.) SOCIETE2.). Il s'agit du gain manqué que la société SOCIETE1.) n'a pas réalisé suite à la résiliation unilatérale du contrat.

Le préjudice de la demanderesse s'élève partant au montant de la rémunération à laquelle elle aurait pu prétendre en exécution du contrat pour la période du 1<sup>er</sup> août 2019 jusqu'au terme de la convention, 31 mai 2020.

Son préjudice s'élève dès lors au montant de 13.159,30 euros.

La demande subsidiaire de la société SOCIETE1.) quant aux factures émises après la résiliation est partant à déclarer fondée à concurrence de la somme de 13.159,30 euros à titre d'indemnité pour résiliation abusive du contrat ayant existé entre parties.

S'agissant de dommages et intérêts et non d'une transaction commerciale au sens de la loi modifiée du 18 avril 2004, il n'y a pas lieu de faire application du taux d'intérêt commercial prévu à l'article 3 de cette loi mais du taux de l'intérêt légal prévu par l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004.

Ces intérêts sont dus à partir de la mise en demeure du 16 juillet 2019.

Les demandes reconventionnelles présentées par la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) sont, au vu des développements qui précèdent, à rejeter.

Au vu de l'issue du litige, la demande de la société défenderesse basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile est également à rejeter.

Pour ce qui est des frais de recouvrement réclamés par la société SOCIETE1.), l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 prévoit dans son paragraphe (1) que lorsque des intérêts pour retard de paiement sont exigibles dans des transactions commerciales conformément à l'article 3 ou à l'article 4, le créancier est en droit d'obtenir du débiteur le paiement d'un montant forfaitaire de 40 euros.

La demande en paiement du montant de 40 euros est partant à déclarer fondée.

Le paragraphe (3) de l'article 5 dispose que le créancier est en droit de réclamer au débiteur, outre le montant forfaitaire visé au paragraphe (1), une indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement venant en sus dudit montant forfaitaire et encourus par suite d'un retard de paiement du débiteur.

En application de l'article 5 (3) précité, il y a encore lieu de condamner la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) au paiement du montant de 750 euros à titre d'indemnisation raisonnable pour tous les frais de recouvrement de sa créance.

Il y a partant lieu de condamner la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) à payer à la société SOCIETE1.) le montant de 790 euros sur base de l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard.

La demande de la société SOCIETE1.) en allocation du montant de 3.500 euros du chef de frais et honoraires d'avocat est à rejeter étant donné que le recours à un avocat n'est pas obligatoire en matière commerciale, de sorte que le choix de la société SOCIETE1.) d'avoir eu recours aux services d'un avocat pour la représenter en justice lui appartient mais ne peut être mis à charge de la société défenderesse. La société SOCIETE1.) ne justifie d'ailleurs pas le montant des honoraires qu'elle prétend avoir payé à son avocat, notamment par la production des notes d'honoraires et des paiements en relation causale avec le présent litige.

Quant à l'exécution provisoire réclamée par la partie demanderesse, il y a lieu de noter que les jugements rendus en matière commerciale sont de plein droit exécutoires par provision ; les conditions posées par l'article 567 du nouveau code de procédure civile pour ordonner l'exécution provisoire sans caution ne sont toutefois pas remplies en l'espèce.

**Par ces motifs**

Le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et en premier ressort,

**reçoit** la demande en la forme,

**dit** non fondé le moyen de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) basé sur l'article 22 de la loi du 19 décembre 2002 sur le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises,

**dit** non fondé le moyen de la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) basé sur l'absence d'autorisation d'établissement,

**dit** la demande de la société SOCIETE1.) fondée à concurrence de la somme de 28.723,88 euros,

**condamne** la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) à payer à la société SOCIETE1.) le montant de 15.564,58 euros avec les intérêts de retard conformément à l'article 3 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, à compter de l'échéance des factures litigieuses, et sur le montant de 13.159,30 euros avec les intérêts de retard conformément à l'article 14 de la loi modifiée du 18 avril 2004, à compter du 16 juillet 2019, chaque fois jusqu'à solde,

**dit** non fondée la demande en majoration du taux d'intérêt,

**condamne** la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) à payer à la société SOCIETE1.) le montant de 790 euros sur base de l'article 5 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard,

**dit** non fondée la demande de la société SOCIETE1.) en allocation d'une indemnité pour frais et honoraires d'avocat,

**dit** non fondée la demande de la société SOCIETE1.) visant à l'exécution provisoire du présent jugement sans caution,

**dit** non fondées les demandes reconventionnelles présentées par la société SOCIETE2.) SOCIETE2.),

**condamne** la société SOCIETE2.) SOCIETE2.) aux frais et dépens de la présente instance.

Ainsi prononcé en audience publique au tribunal d'arrondissement à Diekirch, par Nous Chantal GLOD, vice-président près le tribunal d'arrondissement, assistée du greffier Christiane BRITZ.

Le greffier

Le vice-président