

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial (Ile chambre)
2023TALCH03/00144

Audience publique du mardi, onze juillet deux mille vingt-trois

Numéro du rôle : TAL-2021-06187

Composition :

Christian SCHEER, vice-président,
Marc PUNDEL, premier juge,
Cynthia WOLTER, juge-délégué,
Danielle FRIEDEN, greffier.

E N T R E :

la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) Sàrl, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 28 juin 2021,

comparant par Maître Isabelle GIRAULT, avocat, demeurant à Luxembourg,

E T :

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

intimée aux fins du prédit exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL,

comparant par la société à responsabilité limitée PAULY AVOCATS, établie et ayant son siège social à L-1924 Luxembourg, 43, rue Emile Lavandier, inscrite au registre de commerce et des sociétés Luxembourg sous le numéro B 255262, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, représentée par son gérant actuellement en fonctions, ayant été représentée aux fins de la présente procédure par Maître Diab BOUDENE, avocat, demeurant à Luxembourg.

FAITS:

L'affaire inscrite sous le numéro TAL-2021-06187 du rôle fut appelée à l'audience publique du mardi, 20 juillet 2021, lors de laquelle elle fut fixée au 21 septembre 2021 pour fixation.

A l'audience du 21 septembre 2021, l'affaire fut fixée au 11 janvier 2022 pour plaidoiries.

Après plusieurs refixations, l'affaire fut fixée à l'audience du 20 juin 2023 pour plaidoiries.

A cette audience, l'affaire fut utilement retenue et les débats eurent lieu comme suit :

Maître Isabelle GIRAULT, avocat, comparant pour la partie appelante, résuma l'acte d'appel et développa les moyens de sa partie.

La société à responsabilité limitée PAULY AVOCATS, représentée par Maître Diab BOUDENE, avocat, comparant pour la partie intimée, répliqua.

Sur ce, le tribunal prit l'affaire en délibéré et il rendit à l'audience publique du mardi, 11 juillet 2023 le

JUGEMENT QUI SUIT :

Par ordonnance conditionnelle de paiement n° E-OPA2-508714/20 rendue par le juge de paix d'Esch-sur-Alzette en date du 20 juillet 2020, la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) (ci-après la société SOCIETE1.) a été sommée de payer à la société anonyme SOCIETE2.) (ci-après la société SOCIETE2.) le montant de 5.265.- euros du chef d'une facture impayée n° 20193866 du 5 décembre 2019, avec les intérêts au taux légal à partir de la notification de l'ordonnance conditionnelle de paiement jusqu'à solde.

Par lettre entrée au greffe en date du 31 juillet 2020, la société SOCIETE1.) a formé contredit contre l'ordonnance en question.

A l'audience publique des plaidoiries de première instance, la société SOCIETE1.) a demandé reconventionnellement à voir ordonner à la partie adverse la restitution de tous les documents comptables ou autres en sa possession et de fournir endéans un délai de trois jours les fichiers comptables en format utilisable, ainsi que les PDF de tous les livres et journaux comptables pour les années 2017, 2018 et 2019 et de la voir condamner au paiement de dommages et intérêts d'un montant de 200.- euros du chef des frais relatifs au nouvel établissement des fiches de paie pour les mois concernés.

La société SOCIETE1.) a encore demandé à entendre réduire la facture litigieuse au montant de 905.- euros après compensation du montant de 200.- euros devant être supporté par la société SOCIETE2.), montant à placer sur un compte tiers bloqué pour un an auprès d'un avocat du choix de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL à titre de garantie pour les dommages provisionnels.

La société SOCIETE1.) a finalement demandé la condamnation de la société SOCIETE2.) au paiement d'une provision d'un euro du chef d'éventuels dommages futurs ; du montant de 500.- euros à titre de dommages et intérêts pour l'avoir menée à devoir changer de comptable pendant cette période anxiogène de la crise sanitaire ; du montant de 500.- euros au titre de dommages et intérêts au profit d'PERSONNE1.), son gérant, pour traumatisme et de stress subis et enfin au paiement des frais et dépens de l'instance.

Par jugement du 17 février 2021, le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et en premier ressort a reçu le contredit en la forme, l'a dit non fondé et a condamné la société SOCIETE1.) à payer à la société SOCIETE2.) le montant de 5.265.- euros, avec les intérêts au taux légal à partir de la notification de l'ordonnance conditionnelle de paiement jusqu'à solde.

Il a dit irrecevable la demande reconventionnelle de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) tendant à la restitution de tous les documents.

Il a dit recevable, mais non fondées les demandes reconventionnelles de la société SOCIETE1.) tendant à la réduction du montant réclamé, à la compensation, au virement sur un compte bloqué, au paiement d'une provision et de dommages et intérêts et l'en a partant débouté.

Il a finalement condamné la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance.

Par requête déposée au greffe de la justice de paix de et à Esch-sur-Alzette en date du 4 mars 2021, la société SOCIETE2.) a demandé à voir rectifier une erreur matérielle dans le prédit jugement rendu le 17 février 2021.

Par jugement rectificatif du 5 mai 2021, le tribunal de paix d'Esch-sur-Alzette, siégeant en matière d'ordonnance de paiement, statuant contradictoirement et en premier ressort, a dit la demande en rectification fondée alors que le jugement rendu en date du 17 février 2021 comporte une erreur matérielle dans les qualités des parties et leurs avocats.

Par exploit d'huissier de justice du 28 juin 2021, la société SOCIETE1.) a régulièrement interjeté appel contre les prédits jugement des 17 février 2021 et 5 mai 2021. Le jugement du 5 mai 2021 lui a été signifié en date du 21 mai 2021 alors que le jugement du 17 février 2021 n'a pas fait l'objet d'une signification.

Par réformation des jugements entrepris, elle demande principalement à voir déclarer l'ordonnance de paiement initiale nulle, sinon irrecevable.

Subsidiairement, elle demande à se voir décharger de la condamnation à payer à la société SOCIETE2.) le montant de 5.265.- euros.

Pour autant que de besoin, elle formule une offre de preuve par témoin et par expertise comptable.

Elle demande à voir condamner la société SOCIETE2.) à lui payer les montants de 234.- euros, 656 euros et 1.094,23 euros, ce dernier montant étant à augmenter des intérêts au taux légal à partir de la demande en justice.

Elle demande à voir condamner la société SOCIETE2.) à lui remettre toute la comptabilité détenue par celle-ci, à savoir :

- Factures 3^{ième} et 4^{ième} trimestre de l'année 2019 en original ;
- Fichiers comptables depuis 2017 ;
- Dossiers sociaux/fiscaux ;

le tout sous peine d'une astreinte de 500.- euros par jour de retard à partir de la signification du jugement à intervenir, par groupe d'actes concernés.

Elle demande encore à voir condamner la société SOCIETE2.) à lui payer le montant de 3.000.- euros à titre de dommage et intérêts, sinon toute autre somme même supérieure à évaluer *ex aequo et bono* par le tribunal.

Elle réclame une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile de 1.500.- euros pour la première instance ainsi que de 1.500.- euros pour l'instance d'appel.

Elle demande à voir condamner la société SOCIETE2.), au remboursement des frais et honoraires d'avocat déjà payés à ce jour soit 1.000.- euros HTVA (soit 1.170.- euros TTC), sous réserve d'augmentation en cours d'instance.

Elle demande à voir condamner la société SOCIETE2.) à tous les frais et dépens des deux instances, avec distraction au profit de Maître Isabelle GIRAULT, avocat à la Cour, qui affirme en avoir fait l'avance.

La société SOCIETE2.) demande la confirmation pure et simple des jugement entrepris.

Elle réclame en outre une indemnité de procédure de 5.000.- euros pour l'instance d'appel.

Position des parties

1. La société SOCIETE1.)

La partie appelante expose qu'en date du 18 décembre 2019, elle aurait reçu une « *facture* » datée du 5 décembre 2019 relative à la clôture des comptes 2018 d'un montant de 4.500.- euros HTVA forfaitaire pour les écritures de fin d'année sans aucune décomposition du montant facturé. Le document du 5 décembre 2019 ne serait donc pas à considérer comme une « *facture* » alors qu'une facture au sens juridique du terme devrait décomposer chaque poste de prestations y relatifs.

Ensuite, et à considérer qu'il s'agisse d'une facture, celle-ci n'aurait été accompagnée d'aucun « *time-sheet* » contrairement aux factures habituelles, ce qui aurait amené PERSONNE1.), responsable de la société SOCIETE1.), à se déplacer en date du 18

décembre 2019, dans les locaux de la partie adverse, où il aurait été reçu par PERSONNE2.) qui lui aurait précisé qu'il ne recevrait plus de « *time-sheet* ».

Le prix facturé serait disproportionné par rapport au travail fourni, eu égard au peu d'écritures comptables effectuées par rapport à ce qui fut facturé par le passé.

Par conséquent, la facture aurait été contestée, tant sur le principe que sur le quantum, dès sa réception auprès du prestataire de service lors de la prédite discussion physique dans les bureaux de la fiduciaire.

Les contestations émises par la société SOCIETE1.), que ce soit verbalement lors du déplacement ou par courriels, auraient été cachées par la société SOCIETE2.) lors de l'introduction de sa demande en ordonnance conditionnelle de paiement, en toute violation du principe de loyauté.

La demande initiale en ordonnance conditionnelle de paiement serait donc irrecevable et il y aurait lieu d'annuler l'ordonnance qui en serait découlée.

Subsidiairement, ce serait à tort que le premier juge a retenu qu'il y a facture acceptée.

Pour les contrats de prestations de service, tel qu'en l'espèce, la facture acceptée n'engendrerait 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. Il appartiendrait alors à la fiduciaire de rapporter la preuve tant du principe que du montant de la créance alléguée par elle, preuve qu'elle ne rapporterait aucunement.

A toutes fins utiles, il y aurait lieu d'ordonner une expertise pour déterminer le montant revenant à la société SOCIETE2.), sinon, et sous réserve que ses demandes reconventionnelles soient dites fondées, la société SOCIETE1.) propose de payer le montant de 1.241,08 euros, montant facturé par son expert-comptable actuel pour un travail équivalent.

La société SOCIETE1.) formule encore les demandes en paiement suivantes :

- 234.- euros au titre du remboursement du dommage pour refaire le travail des fiches de salaires pour les 5 premiers mois de l'année ;
- 656.- euros au titre du chômage partiel non obtenu ;
- 1.094,23 euros au titre d'une créance perdue.

2. La société SOCIETE2.)

La société SOCIETE2.) demande la confirmation pure et simple des jugements entrepris en ce la société SOCIETE1.) a été condamnée à lui payer le montant réclamé de 5.265.- euros.

A l'appui de sa demande en paiement, elle fait plaider que, nonobstant le fait qu'en l'espèce la théorie de la facture acceptée ne saurait engendrer qu'une présomption simple de l'existence de la créance, il n'en demeurerait pas moins que la société SOCIETE1.) reconnaîtrait avoir reçu la facture en cause et ne l'aurait contestée que

par courriel du 16 juillet 2020, soit 7 mois après la réception de la facture, à défaut pour elle d'avoir pu rapporter la preuve non seulement de sa visite dans les locaux de la société SOCIETE2.) après réception de la facture litigieuse, mais également d'y avoir formulé des contestations précises et circonstanciées.

L'offre de preuve par témoin serait à rejeter. Non seulement, elle ne serait d'aucune pertinence mais la partie adverse ne préciserait pour le surplus nul part les faits qu'elle entendrait prouver.

S'il y devait y avoir eu contestation de la facture, elle aurait été tardive et vague à l'extrême.

Toutes les prestations facturées auraient été réalisées pour la société SOCIETE2.).

Les parties ne se seraient jamais mises d'accord sur la fourniture de « *time-sheet* ». En effet, il n'existerait pas de contrat écrit entre parties mais seulement un contrat oral matérialisé par une feuille de mission.

La facture impayée n° 20193866 du 5 décembre 2019 constituerait bel et bien une « *facture* » au sens juridique du terme. Elle serait strictement identique aux autres factures qui auraient toutes été payées par la parties adverse. Si la facture du 5 décembre 2019 n'était pas à qualifier de « *facture* » alors les autres factures antérieures ne l'auraient pas été non plus. En tout état de cause, toutes les mentions nécessaires y figureraient.

La société SOCIETE2.) conteste encore qu'elle aurait violé son obligation de loyauté lors de l'introduction de la demande en ordonnance conditionnelle de paiement, sans fournir d'autre précision à cet égard.

Les demandes adverses en paiement de dommages et intérêts pour refaire les fiches de salaire, pour chômage partiel non obtenu et pour la créance prétendument perdue sur le client SOCIETE3.) seraient toutes à déclarer irrecevables pour constituer des demandes nouvelles en instance d'appel.

La demande en restitution des documents comptables serait, par confirmation des jugements entrepris, à déclarer irrecevable faute de présenter de lien suffisant avec la demande principale. Subsidiairement, elle serait à dire non fondée alors que le droit de rétention d'une fiduciaire serait bien ancrée dans la jurisprudence.

Motifs de la décision

1. Quant à la qualification en tant que facture

Dans un souci de logique juridique, il convient d'analyser dans un premier temps si le document n° 20193866 du 5 décembre 2019 est à qualifier de facture au sens juridique du terme.

La facture est l'affirmation écrite de la créance que le commerçant est tenu d'adresser au client qui lui doit une somme d'argent comme prix de fournitures ou de prestations (A. CLOQUET, La facture, n° 32).

Les mentions essentielles de la facture se déduisent de sa fonction. Il s'ensuit que toute facture doit affirmer une créance, en indiquant sa cause et son montant, et mentionner le nom du fournisseur et du client. En pratique, elle contient souvent d'autres mentions encore : l'objet de la prestation, sa date, les « *conditions générales* » du fournisseur (Van Ryn et Heenen, Principes de droit commercial, T. III, 2e éd., n° 60, p. 65).

En l'espèce, le document du 5 décembre 2019 indique le montant de la créance (5.262.- euros) et sa cause (« *établissement des états financiers au 31.12.2018* », « *déclarations fiscales IRC/ICC pour les comptes 2018* », « *déclaration annuelle de TVA de l'année 2018* », « *rapport du Gérant et rédaction de l'Assemblée Générale sur les comptes 2018* » et « *dépôts des états financiers 2018 au Registre de Commerce et des Sociétés* »), et mentionne le nom et l'adresse du destinataire de la facture – la société SOCIETE1.) – ainsi que les données de l'émetteur de la facture. Il contient un numéro de facture (« *No 20193866* ») et indique le compte bancaire de la société qui a émis la facture.

Partant contrairement à ce que fait plaider la société SOCIETE1.), le document du 5 décembre 2019 constitue bien une facture en bonne et due forme.

2. Quant à la demande en nullité de l'ordonnance conditionnelle de paiement

Il y a lieu de relever que bien qu'aux termes de l'article 101 du nouveau code de procédure civile, la citation est le mode de saisine de droit commun du juge de paix (TAL, 22 juin 2007, n° 108350 du rôle), il n'en demeure pas moins qu'aux termes de l'article 129 du nouveau code de procédure civile, le recouvrement des créances ayant pour objet une somme d'argent ne dépassant pas 15.000.- euros peut, lorsque le débiteur est domicilié ou réside dans le Grand-Duché, être poursuivi devant le juge de paix, par voie de simple déclaration verbale ou écrite par le créancier ou son mandataire au greffe.

La procédure de l'ordonnance conditionnelle de paiement, visée par ledit article 129 du nouveau code de procédure civile, est en effet destinée à permettre à un demandeur qui dispose d'une créance facilement vérifiable et par conséquent non contestée d'obtenir rapidement un titre afin de pouvoir récupérer sa créance. Néanmoins, aucun texte de loi n'impose au créancier de procéder par voie de citation en cas de recouvrement de sa créance, surtout eu égard au fait que le créancier doit justifier de sa demande par tous documents nécessaires pour établir et son existence, son montant et son bien-fondé (article 131 du nouveau code de procédure civile).

Dès lors, à partir du moment où le juge de paix est saisi d'une requête en matière d'ordonnance conditionnelle de paiement, il procède à l'examen de cette requête et y fait droit si la créance revendiquée lui paraît justifiée (article 132 du nouveau code de procédure civile).

L'article 131 du nouveau code de procédure civile dispose que la demande en délivrance d'une ordonnance conditionnelle de paiement sera formée au greffe, par une simple déclaration verbale ou écrite faite par le créancier ou par son mandataire et qui sera consignée au registre spécial.

La déclaration contiendra, sous peine de nullité:

- les noms, prénoms, professions et domiciles ou résidences des parties demanderesse et défenderesse,
- les causes et le montant de la créance,
- la demande en obtention d'une ordonnance conditionnelle de paiement.

A l'appui de la demande, il sera joint tous documents de nature à justifier de l'existence et du montant de la créance et à en établir le bien-fondé.

Même si l'article 131 du nouveau code de procédure civile exige l'indication des causes de la créance sous peine de nullité, il ne faut pas perdre de vue que le recouvrement des créances par voie d'ordonnance de paiement est une procédure simplifiée et rapide, donc moins rigide qu'une procédure ordinaire.

Il convient encore de relever que la demande en obtention d'une ordonnance conditionnelle de paiement prévue aux articles 131 et suivants du nouveau code de procédure civile est de par la loi une procédure unilatérale qui se déroule à l'insu de la partie débitrice.

Or, au vu du caractère unilatéral de la procédure, il y a lieu de retenir qu'il en découle en contrepartie une obligation de loyauté renforcée à charge du demandeur d'apporter une information complète et sincère au magistrat saisi.

En effet, cette obligation s'impose de par la nécessité pour le juge d'être pleinement informé, dans l'intérêt du justiciable absent à la procédure et de ses droits procéduraux, de tous les éléments du débat, et notamment des contestations que la partie débitrice a, le cas échéant, pu émettre avant le dépôt de la demande en obtention d'une ordonnance conditionnelle de paiement.

Cette information doit lui être apportée pour qu'il puisse prendre une décision en connaissance de cause. Les règles de déontologie régissant la profession d'avocat par exemple imposent cette obligation également (article 3.3.1., alinéa 3 du Règlement Intérieur de l'Ordre des Avocats du Barreau de Luxembourg : « *L'avocat présentant une requête unilatérale ou sollicitant un jugement par défaut, est tenu de fournir à la juridiction saisie les éléments essentiels de fait et de droit propres à la vérification du bien-fondé de la demande de son mandant* »).

Le fait que la société à responsabilité limitée SOCIETE4.) a introduit sa requête en ordonnance conditionnelle de paiement par l'intermédiaire de son gérant, en l'absence d'avocat est sans incidence sur son obligation de loyauté renforcée.

L'article 129 du nouveau code de procédure civile prévoit que « *à l'appui de la demande il sera joint tous documents de nature à justifier de l'existence et du montant de la créance et à en établir le bien-fondé* ».

Ainsi et au vu de ce qui précède, le tribunal retient qu'une contestation émise par un débiteur fait justement partie des documents qui permettent au magistrat d'analyser le bien-fondé, donc la justification et l'existence de la créance invoquée.

La partie agissant par demande unilatérale est ainsi tenue de fournir objectivement tous les éléments au juge pour donner à celui-ci les moyens de remplir son office et de porter une appréciation libre et en toute connaissance de cause sur la demande qui lui est soumise. L'ordonnance obtenue en violation de cette obligation et en surprenant ainsi la religion du magistrat encourt l'annulation.

Le principe selon lequel il est dans l'intérêt de tout justiciable, à chaque fois qu'il y ait une procédure unilatérale à son encontre, que le juge soit pleinement informé de l'ensemble des éléments en cause, dont font également partie les contestations émises par un débiteur, antérieurement au dépôt de la requête en ordonnance conditionnelle de paiement, constitue un principe directeur de toute procédure unilatérale. (en ce sens notamment Cour, 20 décembre 2017, n° 44869 du rôle)

« Si le juge doit respecter un principe de loyauté, ceux qui sollicitent son intervention ne sauraient y échapper. Le devoir de loyauté qui est par essence imposé au juge et qui appuie la fonction sociale qui lui est dévolue, ne doit pas être lu en sens unique. Il trouve nécessairement un écho auprès des plaideurs qui s'adressent à lui, soit directement, soit par l'intermédiaire de leurs conseils. » (Yves STRICKLER, La loyauté processuelle, Dalloz actualité 17 décembre 2008)

« Ces mesures [les décisions de justice prises par le juge sur demande unilatérale du demandeur] sont sollicitées par le requérant par voie de requête déposée au greffe de la juridiction et le juge y statue sans donner la possibilité au destinataire de la mesure de s'exprimer, en se fondant sur les seules informations et indications fournies par le requérant. Il nous semble indéniable que de ce fait, il incombe une responsabilité particulière au requérant de fournir une information exhaustive et véridique au magistrat saisi pour permettre à celui-ci de prendre une décision en connaissance de cause. (...) le respect dû à la loyauté et aux tribunaux requiert que le requérant ne voie pas ses agissements récompensés au détriment de son adversaire. » (Thierry HOSCHEIT, Le droit judiciaire privé, 2^{ème} édition, n° 1489, pp. 781-782)

Toutefois, il ne suffit pas d'alléguer et de démontrer l'absence d'une pièce ou information quelconque dans le dossier soumis de façon unilatérale au magistrat pour que la procédure doive être sanctionnée. Pour pouvoir engendrer des conséquences au regard de la régularité de la procédure unilatérale, seules les pièces qui démontrent la réalité d'une contestation qui puisse s'opposer à la mesure unilatérale sollicitée doivent entrer en ligne de compte. Par contre, il n'appartient pas au demandeur de se faire juge de l'utilité ou de la nécessité d'un point de vue factuel ou juridique de soumettre au juge telle ou telle pièce pour faire valoir le respect des obligations qui lui imposent. Le demandeur est dans l'obligation de soumettre toutes les informations qui montrent l'existence d'une contestation ou d'un débat. Le magistrat saisi est seul appelé à décider de la pertinence et de la portée de ces contestations au regard du bien-fondé de la mesure sollicitée.

La société SOCIETE1.) invoque des échanges de courriels entre parties desquels il ressortirait ses contestations par rapport au montant lui réclamé et qui n'auraient pas été fournies au juge de paix, siégeant en matière d'ordonnance conditionnelle de paiement.

Par courriel du 18 décembre 2019, la société SOCIETE2.) a fait savoir à la société SOCIETE1.) que « (...) nous ne fournissons pas systématiquement notre documentation interne appelée par vos soins time-sheet. Nous utilisons pas mal de codes internes et ceux-ci ne sont que difficilement compréhensibles pour nos clients. Si vous souhaitez un détail de nos prestations vous pouvez le demander via email ou prendre un rendez-vous. »

Par courriel du 13 janvier 2020, la société SOCIETE1.) répond alors que « J'aimerais que nous parlions de la facture de clôture de l'exercice 2018. Je me suis rendu à votre bureau, car la time-sheet habituelle n'était pas attachée et que j'ai du mal à m'expliquer la quantité de travail facturée. Il me semble plus approprié d'en parler ensemble à votre meilleure convenance autour d'un verre ou d'une assiette. »

Par retour du même jour la société SOCIETE2.) confirme que « on pourra le faire à mon retour (après le 04.02.2020) ».

Le tribunal ignore si cette réunion a eu lieu ou non alors que par courriel du 26 février 2020, la société SOCIETE1.) écrit :

« Je reviens sur la discussion que nous avons eue sur le nombre d'écritures.

Le nombre d'écritures de saisies des pièces comptables est effectivement plus important en 2018 qu'en 2017. Ce surplus de travail a été facturé trimestriellement en fonction du temps passé à ces saisies.

Le nombre d'écriture pour la clôture est limité et très largement réduit par rapport à 2017.

Le temps des conseils, de réflexion, de réunion qui furent nécessaires en 2017 n'ont pas été nécessaires en 2018. J'ai veillé moi-même expressément à limiter le temps de travail à la clôture en fournissant les écritures nécessaires.

C'est pourquoi je pense qu'il y a méprise sur les temps facturés puisque, effectivement, il y a moins d'écriture de clôture.

(...)

D'ailleurs nous avons convenu que je serais informé au fur et à mesure des temps passés et facturés et que vous m'informerez des éventuelles hausses tarifaires. Nous avons convenu ces choses pour éviter de nous retrouver dans une situation qui pourraient nuire à notre relation commerciale quant à l'application du travail et du prix.

(...)

Je vous demande de revoir la facture de la clôture qui me semble très élevée et pour laquelle, malheureusement vous ne m'avez pas fourni la time-sheet des prestations comme nous en avons convenu et avons pratiqué jusque-là.

La présente pour attirer votre attention sur l'indice de nombre d'écriture comptable totale qui me semble induire l'erreur quant à la facture de clôture.

(...) »

Par courriel du 5 juin 2020, la société SOCIETE1.) réitère ses dires :

« La facture de 4500€ pour les prestations de fin d'année a été contestée car son montant est arbitraire. Il y a sans aucun doute un montant dû pour ce travail mais il reste à le déterminer.

(...) quelque soit le niveau de qualité, aucune n'engendre une facturation incontrôlable, ni aucune modification unilatérale sans préavis des relations contractuelles. Il était prévu des taux horaires sur base de time-sheet. J'ai tout fait pour réduire mes écritures de fin d'année au stricte minimum (...). Je ne peux accepter sans explication une facture de 4500€ là où une facture d'un millier d'euro semble plus adéquate. Il n'est pas acceptable que tout à coup vous décidiez de ne plus fournir les time-sheets.

Je ne remets pas en question la qualité du travail de vos collaborateurs, mais la méthode de facturation arbitraire. Je paie vos services beaucoup plu cher que ceux presté par le passé et que ceux dont nous avons parlé au départ, c'est donc que je reconnais cette qualité mais cela ne peut justifier de payer une somme fixée arbitrairement.

(...) »

Et par courriel du 8 juin 2020, société SOCIETE1.) fait savoir que :

« Je m'inscris en faux quant à votre affirmation prétendant avoir donné « tous les éléments » depuis longtemps. Vous n'avez jamais donné de justificatif des temps des 4500€ facturés pour les déclarations de fin d'année alors que l'accord, d'autant plus après le couac de la clôture 2017, était :

- *Facturation sur base des temps prestés et des honoraires horaires selon les tâches/fonctions.*
- *Facturation et information au fur et à mesure pour éviter les problèmes de l'année avant.*

Vous avez décidé de facturer 4500 € pour les écritures et déclarations de fin d'année tout en vous déclarant dispensé d'en fournir la justification prévue dans nos accords et en usage depuis.

(...) »

En l'espèce, il n'est pas contesté par la société SOCIETE2.) qu'elle a, dans le cadre de sa demande en ordonnance conditionnelle de paiement, communiqué au magistrat saisi du dossier uniquement la copie de la facture dont le paiement est actuellement réclamé, en dehors de toute pièce relative aux nombreuses contestations antérieurement émises par la société SOCIETE1.) et retracées ci-dessus.

A noter encore qu'il importe peu de savoir si les contestations formulées par la société SOCIETE1.) étaient de nature à inverser la décision du magistrat ayant délivré l'ordonnance, sous peine de vider de sa substance l'obligation de loyauté procédurale incombant au demandeur.

Ce faisant, la société SOCIETE2.) a, en l'occurrence, manifestement violé son obligation de loyauté renforcée.

Il est ainsi clairement établi que le juge de paix saisi de la requête en matière d'ordonnance conditionnelle de paiement, a été trompé dans sa prise de décision, puisque tous les éléments du dossier, qui lui auraient permis de prendre une décision objective, juste et neutre, ne lui ont pas été soumis pour appréciation.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, la demande telle qu'introduite par la société SOCIETE2.) ne remplit pas les critères d'une procédure d'exception basée sur la créance facilement vérifiable.

La procédure étant ainsi viciée *ab initio*, il y a lieu d'annuler l'ordonnance conditionnelle de paiement n° E-OPA2-508714/20 du 20 juillet 2020, qui est dès lors à considérer comme étant non avenue (cf. en ce sens Cour 21 juin 2018, n° 44253 du rôle ; 20 décembre 2017, n° 44896 du rôle ; TAL 23 mars 2016, n° 150889 du rôle ; TAL Réf. 13 janvier 2015, n° 8/2015 ; JPL 27 mars 2019, Rép. Fisc. N° 1082/19 ; 27 février 2019, Rép. Fisc. n° 689/19 ; 15 mars 2019, Rép. Fisc. n° 926/19), sans qu'il ne puisse être remédié à ce vice au stade actuel par une appréciation à porter sur les moyens et arguments développés par la société SOCIETE2.) quant au bien-fondé de sa demande en condamnation.

Le contredit de la société SOCIETE1.) du 31 juillet 2020 devient par conséquent sans objet et les demandes de la société SOCIETE1.) en restitution de la comptabilité sous peine d'astreinte, en obtention de dommages et intérêts, en remboursement des frais engagés pour refaire des fiches de salaires, en paiement au titre du chômage partiel non obtenu ainsi qu'en paiement au titre d'une créance perdue, toutes formulées dans le cadre du contredit, deviennent par conséquent également irrecevables, en l'absence d'ordonnance conditionnelle de paiement ayant pu mener à une instance de contredit.

3. Quant aux frais et honoraires d'avocat

La société SOCIETE1.) réclame encore le montant de 1.170.- euros TTC à titre de remboursement des honoraires d'avocat exposés.

La jurisprudence luxembourgeoise admet qu'une partie peut, en principe, réclamer les honoraires d'avocat au titre de réparation de son préjudice à condition d'établir que les éléments conditionnant une telle indemnisation, à savoir une faute, un préjudice et une relation causale entre la faute et le préjudice sont réunis (cf. Cass. 9 février 2012, n°5/12, numéro 2881 du registre ; Cour 22 décembre 2015, arrêt no 597/15 ; G.Ravarani, La responsabilité civile, 3e éd., no° 1144).

La question du caractère réparable ou non des frais et honoraires d'avocat est à apprécier *in concreto* dans le cadre de chaque affaire (cf. Cour 22 décembre 2015, précité).

S'il est ainsi vrai que le paiement des honoraires d'avocat trouve son origine première dans le contrat qui lie le client à son avocat, il est non moins vrai que si le dommage dont se plaint la victime trouve sa cause dans la faute du responsable, le recours à l'avocat pour obtenir indemnisation de ce dommage, bien que distinct du dommage

initial, est une suite nécessaire de cette faute et partant en lien causal avec elle (v. Cour 21 janvier 2014, Not. 21340/02/CD).

A défaut d'avoir versé la moindre note d'honoraires, respectivement preuve de paiement concernant les frais et honoraires d'avocat exposés, le tribunal décide que la société SOCIETE1.) reste en défaut d'établir le dommage qu'elle allègue avoir subi.

La demande est partant à rejeter.

4. Quant aux demandes accessoires

La société SOCIETE1.) sollicite une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile à hauteur de 1.500.- euros pour la première instance et encore une fois de 1.500.- euros pour l'instance d'appel.

Tandis que la société SOCIETE2.) réclame une indemnité de procédure de 5.000.- euros pour l'instance d'appel.

Le tribunal relève d'emblée que la demande de la société SOCIETE1.) en indemnité de procédure n'a pas été formulée devant le premier juge.

Cependant, il est rappelé que la règle de la prohibition des demandes nouvelles en instance d'appel, inscrite à l'article 592 du nouveau code de procédure civile, est d'ordre privé et non d'ordre public, de sorte que le consentement des parties donne compétence au juge d'appel pour statuer et que le juge a l'obligation de juger le litige dans les termes voulus par les plaideurs. Le consentement de l'intimé peut être tacite et résulter de ce qu'il a conclu au fond sur la demande nouvelle (Cour 2 décembre 1957, Pas. 17, 263).

Dans la mesure où la société SOCIETE2.) n'a pas soulevé l'irrecevabilité de la demande pour être constitutive d'une demande nouvelle prohibée en instance d'appel, le tribunal de céans doit l'analyser.

A défaut par la société SOCIETE1.) de justifier en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge une partie des frais exposés par elle et non compris dans les dépens, sa demande introduite sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est à déclarer non fondée aussi bien pour ce qui est de la première instance que de l'instance d'appel.

Au vu de l'issue de l'instance d'appel, la demande de la société SOCIETE2.) en allocation d'une indemnité de procédure est également à rejeter.

Aux termes de l'article 238 du nouveau code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens.

Il échet partant de condamner la société SOCIETE2.) aux frais et dépens des deux instances.

L'assistance d'un avocat n'étant pas requise en d'appel contre un jugement rendu par le juge de paix siégeant en matière commerciale, la demande de Maître Isabelle GIRAULT en distraction des frais et dépens n'est pas fondée.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, troisième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et en instance d'appel,

reçoit l'appel en la forme,

le dit fondé,

partant et par réformation des jugements entrepris des 17 février 2021 et 5 mai 2021,

déclare non avenue et, pour autant que de besoin, annule l'ordonnance conditionnelle de paiement rendue le 20 juillet 2020 sous le numéro E-OPA2-508714/20 par le juge de paix d'Esch-sur-Alzette,

décharge la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL de la condamnation à payer à la société anonyme SOCIETE2.) SA le montant de 5.265.- euros,

dit le contredit du 31 juillet 2020 sans objet,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en restitution de la comptabilité, sous peine d'astreinte, irrecevable,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en allocation de dommages et intérêts à hauteur de 3.000.- euros irrecevable,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en paiement du montant de 234.- euros au titre du remboursement du dommage pour refaire le travail des fiches de salaires irrecevable,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en paiement du montant de 656.- euros au titre du chômage partiel non obtenu irrecevable,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en paiement du montant de 1.094,23 euros au titre d'une créance perdue irrecevable,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en remboursement des frais et honoraires d'avocat recevable mais non fondée,

partant en déboute,

dit la demande de la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL en obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance recevable mais non fondée,

partant en déboute,

déboute la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) SARL de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

déboute la société anonyme SOCIETE2.) SA de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société anonyme SOCIETE2.) SA aux frais et dépens des deux instances,

rejette la demande en distraction de Maître Isabelle GIRAULT.