

Audience publique du jeudi vingt-huit février deux mille deux

Numéros 66947, 66996 et 71013 du rôle (jonction)

Composition:

Pierre CALMES, Vice-président,
Pascale DUMONG, premier juge,
Anick WOLFF, premier juge,
Françoise SCHANEN, substitut,
Alix GOEDERT, greffière.

I. (66947)

ENTRE

C.) , commerçant, faisant le commerce sous la dénomination socl.)
, à F-(...), inscrit sous le numéro (...)

partie demanderesse, aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg en date du 13 juin 2000,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

1. Maître Pierre DELATTRE, établi et demeurant à F-88100 Marzelay, Saint-Dié, pris en sa qualité de liquidateur judiciaire suivant jugement du tribunal de commerce de Saint Dié en France du 24 mai 2000, de la société soc2.) SA., société anonyme, établie et ayant eu son siège social à F-(...), inscrite au RC de (...)
B (...), en tant que débiteur saisi de la requérante,

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Pierre KREMMER,

comparant par Maître Daniel PHONG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

2. la société soc3.) SA., société anonyme, établie et ayant son siège social à L-(...)
représentée par son conseil
d'administration actuellement en fonctions, en tant que débiteur saisi, et ce sur base de la

loi du 23 juillet 1991, relative à l'action directe du sous-traitant, envers l'entrepreneur principal.

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Pierre KREMMER,

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

en présence de :

- l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par son ministre d'Etat et pour autant que de besoin par son ministre des travaux publics ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

II. (66996)

ENTRE

C...), commerçant, faisant le commerce sous la dénomination **SOC A.)**
à F-(...), inscrit sous le numéro (...)

partie demanderesse, aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg en date du 14 juillet 2000,

comparant par Maître Roy REDING, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

ET

l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par son ministre d'Etat et pour autant que de besoin par son ministre des travaux publics ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Pierre KREMMER,

comparant par Maître Luc SCHACK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

III (71013)

ENTRE

C.) , commerçant, faisant le commerce sous la dénomination soc2.) , à F-(...), inscrit sous le numéro (...)

partie demanderesse, aux termes d'un exploit del'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 10 septembre 2001,

comparant par Maître Roy REDING, aocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

ET

1. l'ETAT DU GRAND-DUCHE DE LUXEMBOURG, représenté par son ministre d'Etat et pour autant que de besoin par son ministre des travaux publics ayant ses bureaux à L-1352 Luxembourg, 4, rue de la Congrégation,

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Guy ENGEL,

comparant par Maître Luc SCHAACK, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

2. la société soc3.) SA., société anonyme, établie et ayant son siège social à L-(...) , représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Guy ENGEL

comparant par Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3. Maître Pierre DELATTRE, avocat, pris en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société soc2.) SA., demeurant à F-(...)

partie défenderesse, aux fins du prédit exploit Guy ENGEL,

comparant par Maître Daniel PHONG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Ouï C.) , par l'organe de son mandataire Maître Roy REDING, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Ouï Maître Pierre DELATTRE, pris en sa qualité de curateur de la société soc2.) S.A., par l'organe de son mandataire Maître Daniel PHONG, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Où l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG, par l'organe de son mandataire Maître Luc SCHAACK, avocat constitué, demeurant à Luxembourg.

Où la société anonyme **SOC3.)** SA., par l'organe de son mandataire Maître Gaston VOGEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Vu les ordonnances de clôture de l'instruction du 23 janvier 2002.

Monsieur le Vice-président Pierre CALMES entendu en son rapport oral à l'audience publique du 6 février 2002.

En vertu d'une autorisation présidentielle du 30 mai 2000 et par exploit d'huissier du 5 juin 2000, **C.)**, faisant le commerce sous la dénomination **SOC1.)** a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de l'ÉTAT DU GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG et de la société anonyme **SOC3.)**, sur les sommes que l'ÉTAT pourra redevoir à la société anonyme **SOC3.)**, et sur les sommes que **SOC3.)** SA. pourra redevoir à la société anonyme **SOC2.)** pour sûreté et avoir paiement de la somme de 1.500.071,- Flux, que lui devraient la société anonyme **SOC2.)** respectivement la société anonyme **SOC3.)**

Cette saisie-arrêt fut régulièrement dénoncée à Maître DELATTRE, en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société anonyme **SOC2.)** et à la société anonyme **SOC3.)**, par exploit d'huissier du 13 juin 2000, ce même exploit contenant également assignation en validité de la saisie et demande en condamnation pour la somme de 1.500.071,- Flux.

La contre-dénonciation fut faite à la tierce-saisie par exploit d'huissier du 19 juin 2000.

Cette affaire est inscrite sous le numéro 66947 du rôle. La demande en condamnation est basée sur la loi du 23 juillet 1991 sur la sous-traitance.

Par exploit de l'huissier de justice Pierre Kremmer du 14 juillet 2000, Pierre Champion a fait donner assignation à l'Etat du Grand-Duché à comparaître dans les délais légaux devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour s'y entendre condamner à payer au demandeur la somme de 1.500.071,- flux.

Cette affaire est inscrite sous le numéro 66996 du rôle et elle est basée également sur la loi du 23 juillet 1991.

Par exploit de l'huissier de justice Guy Engel du 10 septembre 2000, **C.)**, a fait donner assignation à l'Etat du Grand-Duché, la société anonyme **SOC3.)** et à Maître Pierre Delattre en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société **SOC2.)** S.A., à comparaître dans les délais légaux devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour y voir prononcer la jonction de cette affaire avec celles inscrites sous les numéros 66947 et 66996 du rôle et pour les défendeurs s'y entendre

condamner solidairement sinon in solidum à payer au demandeur la somme de 1.500.071.- flux.

Cette demande est basée sur les bases subsidiaires suivantes : la loi du 1 septembre 1988 sur la responsabilité de l'Etat, l'article 6-1 du code civil et les articles 1382 et suivants du code civil. Cette affaire est inscrite sous le numéro 71013 du rôle.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice et à la demande des parties il y lieu de joindre les trois rôles pour y statuer par un seul et même jugement.

Les faits :

L'Etat en tant que maître de l'ouvrage a chargé la société **SOC3**) d'un certain nombre de travaux. La société **SOC3**) a sous-traité ces travaux à la société **SOC2**) : sans cependant faire agréer ce sous-traitant par le maître de l'ouvrage. La société **SOC2**) a sous-traité ces travaux pour partie au demandeur suivant contrat du 19 octobre 1999.

L'Etat a payé la société **SOC3**) qui a payé la société **SOC2**) actuellement en faillite.

La société **SOC2**) n'a jamais rien payé au demandeur pour les travaux qu'il a effectués.

Le 7 avril 2000 le demandeur s'adresse au Ministère des Travaux Publics pour lui expliquer qu'il a effectué en sous-traitance un certain nombre de travaux dans l'école communale de (...), dans le lycée (...) et dans le (...), et pour lui demander le paiement des factures y relatives sur base de la loi du 23 juillet 1991, alors que la société **SOC2**) a été déclarée en redressement judiciaire.

Par courrier du 16 mai 2000 le Ministère des Travaux Publics répond au demandeur que l'Etat ne dispose pas du contrat de sous-traitance entre **SOC3**) et **SOC2**) et que le paiement ne peut de toute façon concerner que les créances futures et non pas les sommes déjà réglées à **SOC3**) et il ajoute ce qui suit : « Eu égard à ces considérations et afin d'agréer les conditions de paiements de futures factures émises par l'adjudicataire **SOC3**) je vous saurais gré de contacter le responsable juridique de la firme **SOC2**), en redressement judiciaire, pour qu'il s'accorde avec les responsables de la firme **SOC3**) sur les paiements directs éventuels à verser à l'avenir à vos mandants. Cet accord devra nécessairement être par écrit et être revêtu de la signature des personnes qui sont habilitées à engager juridiquement les deux firmes.

L'Etat n'a dès lors pas agréé par ce courrier le demandeur en tant que sous-traitant ; il n'a pas non plus refusé de l'agréer comme sous-traitant sur base de l'article 6 de la loi du 23 juillet 1991, mais il lui a soumis les conditions nécessaires pour une future agrégation. Le demandeur a répondu le 25.5.2000 qu'il ne partageait pas l'interprétation que le Ministère des Travaux Publics donnait à la loi du 23.7.1991. Le tribunal ignore quelle autre suite a été réservée par le demandeur au courrier du Ministère des Travaux Publics.

Par ordonnance du 26 avril 2001 délivrée par le greffier du tribunal de commerce de Saint Dié des Vosges, le demandeur a été admis au passif chirographaire de la société **SOC2.)** en redressement judiciaire par le juge commissaire pour le montant de 243.922,73 FRF.

Il résulte finalement d'un extrait d'inscription au répertoire des métiers de Charleville Mézières que le demandeur fait le commerce sous l'enseigne '**SOC2.)**'.

En droit :

Quant à la recevabilité :

Quant à la qualité pour agir du requérant :

Il résulte des pièces du dossier que le demandeur fait le commerce sous l'enseigne **SOC2.)**, de sorte qu'il a manifestement qualité pour agir.

Quant à la compétence du tribunal pour statuer sur le fond de la demande dirigée contre le liquidateur de la société **SOC2.) :**

Il résulte du contrat signé entre le demandeur et la société **SOC2.)** que « les différents découlant du présent contrat sont soumis aux tribunaux compétents du siège social de l'entreprise principale ». Aux termes de l'article 1156 du code civil il faut rechercher dans les conventions quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes.

Il est clairement défini dans les articles 1 et 2.11 de la convention signée entre parties que la société **SOC2.)** était considérée comme l'« entreprise principale » par les parties. Le siège social de la société **SOC2.)** se trouve en France, de sorte que, en l'absence de toute autre contestation concernant la régularité de cette clause, les juridictions luxembourgeoises doivent se déclarer incompétentes territorialement pour connaître du fond du litige dirigé contre le liquidateur de la société Houot.

Quant à la procédure de saisie-arrêt poursuivie à charge de la société **SOC2.)**

En vertu du principe de territorialité des voies d'exécution, les juridictions luxembourgeoises sont en principe compétentes pour connaître de la saisie-arrêt poursuivie sur les avoirs au Luxembourg d'une société étrangère, même si une juridiction étrangère est compétente pour connaître du fond de l'affaire. Une saisie-arrêt peut ainsi être maintenue au Luxembourg, en attendant que le créancier se procure un titre devant les juridictions compétentes.

La déclaration de créance du demandeur et son admission au passif de la faillite ne constitue certainement pas un titre exécutoire permettant la validation de la saisie-arrêt. Cependant il est admis que la production d'une créance a les mêmes effets qu'une assignation (cf. Les Concordats et la Faillite, Les Nouvelles, n° 2322).

Il faut se demander cependant quelles sont au Luxembourg les effets d'une procédure de redressement judiciaire en France.

En vertu du principe d'ordre public de l'unité et de l'universalité de la faillite, le jugement déclaratif de la faillite, rendu par un tribunal étranger a, quant à la capacité et au patrimoine du failli au Luxembourg l'autorité de la chose jugée et y produit les mêmes effets que dans le pays étranger et cela même avant toute sentence d'exequatur (cf. Tr. Arr. Diekirch, 9 juillet 1985, 134/85, et Cour, 18 juin 1909, Pas. 8, 22).

Ce principe s'applique même si le redressement judiciaire est prononcé en France qui ne connaît pas le principe de l'universalité de la faillite, mais reconnaît le principe de la territorialité de la faillite. En droit luxembourgeois la réciprocité n'est pas une condition de reconnaissance des jugements étrangers (cf. La faillite en droit international privé luxembourgeois, par P. Kinsch, Pas. XXIX, page 139, n° 24).

Etant donné que le jugement de redressement judiciaire arrête ou interdit toute voie d'exécution en France (cf. Encyclopédie Dalloz, procédure civile, verbo saisie et mesure conservatoire, n° 61), il y a lieu de lui reconnaître le même effet au Luxembourg.

Il découle de ce qui précède qu'il y a lieu d'annuler la saisie-arrêt et d'en ordonner la mainlevée.

Le liquidateur de la société **SOCL**) demande la condamnation du requérant au paiement de la somme de 50.000.- francs à titre d'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du ncp au motif que la procédure aurait été engagée abusivement.

Le tribunal a du mal à comprendre cette demande, alors que l'indemnité de procédure et les dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire n'ont de toute évidence pas les mêmes bases légales.

Il faut dès lors admettre au vu du dispositif des conclusions du 1 mars 2001 que seule une indemnité de procédure est réclamée.

Etant donné cependant qu'il ne paraît pas inéquitable de laisser à la charge du défendeur l'entièreté des frais non compris dans les dépens, cette demande n'est pas fondée.

Quant au libellé obscur de la demande dirigée contre la s.a. **SO3.) :**

La société **SO3**.) a soulevé la nullité de l'exploit pour libellé obscur. Etant donné qu'il résulte cependant clairement des éléments du dossier sur quels faits la demande est basée et quels textes de loi sont invoqués à l'appui de la demande, la partie défenderesse n'a pas pu se méprendre sur l'objet de la demande. Il découle en outre des conclusions qu'elle a prises qu'elle ne s'est manifestement pas méprise sur l'objet de la demande, de sorte que le moyen n'est pas fondé.

Quant au fond de la demande au fond dirigée contre l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg et la s.a. **SO3.) :**

I Quant à la loi du 23 juillet 1991 avant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance :

Aux termes de l'article 4 de la loi l'entrepreneur qui entend exécuter un contrat ou un marché en recourant à un sous-traitant, doit, au moment de la remise d'offre ou de la conclusion du contrat, faire accepter le sous-traitant et agréer les conditions de paiement du contrat de sous-location par le maître de l'ouvrage. Le législateur s'est influencé de la loi française du 31 décembre 1975 sur la sous-traitance, mais il a inséré dans le texte luxembourgeois une disposition qui ne figure pas dans le modèle français. Il s'agit de l'article 5 de la loi du 23 juillet 1991, qui permet au sous-traitant de se faire connaître lui-même au maître de l'ouvrage, pendant toute la durée du contrat ou du marché, pour qu'il soit accepté et ses conditions de paiement acceptées, si l'entrepreneur omet de se conformer à l'article 4 de la loi.

L'acceptation des sous-traitants est prévue en vue de faire échec à la sous-traitance occulte, un contrat d'entreprise gardant toujours un caractère *intuitu personae*. L'agrément des conditions de paiement a notamment pour but de permettre au maître de l'ouvrage de vérifier s'il n'existe pas un écart manifestement injustifié entre les conditions faites par le maître de l'ouvrage et celles figurant dans le sous-traité.

L'acceptation reste un acte discrétionnaire (cf. doc. parl. N° 3251, page 6).

L'article 6 définit la sanction de la non-observation des articles 4 et 5 de la loi : dans ce cas la loi ne trouve pas application. Le régime applicable au sous-traitant non-agréé est le droit commun. A ce propos le commentaire des articles du projet de loi fait observer qu'il existe des hypothèses, où le régime de droit commun est plus favorable au sous-traitant que la présente loi (cf. doc. parl. N° 3252, page 7).

Il est un fait en l'espèce que *SOC3*) n'a pas fait accepter et agréer ses sous-traitants. Il est de même établi que l'Etat n'a pas agréé le sous-traitant *C*) sur base de l'article 5 de la loi du 23 juillet 1991. Il est vrai que le demandeur s'est fait connaître au maître de l'ouvrage. Ce dernier ne l'a cependant pas accepté immédiatement. Il a mis un certain nombre de conditions à une acceptation future, comme il résulte du commentaire des pièces ci-avant. Il ne résulte pas des éléments d'appréciation soumis au tribunal si ces conditions ont été remplies. Il faut dès lors admettre qu'elles ne l'ont pas été. Toujours est-il que le demandeur n'a pas été accepté et que ces conditions de paiement n'ont pas été agréées par l'Etat. Par ailleurs il y a lieu de rappeler que l'acceptation est un acte discrétionnaire.

La conséquence manifeste qu'il convient d'en tirer, c'est que la loi du 23 juillet 1991 ne s'applique pas en l'espèce.

C'est dès lors le droit commun qui s'applique. En l'absence de tout lien contractuel entre le maître de l'ouvrage et le demandeur, ainsi qu'entre la société *SOC3*) et le demandeur, les relations entre ces parties ne peuvent être que de nature délictuelle (cf. Cass. L., 11 janvier 1990, n° 856).

II Quant à la loi du 1 septembre 1988 sur la responsabilité de l'Etat :

Puisque dans son assignation du 10 septembre 2001 qui est basée notamment sur la loi du 1 septembre 1988, le requérant estime que l'Etat a fait une faute, il faut admettre que cette demande est basée sur l'article 1 alinéa 1 de la loi du 1 septembre 1988. Le demandeur n'a

cependant pas expliqué en quoi un fonctionnement défectueux des services de l'Etat aurait été à l'origine d'un préjudice par lui subi. Le requérant semble considérer que la faute de l'Etat consiste dans le fait qu'il n'aurait pas observé les dispositions légales sur la sous-traitance et sur les marchés publics.

Il résulte cependant clairement de ce qui vient d'être exposé que ce n'est pas l'Etat qui n'a pas observé les dispositions légales sur la sous-traitance, mais la société *SOC 3*), respectivement le demandeur lui-même qui n'a pas jugé nécessaire de se faire accepter en temps utile par le maître de l'ouvrage et ce notamment avant le début des travaux. L'Etat ne s'est pas rendu fautif en n'acceptant pas immédiatement le demandeur dès sa lettre du 7 avril 2000, puisqu'il était parfaitement en droit de demander un certain nombre d'explication et notamment l'avis de son propre contractant, la société *SOC 3*) et du contractant de cette dernière, la société *SOC 2*). Le simple fait que l'Etat aurait été au courant que des travaux ont été effectués par des sous-traitants ne rend pas l'Etat fautif, puisque l'acceptation des sous-traitants par le maître de l'ouvrage reste un acte discrétionnaire.

Conformément à l'article 9 § 3 du règlement grand-ducal du 2 janvier 1989 portant institution d'un cahier des charges applicables aux marchés publics de travaux et de fournitures pour compte de l'Etat et fixation des attributions et du mode de fonctionnement de la Commission des Soumission, l'entrepreneur général doit sous peine d'irrecevabilité de l'offre, indiquer sous plis séparé les noms et adresses des sous-traitants. Il s'agit-là d'une obligation à charge de l'entrepreneur général et non du maître de l'ouvrage. Aucune faute ne peut dès lors découler pour l'Etat du fait que *SOC 3*) n'a pas fait accepter ses sous-traitants. La seule conséquence d'une telle omission aurait tout au plus pu être l'irrecevabilité de l'offre.

III Quant aux articles 1382 et suivants et l'article 6-1 du code civil :

En l'absence de toute preuve d'une quelconque faute dans le chef de l'Etat, les demandes ne sont pas fondées sur ces bases à l'égard de l'Etat.

Il est établi en cause que *SOC 3*) n'a pas fait accepter ses sous-traitants par l'Etat. La conséquence en est que la loi du 23 juillet 1991 ne s'applique pas. Il s'agit d'une faute de la part de *SOC 3*) puisque l'article 4 de la loi du 23 juillet 1991 et l'article 9 § 3 du règlement grand-ducal du 2 janvier 1989 énoncent que l'entrepreneur *doit* faire connaître et accepter ses sous-traitants par l'Etat. Reste à savoir si cette faute est en relation causale avec le préjudice subi par le demandeur. Ce dernier, en se conformant à l'article 5 de la loi du 23 juillet 1991, aurait très bien pu pallier à cette omission de *SOC 3*), et se faire accepter lui-même par l'Etat, avant de commencer les travaux, s'il ne voulait prendre aucun risque. Peut-être avait-il même des raisons de ne pas recourir à la possibilité qui lui était ouverte par l'article 5 de la loi. Etant donné que la loi du 23 juillet 1991 a été faite dans l'unique intérêt du sous-traitant pour le protéger en cas de faillite de l'entreprise générale, et puisque la loi permet expressément au sous-traitant de faire en sorte que ses droits soient garantis, si l'entrepreneur général ne se conforme pas à l'article 4 de la loi, et que finalement le demandeur avait peut-être ses raisons pour ne pas se faire agréer par l'Etat dès avant le début des travaux, le tribunal considère que la faute de *SOC 3*) n'est pas en relation causale avec le préjudice du requérant, de sorte que la demande n'est pas non plus fondée à l'égard de *SOC 3*).

Quant à la saisie-arrêt à charge de *SOC 3*):

Etant donné que la demande au fond contre **SOC3.)** n'est pas fondée, il y a lieu d'annuler la saisie-arrêt sur ses avoirs et d'en ordonner la main-levée.

La société **SOC3.)** S. A. demanda la condamnation de la partie demanderesse au paiement d'une indemnité de procédure basée sur l'article 240 du nepe.

Eu égard à la nature et au résultat du litige, le tribunal d'arrondissement possède les éléments d'appréciation suffisants pour fixer à 750.- Euro la part des frais non compris dans les dépens qu'il serait inéquitable de laisser à charge de la partie défenderesse **SOC3.)**

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, onzième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement: le Ministère Public entendu :

vu l'ordonnance de clôture de l'instruction du 23 janvier 2002 :

entendu Monsieur le Vice-président Pierre CALMES en son rapport oral à l'audience publique du 6 février 2002 :

joint les affaires inscrites sous les numéros 66947, 66996 et 71013 du rôle :

se déclare incompétent pour connaître du fond de la demande dirigée contre Me Pierre Delattre, en sa qualité de curateur de la société **SOC2.)** S.A. :

annule la saisie-arrêt sur les avoirs de la société **SOC2.)** S.A. :

en ordonne la main-levée :

dit non fondée la demande de Me Pierre Delattre, en sa qualité de curateur de la société **SOC2.)** S.A. en paiement d'une indemnité de procédure :

reçoit les demandes pour le surplus pour autant qu'elles sont dirigées contre l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg et la société **SOC3.)** S.A.:

les déclare cependant non fondées :

partant annule la saisie-arrêt sur les avoirs de la société **SOC3.)** S.A. :

en ordonne la mainlevée :

condamne le demandeur à payer à la société **SOC3.)** S.A. à titre d'indemnité de procédure la somme de 750.- Euro basée sur l'article 240 nepe:

condamne le demandeur à tous les frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de Maître Gaston Vogel et de Maître Luc Schaeck qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.