

## Jugement civil no. 2018TALCH17/00330 ( XVIIe chambre )

Audience publique du mercredi, douze décembre deux mille dix-huit.

### Numéro 176102 du rôle

Composition:

Michèle HORNICK, vice-présidente,  
Tessie LINSTER, premier juge,  
Julie MICHAELIS, premier juge,  
Pascale HUBERTY, greffier.

### E n t r e

la société anonyme **SOC.1.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...) **LIEU.1.)**, 36, **RUE.1.)**, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luc KONSBRUCK en remplacement de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 18 mars 2016,

partie défenderesse sur reconvention,

comparaissant par Maître Claude PAULY, demeurant à Luxembourg,

### e t

la société anonyme **SOC.2.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit BIEL,

partie demanderesse par reconvention,

comparaissant par Maître Georges KRIEGER, avocat, demeurant à Luxembourg,

*en présence de la partie tierce-saisie :*

*la société anonyme **BQUE.1.)**, en abrégé **BQUE.1.)** S.A., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B (...).*

---

## Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 17 octobre 2018.

Entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du Nouveau Code de procédure civile.

Vu l'accord des avocats de procéder conformément aux dispositions de l'article 227 du nouveau code de procédure civile.

Entendu la société anonyme **SOC.1.)** S.A. par l'organe de Maître Vanina GWINNER, avocat, en remplacement de Maître Claude PAULY, avocat constitué.

Entendu la société anonyme **SOC.2.)** S.A. par l'organe de Maître Christophe LASSEE, avocat, en remplacement de Maître Georges KRIEGER, avocat constitué.

### Faits :

La société anonyme **SOC.1.)** S.A. a été constituée le 17 février 2004. Elle a pour administrateurs, depuis sa constitution, **A.1.)**, **B.)** et **A.2.)**, et pour objet social « l'exploitation d'une agence immobilière, de promotion immobilière et d'entreprise de construction ». Son siège social est établi à L-(...) **LIEU.1.)**, 36-38, **RUE.1.)**.

La société anonyme **SOC.2.)** S.A. a été constituée le 24 septembre 2007 et a pour administrateurs notamment **C.)** et **D.)**. Ses statuts disposent notamment : « *Gegenstand der Gesellschaft sind den Erwerb, die Förderung, den Besitz, die Verwaltung und den Verkauf jeder Art von Immobilien im Grossherzogtum Luxemburg wie im Ausland* ».

Le 1<sup>er</sup> mars 2013, a été conclu un contrat intitulé « contrat de construction » ayant pour objet des « travaux en entreprise générale » et des « travaux de construction clés en main pour une résidence sise (...) (...) à **LIEU.2.)** » pour un prix de 1.698.599 EUR à payer par la société **SOC.2.)**.

La société à responsabilité limitée **IMMO.1.)** s.à r.l. a été constituée le 8 mai 2013, également avec siège social à L-(...) **LIEU.1.)**, 36, **RUE.1.)**, par **A.1.)** et **B.)**, qui en sont les actionnaires à parts égales et les gérants. Suivant ses statuts, l'objet social de la société **IMMO.1.)** est conçu comme suit : « l'exploitation d'une agence immobilière, la promotion immobilière, l'achat, la vente, la gestion, la gérance d'immeuble, la location et la mise en valeur d'immeubles, ainsi que toute opération se rapportant directement ou indirectement à la réalisation de l'objet social ou son extension. Elle peut accomplir toutes opérations généralement quelconques commerciales, financières, mobilières ou immobilières, se rapportant directement ou indirectement à son objet. Elle peut s'intéresser par toute voie dans toutes affaires, entreprises ou sociétés ayant un objet identique, analogue, similaire ou connexe, ou de nature à favoriser le développement de son entreprise. »

Par lettre du 10 mars 2016, l'avocat de la société **SOC.2.)** a mis la société **IMMO.1.)** en demeure de lui remettre les clefs de la résidence de **LIEU.2.)** et à assister à une

visite des lieux en présence d'un expert le 17 mars suivant, tout en faisant état du refus lui opposé par ladite société d'achever les travaux.

L'avocat de la société **SOC.1.)** lui a répondu par courrier du 15 mars 2016 que le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 a été conclu entre les sociétés **SOC.2.)** et **SOC.1.)**, **IMMO.1.)** « n'étant alors qu'une enseigne commerciale », et que le contenu du courrier 10 mars 2016 est contesté.

Un rapport d'expertise a été rédigé le 14 avril 2016 par Peyman ASSASSI, mandaté à ces fins par la société **SOC.2.)**, dans lequel il est fait référence à la société **IMMO.1.)** en tant que constructeur.

Le 11 mai 2016, l'avocat de la société **SOC.2.)** a adressé un écrit à **A.1.)** en sa « qualité de signataire du contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013 » pour le mettre en demeure d'achever les travaux de construction et de remédier aux vices et malfaçons constatés endéans le mois.

Le mandataire de **A.1.)** lui répond par courrier du 13 mai 2016 que le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 a été signé entre les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)**, de sorte qu'il n'est « en rien concerné ».

Le 29 juin 2016, la société **SOC.2.)** a fait donner assignation à **A.1.)** à comparaître devant le tribunal, siégeant en matière commerciale, pour voir dire qu'il a fautivement résilié le contrat conclu avec elle le 1<sup>er</sup> mars 2013 et pour le voir condamner à des dommages-intérêts.

#### Procédure :

Par exploit d'huissier de justice du 15 mars 2016, la société **SOC.1.)** a fait pratiquer saisie-arrêt, en vertu d'une ordonnance présidentielle du 10 mars 2016 rendue sur requête du même jour, entre les mains de la société anonyme **BQUE.1.)** S.A. sur les sommes, deniers, objet ou valeurs quelconques que cette dernière pourrait redevoir à la société **SOC.2.)** pour sûreté et avoir paiement de la somme de 87.297,19 EUR, sous réserve d'augmentation et des frais de justice, avec les intérêts tels que prévus par les articles 1, sub b) et c) de la loi du 29 mars 2013, ainsi que 3, sub (1), (2) et b) i. de la loi modifiée du 18 avril 2004.

Par exploit d'huissier du 18 mars 2016, la saisie-arrêt a été dénoncée à la société **SOC.2.)**, cet exploit contenant également assignation à comparaître par ministère d'avocat à la Cour devant le tribunal de ce siège pour voir valider la saisie-arrêt pratiquée et condamner cette dernière, sous le visa de l'article 109 du Code de commerce, à payer à la société **SOC.1.)** la somme de 87.297,19 EUR, augmentée des susdits intérêts, avec majoration de trois points, ainsi qu'une indemnité de 5.000 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et lui voir imposer les dépens de l'instance, avec distraction au profit de l'avocat de la demanderesse.

La contre-dénonciation a été faite par exploit du 22 mars 2016.

#### Prétentions et moyens des parties :

##### 1) **SOC.1.)**

La partie demanderesse sollicite, conformément à l'assignation introductive d'instance, le paiement de la somme de 87.297,19 EUR, avec les intérêts par application de la loi du 18 avril 2004, augmentés de trois points, du chef de quinze factures impayées émises entre le 23 avril 2015 et le 22 février 2016 relatives aux travaux qu'elle dit avoir effectués en exécution du contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013 qui, selon elle, a été conclu entre les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)**.

Elle demande encore le paiement de la somme de 69.859,90 EUR, suivant conclusions postérieures, à titre de clause pénale, avec les intérêts légaux à partir de la demande, au motif que la partie assignée a unilatéralement résilié le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 en mandatant d'autres entreprises pour l'exécution des travaux de construction, empêchant ainsi la demanderesse de finaliser les travaux restant à effectuer.

La société **SOC.1.)** conclut encore à la validation de la saisie-arrêt pour le montant de 87.297,19 EUR, la décision rendue en appel en matière de référé à la requête de la société **SOC.2.)** étant selon elle sans incidence sur le bien-fondé de la saisie.

## 2) **SOC.2.)**

La société **SOC.2.)** soulève l'irrecevabilité de la demande pour défaut de qualité et d'intérêt à agir et, quant au fond, conclut au débouté de la demande en condamnation et à l'absence de validité de la saisie.

Elle fait valoir que la société **SOC.1.)** n'a ni qualité, ni intérêt à agir au motif que le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 n'a pas été signé avec elle mais avec la société **IMMO.1.)**, représentée par **A.1.)**, ou avec **A.1.)**, et qu'en l'absence de ratification par la société **IMMO.1.)** après sa constitution, ou par la société **SOC.1.)**, **A.1.)** doit être considéré comme l'unique cocontractant de la société **SOC.2.)**.

La partie défenderesse fait encore valoir que la saisie n'est pas valable, sinon pas fondée eu égard à la rétractation de l'ordonnance présidentielle ordonnée en référé par la Cour d'appel.

Elle conclut au débouté de la demande en condamnation faute de relations contractuelles entre parties.

Subsidiairement, pour le cas où le tribunal devait estimer que la société **SOC.1.)** est sa cocontractante, la société **SOC.1.)** fait valoir que la demande n'est pas fondée au motif que :

- la théorie de la facture ou de la correspondance commerciale acceptée ne s'applique pas eu égard à la confusion avérée quant à la personne de son contractant ;
- qu'elle a déjà payé une somme supérieure au prix stipulé dans le contrat (soit 1.758.077,24 EUR au lieu des 1.698.599 EUR prévus) ;
- que face à un marché à forfait stipulant un prix fixe et eu égard aux stipulations contractuelles, il appartient à la société **SOC.1.)** de prouver l'existence d'une autorisation écrite pour travaux supplémentaires, ce qu'elle reste en défaut de faire ;
- que les travaux ont été pour partie mal exécutés, exécutés en retard (la date d'achèvement prévue par le contrat étant le 30 avril 2014) et pas été intégralement réalisés.

Dans l'hypothèse où il devait être retenu que la société **SOC.1.)** est le cocontractant de la société **SOC.2.)**, cette dernière formule une demande reconventionnelle en paiement de la somme de 658.180,49 EUR, sinon 458.875,98 EUR, soit :

- (i) 482.320,59 EUR (soit 314.283,92 EUR correspondant au montant effectivement avancé par la société **SOC.2.)** pour l'achèvement et la mise en état de l'immeuble + 168.036,67 EUR correspondant au trop payé par la société **SOC.2.)** eu égard aux prévisions du contrat), sinon 283.016,08 EUR (soit 114.979,41 EUR correspondant aux frais de mise en conformité évalués par l'expert + 168.036,67 EUR pour trop-payé) à titre de dommages-intérêts en réparation des vices, malfaçons et inachèvement des travaux de construction de la résidence et à titre de remboursement du trop-perçu par **IMMO.1.)**, sous le visa de la responsabilité contractuelle, en invoquant que les parties sont liées par un contrat d'entreprise et que l'obligation de concevoir un ouvrage exempt de vice est de résultat ;
- (ii) 6.000 EUR à titre de réparation du préjudice moral en raison des agissements fautifs de la demanderesse, arguant que l'administrateur de la société **SOC.1.)**, **C.)**, a fait un malaise cardiaque en raison du stress causé par la situation ;
- (iii) 169.859,90 EUR (soit 10% du prix de 1.698.599 EUR) à titre de clause pénale (sur base des articles 1134, 1135, 1142 et 1147, subsidiairement 1382 et 1383 du Code civil) en raison du fait que la société **SOC.1.)** a fautivement résilié le contrat en abandonnant le chantier et en refusant d'achever et de redresser les travaux.

La société **SOC.2.)** demande subsidiairement, et pour autant que le tribunal ne devait pas se baser sur l'expertise qu'elle a fait réaliser, la nomination d'un expert judiciaire.

Elle demande encore reconventionnellement, sous le visa des articles 6-1, sinon 1382 et 1383 du Code civil, le paiement de la somme de 10.000 EUR en réparation du préjudice souffert en raison du blocage injustifié à compter du 15 mars 2016 de ses fonds détenus sur le compte bancaire saisi au motif qu'elle a été dans l'impossibilité de payer ses créanciers et achever les travaux de construction dans les délais, et que la partie demanderesse a agi avec une légèreté blâmable eu égard à la rétractation de l'autorisation présidentielle ordonnée en référé.

Finalement, la société **SOC.2.)** sollicite une indemnité de 6.000 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Pour le détail, et concernant l'absence de contrat entre parties au litige, la société **SOC.2.)** fait notamment valoir que le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, tout comme le contrat du même jour relatif à des travaux supplémentaires et l'avenant du 22 mai 2014, ont été signés par **A.1.)** en sa qualité de mandataire de la société **IMMO.1.)** et ont été rédigés sur un document comportant l'entête de la société **IMMO.1.)**. La société **SOC.2.)** affirme encore que « **IMMO.1.)** » n'est pas la dénomination commerciale utilisée par la société **SOC.1.)**, qu'elle n'a reçu ni courrier, ni mise en demeure, ni e-mail de la société **SOC.1.)**, que les sous-traitants ont tous contracté avec la société **IMMO.1.)** et qu'elle ignorait que le compte indiqué sur les factures appartenait à la société **SOC.1.)**.

Elle précise avoir intenté une action judiciaire devant les juridictions commerciales en réparation de son préjudice contre **A.1.)** estimant que lui seul est son cocontractant

puisque le contrat de construction n'a jamais été ratifié par la société **IMMO.1.)** après sa constitution.

Elle relève que **A.1.)** n'avait aucun pouvoir pour engager la société **SOC.1.)** par sa seule signature pour en conclure que si la société **SOC.1.)** devait tout de même être son cocontractant, le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 doit être déclaré nul.

Quant aux factures, la société **SOC.2.)** conteste avoir réceptionné et accepté des factures émanant de la société **SOC.1.)**. Elle fait valoir que les courriels et factures y annexées émanent de « **IMMO.1.)** » et que l'ensemble de la correspondance électronique fait état de contestations suite aux montants supplémentaires réclamés sans raison par « **IMMO.1.)** ». Elle estime que les plans de paiement et les demandes d'acomptes ne présentent pas les précisions requises pour valoir facture et qu'en tout état de cause elle a les contestés globalement.

Quant à la mauvaise réalisation, à la réalisation incomplète et au retard dans l'exécution des travaux, la société **SOC.2.)** se prévaut du rapport ASSASSI qui chiffre le pourcentage des travaux restant à réaliser à 9%, le trop payé par la société **SOC.2.)** eu égard aux travaux effectivement réalisés et aux vices les affectant à 168.036,67 EUR et le montant des frais de mise en conformité à 114.979,41 EUR.

Elle se prévaut encore de la correspondance adressée à la société **IMMO.1.)** pour affirmer qu'elle a dénoncé la qualité des travaux réalisés.

Elle reproche à son cocontractant d'avoir abandonné le chantier en décembre 2015, ce qui a entraîné pour elle un préjudice grave car elle s'est retrouvée dans l'impossibilité de respecter les engagements qu'elle a pris envers les tiers auxquels elle a vendu les appartements en construction, de sorte qu'elle a mis la société **IMMO.1.)**, respectivement **A.1.)** en demeure d'achever la construction et de remédier aux problèmes.

Face au refus exprimé par ces derniers, la société **SOC.2.)** a, vu l'urgence, fait usage de sa faculté de remplacement en ayant recours à une société tierce pour achever et redresser les travaux. Selon la partie défenderesse, la somme qu'elle a dû avancer pour achever et redresser les travaux réalisés par **IMMO.1.)** s'élève à 314.283,92 EUR. Elle affirme que depuis la rédaction du rapport ASSASSI, de nouveaux désordres sont apparus.

La société **SOC.2.)** estime que la partie demanderesse est en aveu d'inachèvement qu'elle tente vainement de justifier par un non paiement d'acomptes et qu'un éventuel retard de paiement des tranches réclamées ne justifie pas l'important retard pris par **IMMO.1.)** dans l'achèvement des travaux.

Quant au dépassement des montants prévus par le contrat, la société **SOC.2.)** fait valoir que si le contrat prévoit un prix fixe de 1.698.599 EUR, elle a déjà payé la somme de 1.758.077,24. Elle affirme que la créance dont se prévaut la société **SOC.1.)** n'est ni certaine, ni liquide, ni exigible et fait valoir que la demanderesse ne prouve le bienfondé ni des montants supplémentaires d'ores et déjà payés par la société **SOC.2.)**, ni des montants encore réclamés.

La société **SOC.2.)** souligne que le contrat prévoit le paiement d'un prix par tranches et sur preuve des travaux réalisés à rapporter par la société **IMMO.1.)**.

Quant à l'existence de prestations supplémentaires, la société **SOC.2.)** fait valoir que celles portant sur les montants de 89.000 EUR et de 35.000 EUR résultent des contrats des 1<sup>er</sup> mars 2013 et 22 mai 2014 conclus non pas avec la société **SOC.1.)** mais avec l'agence « **IMMO.1.)** », et que celles relatives aux travaux de carrelage et de porte ont été commandées par la société **IMMO.1.)**, respectivement par son géant **B.)**, de sorte que la société **SOC.1.)** n'a ni intérêt, ni qualité pour en réclamer le paiement.

La société **SOC.2.)** précise que l'expert ASSASSI a pris en compte les suppléments invoquées dans le plan de paiement du 25 janvier 2016.

Elle demande le rejet des débats de la pièce numéro 53 produite par la demanderesse et de la pièce intitulée « état des défauts et malfaçons affectant la résidence » au motif qu'une partie ne peut se constituer sa propre preuve.

### 3) **SOC.1.)**

La société **SOC.1.)** fait répliquer que c'est bien elle qui a conclu le contrat litigieux avec la société **SOC.2.)**. Elle estime que si la société **SOC.2.)** avait eu le moindre doute quant à l'identité de son contractant, il lui aurait appartenu de procéder à des vérifications en temps utile et que les contestations qu'elle soulève seulement maintenant ne sont destinées qu'à obtenir la mainlevée de la saisie. Elle conteste qu'il puisse y avoir eu confusion au sujet du cocontractant de la société **SOC.2.)** au motif, d'une part, que la société **IMMO.1.)** n'a été constituée que le 8 mai 2013, soit après la signature du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, et qu'il n'est pas prouvé qu'elle ait été en formation au moment de ladite signature ou que ses fondateurs avaient la volonté de la constituer, et, d'autre part, que la société **IMMO.1.)** a un objet social différent, n'incluant pas la construction, que celui de la société **SOC.1.)**, ce qui l'empêchait de signer le contrat litigieux. Selon elle, la mention sous la signature du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 est une irrégularité sans conséquence. **SOC.1.)** affirme que l'existence de relations précontractuelles entre parties remonte à 2011, de sorte que **SOC.2.)** savait qu'elle traitait avec **SOC.1.)**. Elle relève que si certains documents ont été signés sous la seule dénomination **IMMO.1.)**, d'autres l'ont été sous la seule dénomination **SOC.1.)**.

Elle demande encore au tribunal de dire, outre que le contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013 a été signé entre les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)**, que « aucun contrat n'a été conclu entre les sociétés **IMMO.1.)** SA et **SOC.2.)** » ou « entre la société **SOC.2.)** et Monsieur **A.)** en son nom personnel ou en qualité de représentant de la société **IMMO.1.)** en formation ». Elle formule une offre de preuve à ce sujet.

La société **SOC.1.)** soulève encore que les paiements par la société **SOC.2.)** ont été faits sur son compte auprès de la **BQUE.1.)** ce qui établit la reconnaissance, postérieurement à la signature, de l'existence d'un contrat entre les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)**. Elle fait valoir que l'accord sur l'existence du contrat comprend l'accord sur l'identité du cocontractant. Ainsi, la preuve de l'existence d'un contrat entre les sociétés **SOC.2.)** et **SOC.1.)** est établi par le paiement des factures sans réserve.

**SOC.1.)** estime qu'il n'y a pas lieu de faire droit aux demandes de rejet de ses pièces au motif notamment que l'appropriation frauduleuse de documents appartenant à l'actionnaire principal de la société **SOC.2.)** est contestée.

Tout en maintenant qu'elle a fait pratiquer saisie-arrêt pour avoir sûreté et paiement de la somme de 87.297,19 EUR correspondant à des factures relatives à des travaux effectués par elle suite au contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013, la société **SOC.1.)** dit avoir « émis plusieurs factures pour un montant total de 1.884.765,98.- €, dont 134.098,38.- € sont demeurés impayés », respectivement que la société **SOC.2.)** « reste redevable de plus de 90.000,00.- € à **SOC.1.)**, selon le dernier plan de paiement du 22 février 2016 », voire que selon le « plan de paiement du 25 janvier 2016, le montant de l'ensemble des travaux relatifs audit chantier (contrats et commandes supplémentaires acceptées inclus) s'élève à 1.613.711,18.- € HTVA (hors travaux en régie ...) » alors que « le montant total des factures payées par la partie adverse s'élève, quant à lui, à 1.522.145,80.- € HTVA ». Elle précise cependant que le montant de 87.297,19 EUR correspond à des factures pour travaux qui ont été réalisés et qui n'ont donné lieu à aucune contestation.

Quant à la théorie de la facture, respectivement de la correspondance commerciale acceptée, la partie demanderesse fait valoir que les onze factures été jointes à ses courriels de sorte que la société **SOC.2.)** ne peut contester avoir reçues, qu'elles correspondent aux montants relevés dans les plans de paiement auxquels l'assignée se réfère dans ses paiements qui, même s'ils n'étaient que partiels, ont été faits sans réserve.

La société **SOC.1.)** explique que certains travaux ont été payés en partie, pour en conclure les factures y relatives sont à considérer comme acceptées. En revanche, « certains acomptes ou soldes du montant initial prévu pour un poste donné n'ont fait l'objet d'aucun paiement » mais pour ceux-ci (dont le détail est donné p. 18 à 19 desdites conclusions), il y a lieu de faire application de la théorie de la correspondance commerciale acceptée au motif que la société **SOC.2.)** n'a pas réagi aux innombrables réclamations et plans de paiement (allant du 31 janvier 2014 au 22 février 2016) qu'elle a reçus.

Elle estime encore que toute réclamation est tardive.

Quant à la qualité des travaux et aux délais dans lesquels ils ont été réalisés, la société **SOC.1.)** fait valoir que la société **SOC.2.)** n'a jamais émis la moindre critique avant l'introduction de la présente affaire en justice et que toute malfaçon, tout inachèvement ou tout trop-perçu est contesté. Elle précise que la société **SOC.1.)** n'a jamais fourni la moindre explication au sujet de ses retards de paiement. Elle lui reproche encore de ne pas avoir loyalement collaboré à l'exécution en temps voulu du contrat en mettant notamment beaucoup de temps à choisir les matériaux de construction. Elle conteste avoir abandonné le chantier et expose qu'elle s'est retrouvée dans l'obligation de cesser les travaux suite au défaut de paiement de ses factures, soulevant ainsi l'exception d'inexécution à son profit. Elle dit avoir toujours affirmé sa volonté de terminer les travaux et avoir précisé le faire dès règlement des factures qui restaient en souffrance mais que la société **SOC.2.)** a tenté de faire exécuter les travaux par d'autres entreprises, dont la société **SOC.3.)** s.à r.l.

Elle fait valoir que l'expertise ASSASSI est nulle, respectivement qu'elle lui est inopposable et qu'elle est à écarter des débats pour non-respect du principe du contradictoire alors que la visite du 17 mars 2016 et le choix de l'expert ont été décidés unilatéralement par la société **SOC.2.)** et pour défaut d'impartialité dans le chef de l'expert. Quant à la mise en demeure d'assister à une visite des lieux adressée le 10



mars 2016 par la société **SOC.2.)** à **IMMO.1.)**, la société **SOC.1.)** ne s'est « en toute logique (...) sentie en rien concernée par ce courrier adressé à **IMMO.1.)** Sàrl ». Elle souligne que l'expertise ASSASSI a été effectuée alors que la réception sans réserve du chantier avait déjà eu lieu et alors que d'autres entreprises étaient déjà intervenues sur le chantier. Elle estime que « **SOC.2.)** a réceptionné le chantier en prenant possession des lieux et en chargeant plusieurs sociétés, dont la société **SOC.3.)**, du parachèvement des travaux réalisés » par elle. Elle en conclut que « les prétendus désordres dénoncés au sein du rapport d'expertise ASSASSI sont, d'une part, couverts par la réception tacite des travaux, et d'autre part, ne sont pas imputables » à la société **SOC.1.)** en raison de l'intervention et de la présence d'entreprises tierces sur le chantier et en raison des dégâts engendrés par la coupure d'électricité (ayant engendré et l'arrêt de la pompe de relevage des eaux et du chauffage). Elle reproche encore au rapport d'expertise de se baser sur aucun élément vérifiable (tel que mesures ou devis) et de se limiter à « reprendre et retranscrire les doléances » de la société **SOC.2.)** sans indiquer en quoi il y aurait vice. Elle conteste encore les évaluations et les calculs effectués par l'expert.

Pour autant que les montants qu'elle réclame ne devaient pas lui être alloués sur base de la théorie de la facture acceptée, **SOC.1.)** fait valoir qu'il ne résulte pas de l'expertise ASSASSI qu'il y ait eu des vices ou malfaçons affectant les travaux pour lesquels elle réclame paiement, respectivement que ces défauts lui soient imputables eu égard à l'intervention d'autres entreprises.

La société **SOC.1.)** s'oppose à l'institution d'une expertise judiciaire au motif qu'une telle mesure ne serait ni pertinente, ni concluante.

Quant aux travaux supplémentaires, la société **SOC.1.)** se prévaut, pour prouver leur existence, de deux contrats et de deux commandes acceptées.

Quant au dépassement du prix prévu par le contrat, la société **SOC.1.)** conteste tout excédent de paiement. Elle conteste qu'il ait un trop-perçu de 52.086,60 EUR alors qu'il y a eu commande de travaux supplémentaires.

Quant à la demande reconventionnelle, elle est contestée dans son principe et son *quantum*, la société **SOC.1.)** contestant toute faute en relation causale avec un préjudice et estimant que la société **SOC.2.)** cumule certains montants pour tenter d'obtenir deux fois réparation du même préjudice. La société **SOC.1.)** fait valoir qu'elle ne peut pas être tenue responsable des désordres allégués au motif que ceux-ci sont couverts par la réception, sont imputables aux autres sociétés qui sont intervenues sur le chantier ou sont dus au non-paiement par la société **SOC.2.)** de sa facture d'électricité. Elle conteste que la société **SOC.2.)** puisse se prévaloir de la faculté de remplacement ou que les factures et devis versés concernent des travaux ayant eu pour objet l'achèvement ou la réfection de travaux qui auraient dû être exécutés par elle. Elle conteste encore toute responsabilité dans la perte de clients ayant signé des compromis de vente en raison du retard pris dans l'achèvement de la résidence et l'existence de tout dommage moral.

Quant à la clause pénale, la société **SOC.1.)** fait valoir qu'elle a pour sa part suspendu l'exécution de ses travaux en raison du non-paiement par la société **SOC.2.)** de ses factures et que l'exception d'inexécution ne constituant pas une modalité de résiliation du contrat, la société **SOC.2.)** ne peut pas se prévaloir de la clause pénale à son encontre. En revanche, elle estime que la société **SOC.2.)** a résilié le contrat en

mandatant d'autres entreprises, en empêchant la société **SOC.1.)** d'achever les travaux, et en changeant les serrures de la résidence, pour en conclure que c'est la société **SOC.2.)** qui lui est redevable du montant de 169.859,90 au titre de la clause pénale.

Elle affirme encore que la société **SOC.2.)** « exerce en toute illégalité son activité de promoteur immobilier » arguant qu'elle ne dispose plus d'autorisation d'établissement et d'aucun siège social véritable.

#### 4) **SOC.2.)**

La société **SOC.2.)** rétorque qu'il n'y a eu ni réception expresse, ni tacite alors que le bon achèvement des travaux a été contesté et qu'elle a refusé de procéder au paiement des sommes réclamées par la société **IMMO.1.)**

Elle fait valoir que l'offre de preuve qui tend à prouver l'absence de relation contractuelle avec la société **IMMO.1.)** n'est pas pertinente.

Quant à l'intervention de la société **SOC.3.)**, la société **SOC.2.)** fait valoir qu'elle l'a mandatée pour effectuer des travaux extérieurs et des travaux de finition non compris dans le contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013 et non pour achever les travaux en lieu et place de la société **IMMO.1.)**.

Elle souligne qu'en tout état de cause, aucun corps de métier autre que ceux engagés par la société **IMMO.1.)** n'est intervenu sur le chantier avant la visite des lieux en présence de l'expert du 17 mars 2016.

Quant à l'expertise ASSASSI, la société **SOC.2.)** fait valoir qu'elle a été nécessaire pour dresser un état d'avancement des travaux et des vices et malfaçons dont ils étaient affectés. Elle estime avoir respecté le principe de la contradiction alors que la partie demanderesse a été convoquée à la visite des lieux organisée par l'expert et qu'en tout état de cause même un rapport unilatéral est à prendre en considération, dès lors que les parties ont pu en débattre.

Les développements quant au vol du sac et la situation illégale de la société **SOC.2.)** sont contestés.

#### Appréciation :

La société **SOC.1.)** formule deux demandes, l'une en validation de la saisie-arrêt, l'autre en condamnation de la société **SOC.2.)**.

##### 1) Demande en validation

L'article 693 du Nouveau Code de procédure civile dispose : « Tout créancier peut, en vertu de titres authentiques ou privés, saisir-arrêter entre les mains d'un tiers les sommes et effets appartenant à son débiteur, ou s'opposer à leur remise. » Et suivant l'article 694 du même code : « S'il n'y a pas de titre, le juge du domicile du débiteur et même celui du domicile du tiers-saisi pourront, sur requête, permettre la saisie-arrêt et opposition ».

Avant de pratiquer saisie-arrêt, la société **SOC.1.)** a sollicité, par requête, l'autorisation de saisir-arrêter qu'elle a obtenue par ordonnance présidentielle du 10 mars 2016.

Par exploit d'huissier de justice du 29 mars 2016, la société **SOC.2.)** a assigné la société **SOC.1.)** en référé pour voir ordonner la rétractation de l'ordonnance présidentielle de saisie-arrêt, sinon le cantonnement de la saisie-arrêt.

Contrairement à ce qu'affirme la partie saisissante, la décision prise en référé a une incidence sur la décision à prendre dans le cadre de la demande en validation de la saisie-arrêt.

La rétractation de l'autorisation présidentielle de saisie-arrêt par le juge des référés ne vise que l'ordonnance préalable rendue sur requête unilatérale et non la décision à rendre par les juges du fond quant à l'existence de la créance invoquée, non établie par un titre authentique ou privé, et la validité de la saisie pratiquée (Cour d'appel, 7 décembre 2005, no 29366 du rôle).

La disparition de l'autorisation de saisie-arrêt suite à la décision du juge des référés entraîne la nullité de la saisie-arrêt et fait que la demande en validation de la saisie-arrêt est sans objet (Cour d'appel, arrêt 14 juin 2006, no 29759 du rôle).

En l'espèce, l'autorisation présidentielle d'autorisation de saisie-arrêt du 10 mars 2016, sur laquelle était basée la saisie-arrêt du 15 mars 2016, a été rétractée par arrêt rendu par la Cour d'appel, siégeant en matière de référé, du 9 novembre 2016.

Partant, la saisie-arrêt pratiquée le 15 mars 2016 est nulle pour absence d'autorisation et la demande en validation de cette saisie formulée par la partie saisissante dans son exploit d'huissier de justice du 18 mars 2016 est ainsi sans objet.

Le saisissant peut, néanmoins, poursuivre sa demande en condamnation des sommes pour lesquelles la saisie-arrêt a été pratiquée (Trib. d'arr. Lux., 2 février 2010, rôle 118.827).

Il y a donc lieu d'analyser le bien-fondé de la demande en condamnation formulée par exploit du 18 mars 2016.

## 2) Demande en condamnation

La **SOC.2.)** oppose à la recevabilité de la demande en condamnation dirigée contre elle l'absence de qualité et d'intérêt à agir dans le chef de la société **SOC.1.)**, et à son bien-fondé l'absence de relation contractuelles entre parties.

### a. Qualité et intérêt à agir

La qualité est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce l'action en justice (H. Solus, et R. Perrot, Droit judiciaire privé, éd. 1961, T. 1, n° 262, p. 243). Elle constitue pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation concrète donnée (Répertoire de procédure civile et commerciale, Dalloz, éd. 1955, T. 1, v° action, n° 61, p. 45).

La question de savoir si une personne a le droit d'agir ou si elle a qualité pour agir, se ramène ainsi le plus souvent à la question de savoir si elle est titulaire du droit dont elle réclame la protection (E. Glasson et A. Tissier, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3ème éd., T. 1, n° 181, p. 437).

L'intérêt est un avantage d'ordre pécuniaire ou moral. Dire d'une personne qu'elle a intérêt à exercer une action en justice, c'est dire que la demande ainsi formée est susceptible de modifier et d'améliorer sa condition juridique présente (Solus et Perrot, *op. cit.*, n° 226 p. 200).

Il est de principe que celui qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention a qualité pour agir. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée par une personne à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame, a un intérêt personnel à agir en justice contre cette personne. La qualité dans le chef du demandeur ou du défendeur n'est pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui-là même qui se prétend titulaire du droit à l'encontre de la personne qu'il a assignée, l'existence effective du droit invoqué n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond ou en d'autres termes de son bien-fondé.

En l'espèce, la société **SOC.1.)** allègue l'existence de relations contractuelles entre elle et la société **SOC.2.)** et soutient qu'à ce titre elle peut prétendre au paiement des montants dont la société **SOC.2.)** est encore débitrice en vertu de ses obligations contractuelles à son égard.

Elle a partant qualité à agir pour défendre en justice ces prétentions.

Il en résulte que l'action de la société **SOC.1.)** est recevable au regard de la seule fin de non-recevoir tirée de son défaut de qualité à agir.

La question de savoir s'il existe *in fine* des relations contractuelles entre les deux parties au litige est une question relevant du fond de la demande.

La demande en condamnation est encore recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

#### *b. Existence de relations contractuelles entre parties au litige*

Pour apprécier le bien-fondé de la demande en paiement, il convient de déterminer qui est le cocontractant de la société **SOC.2.)** suivant le contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013, à la lumière des autres documents contractuels figurant au dossier et eu égard à la théorie de la facture, respectivement de la correspondance commerciale acceptée.

##### *i. suivant le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013*

Par application de l'article 1165 du Code civil, les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties contractantes.

Le contrat intitulé « contrat de construction » du 1<sup>er</sup> mars 2013, comporte trois signatures renseignées sous les identités suivantes :

- « Propriétaire **SOC.2.)** S.A. – Mr **C.)** – Administrateur »
- « Propriétaire **SOC.2.)** S.A. – Mr **D.)** – Administrateur »
- « Le mandataire – **IMMO.1.)** – Mr **A.1.)** ».

Il résulte des statuts de la société **SOC.2.)** qu'elle est valablement engagée par la signature d'un administrateur de la catégorie A et par celle d'un administrateur de la catégorie B. Au moment de la signature du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, **C.)** était administrateur de la catégorie A et **D.)** administrateur de la catégorie B.

Même si la société **IMMO.1.)** a été constituée deux mois après la signature du contrat, elle existait au moment de l'exécution du contrat. Ses statuts prévoient qu'elle « est valablement engagée par la signature d'un de ses gérants », de sorte que son fondateur et gérant **A.1.)** a le pouvoir de l'engager.

Le nom « **IMMO.1.)** » n'est pas une dénomination commerciale utilisée par la société anonyme **SOC.1.)** mais le nom social de la société à responsabilité limitée constituée le 8 mai 2013. Selon le procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire du 1<sup>er</sup> juin 2008, **A.2.)**, **A.1.)** et **B.)** sont les administrateurs de la société **SOC.1.)**. Une société anonyme est représentée à l'égard des tiers par son conseil d'administration. Étant donné qu'aucune publication postérieure n'est versée aux débats, il y a lieu de partir du principe que cette liste des administrateurs était encore d'actualité au moment de la signature du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013. Dès lors, la société **SOC.1.)** est en principe engagée par la signature des trois administrateurs **A.2.)**, **A.1.)** et **B.)**, du moins en ce qui concerne l'année 2013. Selon les statuts de la société **SOC.1.)** du 17 février 2004, elle peut encore être engagée par la signature individuelle de son administrateur délégué, soit **A.2.)**. Or, le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 a été signé par **A.1.)** et, puisqu'une société ne peut faire aucun acte juridique autrement que par ses représentants légaux, il ne pouvait représenter la société **SOC.1.)** en apposant sa signature sur le contrat litigieux.

Le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 comporte sur sa première page l'entête suivant :

« **IMMO.1.) – SOC.1.)** S.A.  
36/38 **RUE.1.)** \* L-(...) **LIEU.1.)**  
Tél. : **NO.1.)** \* Fax : **NO.2.)**  
www.**IMMO.1.)**.lu \* e-mail : info@**IMMO.1.)**.lu\_»

Si l'adresse postale correspond au siège social des deux sociétés **IMMO.1.)** et **SOC.1.)**, l'adresse électronique et le nom du domaine font seulement référence à la société **IMMO.1.)**. La société **SOC.1.)** explique le contenu du papier en-tête utilisé par l'existence d'un « projet naissant des administrateurs de **SOC.1.)** de créer une société dénommée **IMMO.1.)** », de sorte que, contrairement à ses affirmations, il existe bien un indice que les fondateurs de la société **IMMO.1.)** ont manifesté leur volonté de constituer cette société et ont le cas échéant pu commencer une exploitation anticipée.

Même si l'objet social de la société **SOC.1.)** vise expressément, et parmi d'autres, « l'exploitation d'une (...) entreprise de construction », la construction immobilière n'est pas incompatible avec l'objet social de la société **IMMO.1.)** qui est conçu de façon très large et englobe « toutes opérations généralement quelconques commerciales, financières, mobilières ou immobilières » se rapportant même

« indirectement à la réalisation l'objet social » ayant trait à l'immobilier ou « son extension ».

En dehors de l'unique référence au nom « **SOC.1.)** » faite dans l'entête figurant sur la première page du contrat rédigé sur huit pages en tout, le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 ne contient strictement aucune référence à la société **SOC.1.)**, ni au niveau de sa signature, ni dans son contenu. En effet, le contrat litigieux stipule expressément :

« Le prix de € 1.698.599,00 TTC est fixe (...)

**IMMO.1.)** facturera selon le plan de paiement et sur preuve de travaux réalisés.

La société **IMMO.1.)**, garantie la finition des travaux de construction dans les temps prévus (...). **IMMO.1.)** garantit la qualité des matériaux et des travaux comme mentionnée repris dans le cahier des charges.

(...)

La société **SOC.2.)** s'engage à payer les acomptes éventuels de tous les corps de métiers si serait nécessaires à simple demande de **IMMO.1.)**.

Le montant total TTC de € 1.698.599,00 restera toujours inchangé.

(...)

En cas de résiliation du présent contrat par **SOC.2.)** ou **IMMO.1.)** une indemnité à titre de clause pénale, de 10% du Montant total du contrat sera obligatoirement versée à la partie lésée. »

Il n'appartient pas aux tribunaux de substituer des clauses nouvelles à celles qui ont été librement acceptées par les contractants.

Eu égard à ces stipulations, la société **SOC.1.)** ne peut pas être considérée comme la partie débitrice ou créancière des obligations contractuelles.

Puisque le contrat de construction a été signé par **A.1.)**, qui a uniquement le pouvoir d'engager seul la société **IMMO.1.)** (et non la société **SOC.1.)**), qu'il a été signé expressément au nom de « **IMMO.1.)** » et qu'il stipule exclusivement à charge et au profit de la société **IMMO.1.)**, le tribunal ne saurait, sans se substituer à la volonté originaire des parties contractantes, dire que le cocontractant de la société **SOC.2.)** est, eu égard aux stipulations du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, la société **SOC.1.)**.

## *ii. suivant les autres documents contractuels*

Parallèlement au contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, deux autres contrats ou avenant, intitulés « Contrat entre partie » et concernant la même résidence, ont été conclus les 1<sup>er</sup> mars 2013 et 22 mai 2014 par lesquels la société **SOC.2.)** s'engage à payer la somme de 89.125.- EUR à titre de divers frais et celle de 35.000.- EUR pour des travaux supplémentaires non prévus.

Ces contrats précisent être conclus « Entre les soussignées : La société **SOC.2.)** S.A. (...) et L'Agence '**IMMO.1.)**' (...) et comportent les mêmes signatures avec les mêmes références que le contrat de construction du 1<sup>er</sup> mars 2013, à savoir, concernant le cocontractant de la société **SOC.2.)** : « Le mandataire – **IMMO.1.)** – Mr **A.1.)** ».

Si la société **SOC.1.)** avait voulu s'engager par ces contrats, qui concernent la construction de la résidence visée par le contrat principal du 1<sup>er</sup> mars 2013, sa dénomination sociale apparaîtrait à l'endroit où sont déterminés les cocontractants et où est apposée la signature de la personne physique qui entend l'engager.

Or, il n'en est rien, et puisque ces contrats concernent la construction de la résidence visée par le contrat principal du 1<sup>er</sup> mars 2013, respectivement en sont des avenants, le fait que le contrat de construction n'ait pas pu être conclu par la société **SOC.1.)** est confirmé par le fait que ce n'est pas elle non plus qui s'est engagée par la signature des avenants.

Le devis signé par la société **SOC.2.)**, qui date du 15 juillet 2011 (soit antérieurement à la conclusion du contrat litigieux), est également rédigé sur le même papier entête « **IMMO.1.) – SOC.1.)** S.A. » et, tout comme le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, il stipule expressément : « En cas de résiliation du présent contrat par le client, une indemnité, à titre de clause pénale, de 10% du Montant total du contrat sera obligatoirement versée à **IMMO.1.)**. »

Les devis du sous-traitant **SOC.4.)** des 9 et 19 mars 2015 ont été adressés à **IMMO.1.)** et non pas à la société **SOC.1.)**. Si l'offre de **SOC.5.)** du 4 septembre 2015 a pour destinataire **B.)**, aucun devis ou offre d'un sous-traitant de la société **SOC.1.)** ou adressé à la société **SOC.1.)** n'a été versé au dossier.

La société **SOC.2.)** ne s'est par ailleurs pas méprise sur les qualités de son cocontractant en ce qu'elle a invité la société **IMMO.1.)**, et non la société **SOC.1.)**, à participer à un état des lieux en présence d'un expert.

La société **SOC.1.)** ne peut donc pas être considérée comme le cocontractant de la société **SOC.2.)** ni sur base du contrat principal du 1<sup>er</sup> mars 2013, ni sur base des autres documents contractuels existant parallèlement à ce contrat.

### *iii. par application de la théorie de la facture acceptée*

Ce dont une facture fait état, c'est d'une créance qui se rapporte à l'exécution (présente ou future) d'un contrat. Si les factures supposent une convention qui la précède, ou qu'elle confirme, sa nature, son rôle, sa raison d'être, c'est de constituer l'affirmation de la dette du client (A. Cloquet, La facture – Partie 1, Maison Ferdinand Larcier, Bruxelles, 1959, n° 40 & 32).

Il convient donc de déterminer si les factures, respectivement la correspondance adressées à la société **SOC.2.)** postérieurement à la signature du contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 confirment ou non l'existence de ce contrat, dont le contenu n'est pas contesté mais seulement l'identité de la partie qui s'est obligé à fournir les travaux.

Lorsque le client commerçant accepte une facture, il est considéré comme manifestant par là son accord sur l'existence de la convention ; ceci implique que le client accepte comme personne du fournisseur, la personne que la facture indique comme tel. La facture émane toujours du titulaire de la créance affirmée. Les personnes nommées dans la facture sont en fait les parties au contrat. Si le nom des parties n'est pas indiqué expressément, du moins leur identité doit ressortir d'éléments précis et certains, parmi lesquels l'adresse figurera comme l'un des plus aptes à permettre de déceler cette identité (*op. cit.*, n° 217, 211, 220 & 245).

Toutes les factures, tout comme les plans de paiement, sont rédigés sur l'entête « **IMMO.1.) – SOC.1.)** S.A. »

Elles font référence aux travaux de construction de la résidence sise à **LIEU.2.)**, donc au contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013.

Tout comme le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, l'adresse postale indiquée par l'expéditeur de la facture est 36/38 **RUE.1.)**, L-(...) **LIEU.1.)** et l'adresse électronique **info@IMMO.1.)**.lu, avec référence au site internet **www.IMMO.1.)**.lu.

Eu égard au fait que l'adresse indiquée est celle de la société **IMMO.1.)**, les factures confirment le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 en ce qu'il ne mentionne pas comme cocontractant la société **SOC.1.)**.

Une seule facture versée au dossier est munie du cachet « **SOC.1.)** S.A. » mais puisqu'elle date du 5 septembre 2011, soit antérieurement au contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, elle n'est pas susceptible de remettre en cause l'identification du cocontractant faite expressément par ce contrat ou l'intégralité des factures émises postérieurement.

L'obligation d'apparaître en nom dans la facture n'empêche pas le fournisseur d'indiquer dans ce document, un accipiens entre les mains duquel le prix devra être payé, si telle est la convention des parties (*op. cit.*, n° 222).

Si le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013 et ses avenants des 1<sup>er</sup> mars 2013 et 22 mai 2014 mentionnent que le prix stipulé est payable à **IMMO.1.)**, il s'avère que le numéro de compte mentionné sur les factures a en réalité pour titulaire la société **SOC.1.)**.

Or, puisque les factures ne mentionnent pas que ce numéro de compte n'est pas celui du fournisseur indiqué sur la facture, la société **SOC.2.)** ne pouvait pas savoir que ledit compte n'est pas celui de la société **IMMO.1.)**.

Par ailleurs, le seul fait pour le débiteur de la prestation de service de faire indirectement en sorte que le prix en sera payé par son créancier à un tiers au contrat, ne lui retire pas sa qualité de cocontractant.

L'analyse du bilan de la société **SOC.1.)** au 31.12.14 n'est donc pas pertinente pour la solution de cette affaire.

Il résulte de ce qui précède que les factures émises confirment donc le contrat principal en ce que la société **SOC.1.)** n'y est pas déterminée comme la partie cocontractante de la société **SOC.2.)**.

*iv. par application de la théorie de la correspondance commerciale acceptée*

Par extension du principe de la facture acceptée posé par l'article 109 du Code de commerce, il est admis en jurisprudence qu'entre commerçants, le fait de ne pas répondre à une correspondance commerciale implique l'acceptation de son contenu. La signification accordée au silence dépendra des circonstances de l'espèce qui sont souverainement appréciées par le juge du fond.

En l'espèce, la grande majorité de la correspondance a été échangée par la voie électronique.



Concernant les courriels émanant du cocontractant de la société **SOC.2.)**, l'intégralité de ces courriels a été rédigée avec l'adresse **@IMMO.1.)**.lu.

Aucun e-mail n'émane d'une adresse électronique permettant de l'identifier comme étant celle de la société **SOC.1.)**.

Les courriels adressés à la société **SOC.2.)** ou à son architecte les 29 et 30 octobre 2013, 7 et 8 novembre 2013, 6 décembre 2013, 15 octobre 2015, 6 et 23 novembre 2015, 10 décembre 2015, 5 et 25 janvier 2016, 1<sup>er</sup> mars 2016 sont signés « **B.) - IMMO.1.)** ».

Le 14 mai 2013 un courrier recommandé avec accusé de réception signé par **B.)** a été adressé à la société **SOC.2.)** dans lequel il lui est fait expressément un rappel des clauses du contrat avec les termes suivants : « **IMMO.1.)** facturera selon le plan de paiement », la « société **IMMO.1.)** garantie la finition des travaux », « **IMMO.1.)** garantit la qualité des matériaux et des travaux » et « la société **SOC.2.)** s'engager à payer (...) à simple demande de **IMMO.1.)** ». Eu égard au contenu de ce courrier, **B.)** lui-même considérait la société **IMMO.1.)** comme cocontractante de la société **SOC.2.)**.

Dans son courriel du 27 janvier 2016, l'architecte fait expressément référence à un « contrat avec **IMMO.1.)** ».

Dans ses courriels des 14 octobre 2015, 29 janvier 2016 et 26 février 2016, le représentant de la société **SOC.2.)** fait référence au contrat conclu avec **IMMO.1.)**.

Si le mail du 17 février 2016 est signée « **B.)/ SOC.1.)** S.A. », il émane de l'adresse « **info@IMMO.1.)**.lu » et ne permet pas à lui seul de remettre en cause tous les autres courriels, y compris postérieurs, portant la signature de la société **IMMO.1.)**. Sur une seule lettre, à savoir celle du 6 novembre 2012, a été apposé le cachet de la société **SOC.1.)**, mais outre le fait d'être uniquement signée « **B.)** », elle est antérieure au contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013, de sorte qu'elle n'est pas à prendre en considération pour déterminer le cocontractant de la société **SOC.2.)** dans le cadre du projet de construction finalisé par contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013. Uniquement la lettre du 5 mars 2013 est signée « **SOC.1.) - B.)** », mais elle ne permet pas à elle seule de remettre en cause l'intégralité de la correspondance commerciale notamment postérieure.

Il résulte encore des pièces soumises au tribunal par la société demanderesse qu'elle a transmis les pièces du dossier à son avocat sous l'intitulé « **Affaire IMMO.1.) / SOC.2.)** » (pièces 12 et 34 de Maître PAULY), de sorte que, du moins à un moment donné, les représentants des sociétés **SOC.1.)** et **IMMO.1.)** considéraient la société **IMMO.1.)** comme étant le cocontractant de la société **SOC.2.)**.

Dans ces circonstances, la correspondance commerciale échangée ne fait que confirmer le contrat et ne permet pas de retenir que *in fine* la société **SOC.2.)** aurait un autre cocontractant que celui déterminé dans le contrat du 1<sup>er</sup> mars 2013.

Finalement, les attestations testimoniales de **B.)**, rédigeant en sa qualité de gérant technique de la société **IMMO.1.)**, et du comptable de la société **IMMO.1.)** ne sont pas pertinentes pour la solution de ce litige étant donnée qu'elles ne tendent pas à établir l'existence de relations contractuelles entre les parties au litige, à savoir la société **SOC.1.)** et la société **SOC.2.)**.

Pour les mêmes motifs, il n'y a pas lieu de faire droit aux offres de preuve par auditions desdits témoins.

Les seules parties au présent litige étant les sociétés **SOC.1.)** et **SOC.2.)**, il n'appartient pas au tribunal de dire, comme il le lui est demandé, que le contrat a, ou n'a le cas échéant pas, été conclu avec une partie qui est tierce à cette affaire judiciaire.

Partant, la société **SOC.2.)** n'a pas, dans le cadre du contrat intitulé « contrat de construction » du 1<sup>er</sup> mars 2013, pour cocontractant la société anonyme **SOC.1.)** S.A.

Par conséquent, la société **SOC.1.)** est à débouter de sa demande.

Vu l'issue du litige, l'analyse des demandes portant sur le rejet de pièces ou du rapport d'expertise et sur la nomination d'un expert judiciaire est superfétatoire.

### 3) Demande reconventionnelle et mesures provisoires

Les demandes reconventionnelles sont recevables en la forme.

Puisque la demande principale n'est pas fondée et que la demande reconventionnelle en paiement de la somme de 658.180,49 EUR, sinon de 458.875,98 EUR n'a été formulée que pour le cas où il devait être jugé que la société **SOC.1.)** est le cocontractant de la société **SOC.2.)**, cette demande reconventionnelle est sans objet.

Concernant la demande reconventionnelle en paiement de dommages-intérêts de 10.000 EUR, le saisissant est responsable envers le saisi et est tenu de réparer le dommage qui lui a été causé du chef d'une saisie-arrêt pratiquée indûment. Le saisi doit être indemnisé du préjudice qu'il a souffert, peu importe que le saisissant ait agi ou non de mauvaise foi. Il suffit qu'il ait saisi sans avoir le droit de le faire. Toute saisie-arrêt par cela qu'elle frappe d'indisponibilité les sommes ou les valeurs arrêtées, engendre, en principe, un préjudice pour le saisi.

Le tribunal estime que le comportement de la société **SOC.1.)** consistant à saisir les comptes bancaires à un moment où sa créance n'était pas certaine et à maintenir cette saisie-arrêt malgré la rétractation ordonnée le 9 novembre 2016, est constitutif d'une faute causant un préjudice à la société **SOC.2.)** en raison de l'indisponibilité de ses fonds.

Cependant, la société **SOC.2.)** ne verse aucune pièce relative à l'envergure qu'a pu prendre pour elle la saisie-arrêt bancaire et le tribunal ignore à combien s'élève l'indisponibilité alléguée de ses fonds, de sorte que le *quantum* des dommages-intérêts demandés n'est pas justifié.

Le tribunal évalue *ex aequo et bono* les dommages-intérêts à allouer à la société **SOC.2.)** de ce chef au montant de 1.000 EUR.

La demande de la société **SOC.2.)** en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à déclarer fondée pour le montant de 1.500 EUR alors qu'il paraît inéquitable de laisser à sa charge l'entièreté des frais exposés non compris dans les dépens.

Faute cependant pour la société **SOC.1.)** de prouver l'iniquité requise par ledit article 240 du Nouveau Code de procédure civile, elle est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Par application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens et la demanderesse doit en conséquence supporter les dépens de l'instance.

## **Par ces motifs**

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge-rapporteur et par application des articles 226 et 227 du Nouveau Code de procédure civile,

dit nulle pour défaut d'autorisation la saisie-arrêt pratiquée le 15 mars 2016 par la société anonyme **SOC.1.)** S.A., entre les mains de la société anonyme **BQUE.1.)** S.A.,

dit la demande en validation de la saisie-arrêt sans objet,

dit la demande en condamnation recevable,

dit que la société anonyme **SOC.2.)** S.A. n'a pas, dans le cadre du contrat intitulé « contrat de construction » du 1<sup>er</sup> mars 2013, pour cocontractant la société anonyme **SOC.1.)** S.A.,

dit la demande dirigée par la société anonyme **SOC.1.)** S.A. contre la société anonyme **SOC.2.)** S.A. non fondée,

dit les demandes reconventionnelles recevables,

dit sans objet demande reconventionnelle en paiement de la somme de 658.180,49 EUR, sinon 458.875,98 EUR,

dit fondée la demande reconventionnelle de la société anonyme **SOC.2.)** S.A. en obtention de dommages-intérêts pour blocage injustifié de ses fonds bancaires à concurrence de 1.000 EUR,

partant, condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer la somme de 1.000 EUR à la société anonyme **SOC.2.)** S.A.,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. à payer à la société anonyme **SOC.2.)** S.A. une indemnité de 1.500.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

déboute la société anonyme **SOC.1.)** S.A. de sa demande en paiement d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

condamne la société anonyme **SOC.1.)** S.A. aux dépens de l'instance.