

**Jugement commercial XV N° /2017**

Audience publique du mercredi, dix-huit janvier deux mille dix-sept.

**Numéro 168 013 du rôle**

Composition :

Gilles HERRMANN, Vice-président ;  
Katia FABECK, 1<sup>er</sup> juge ;  
Steve KOENIG, juge ;  
Alfred TREINEN, greffier.

**E n t r e :**

Monsieur **A.**), retraité, demeurant à L-(...),

élisant domicile en l'étude de Maître Claude BLESER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**demandeur**, comparant par Maître Claude BLESER, avocat susdit,

**e t :**

la société anonyme **IMMO MC S.A., en liquidation**, établie et ayant son siège social à L-2132 Luxembourg, 24, avenue Marie-Thérèse, actuellement sans siège social connu, représentée par son liquidateur actuellement en fonctions, Monsieur Bernard WEIRICH, demeurant à D-54294 Trèves (Allemagne), 142, Zum Römersprudel, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 56.998,

**défenderesse**, comparant par Maître Anne-Laure JABIN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

## **Faits :**

Par acte de l'huissier de Justice Carlos CALVO de Luxembourg en date du 23 février 2015, le demandeur a fait donner assignation à la défenderesse à comparaître le vendredi, 6 mars 2015 à 9.00 heures devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, deuxième chambre, siégeant en matière commerciale, Cité Judiciaire, Bâtiment CO, 1<sup>er</sup> étage, salle CO1.01, pour y entendre statuer sur le mérite de la demande contenue dans ledit acte d'huissier ci-après reproduit :

Les faits et rétroactes de l'affaire résultent à suffisance de droit des qualités et considérants du jugement N° 443/2016 rendu par le tribunal de ce siège, en date du 13 avril 2016 et dont le dispositif est conçu comme suit :

*« le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, quinzième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,*

**déclare** la demande recevable en la pure forme,

*avant tout autre progrès en cause,*

**enjoint** à la société anonyme Lux T.P. S.A., établie et ayant son siège social à L-5280 Sandweiler, Zone Industrielle, inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro B 11 570 de produire l'ensemble de la documentation, notamment les devis émis et le(s) contrat(s) signé(s), relative aux travaux de construction du hall de stockage pour le « Garage Carlo Schmitz » à Mersch et ayant donné lieu à l'établissement des factures n°43297/8276 et 45688/8276,

**réserve** tout autre chef de demande ainsi que les frais et les droits des parties,

**refixe** l'affaire à l'audience du mercredi 8 juin 2016 à 9.00 heures, salle CO. 01,

**réserve** le surplus et les frais.»

L'affaire fut de nouveau utilement retenue à l'audience du 6 décembre 2016 lors de laquelle les débats eurent lieu comme suit :

Maître Claude BLESER, mandataire de la partie demanderesse, exposa ses moyens.

Maître Anne-Laure JABIN, mandataire de la partie défenderesse, répliqua et exposa ses moyens.

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

### **jugement qui suit :**

Vu le jugement interlocutoire rendu en date du 13 avril 2016 par ce tribunal.

Vu les pièces communiquées par la société LUX T.P. SA en date du 29 avril 2016.

A l'audience des plaidoiries du 6 décembre 2016, le mandataire de **A.)** a réitéré ses prétention et moyens, tout en insistant particulièrement sur divers éléments :

Ce ne serait que suite à la réception des factures par IMMO MC et à leur non-paiement par cette dernière que la société LUX T.P. se serait adressée au sieur **A.)**. Ce dernier aurait alors demandé communication des factures auprès de LUX T.P. et aurait, pris par un sentiment de gêne, procédé lui-même à leur paiement. La facture du 30 mai 2008 aurait bien été vérifiée par l'architecte (la société QBIC) et puis retransmise avec un « bon pour paiement » au sieur **B.)** de LUX T.P. en date du 26 juin 2008. La preuve de la réception de la facture par la société IMMO MC serait dès lors rapportée. La deuxième facture de LUX T.P. porterait sur des travaux en régie exécutés en « dehors » du contrat (il s'agirait d'un « complément » non couvert par le bordereau).

Ni le co-liquidateur, ni les divers litismandataires d'IMMO MC n'auraient contesté, endéans un délai « raisonnable », la demande en paiement du sieur **A.**)

Cette demande serait dès lors fondée principalement sur le principe de la facture acceptée, sinon sur le principe de la correspondance commerciale acceptée.

A l'audience des plaidoiries, le requérant a encore formulé une offre de preuve portant sur les faits suivants :

(...)

Par ailleurs, Maître BLESER a encore proposé de faire entendre le sieur Pearson de la société QBIC « *afin de déterminer comment la société QBIC a reçu les documents* ».

Quant aux demandes reconventionnelles, **A.)** conclut à l'incompétence ratione materiae du tribunal de céans pour en connaître, alors qu'il serait retraité et n'aurait jamais eu la qualité de commerçant. Subsidiairement, il conclut à l'irrecevabilité des diverses demandes pour ne pas pouvoir être considérées comme des défenses au fond.

En ordre plus subsidiaire, et en ce qui concerne la demande en production de pièces, il conteste détenir des documents sociaux ou comptables de la société IMMO MC (la charge de la preuve incomberait à la société IMMO MC).

Quant à la demande reconventionnelle en responsabilité, formulée lors de l'audience des plaidoiries du 6 décembre 2016, cette demande devrait encore être rejetée pour être incompatible avec une demande principale en paiement ; les deux actions s'excluraient mutuellement.

A l'audience des plaidoiries du 6 décembre 2016, la mandataire de la société IMMO MC a également réitéré les moyens exposés initialement dans sa note de plaidoiries du 1<sup>er</sup> mars 2016, tout en versant une nouvelle note de plaidoiries.

La défenderesse maintient ainsi ses moyens d'irrecevabilité en ce qui concerne la demande basée sur le principe de la facture acceptée, ainsi que la demande subsidiaire basée sur l'enrichissement sans cause.

Suite à l'analyse des pièces communiquées par la société LUX T.P., la défenderesse estime que la situation resterait confuse. Il serait toujours impossible de déterminer pour quel garage les travaux litigieux auraient été effectués et qui serait donc le véritable commanditaire desdits travaux, notamment en ce qui concerne les travaux d'aménagement du show-room. La défenderesse insiste encore sur l'absence de vérification des factures (en violation de l'article 3 du contrat d'entreprise), respectivement sur l'absence de validation des travaux (en violation de l'article 4 dudit contrat). Elle fait également remarquer qu'il y aurait eu des doubles facturations. Il y aurait par ailleurs eu dépassement du délai d'achèvement contractuellement fixé entre parties, de sorte que la société IMMO MC aurait été en droit de réclamer des indemnités de retard de la part de LUX T.P..

Pour conclure, la société IMMO MC soutient que la demande du sieur **A.)** devrait être rejetée sur l'ensemble des bases et moyens invoqués (facture acceptée, article 1236 du Code civil, mandat, gestion d'affaire et finalement enrichissement sans cause).

Elle fait encore valoir que l'offre de preuve formulée par le requérant serait non pertinente et non concluante et que le requérant ne saurait prouver outre et contre un écrit.

A titre reconventionnel, IMMO MC demande la condamnation de **A.)** :

- à lui restituer l'intégralité des documents comptables et sociaux, sous peine d'une astreinte de 1.000.- EUR par jour de retard ;
- à des dommages-intérêts de 500.- EUR pour dépôt tardif de la déclaration fiscale (ce dépôt tardif aurait été occasionné par la rétention abusive des pièces comptables par **A.)**);
- à une indemnité de procédure de 4.500.- EUR ;
- aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître JABIN affirmant en avoir fait l'avance.

Au cas où la demande principale en remboursement des factures payées serait déclarée comme fondée, la société IMMO MC réclame une indemnisation, évaluée ex aequo et bono au montant de 10.000.- EUR, pour faute de gestion de **A.)** en sa qualité de liquidateur, sinon en sa qualité de mandataire spécial, sinon comme gestionnaire d'affaires. En payant notamment les factures sans procéder aux vérifications nécessaires et sans mettre en compte des intérêts de retard, le sieur **A.)** aurait incontestablement engagé sa responsabilité.

IMMO MC soutient finalement que ses demandes reconventionnelles seraient recevables pour être connexes, respectivement unies par un lien suffisant à la demande principale.

### **QUANT AU MOYEN DE LA RECEVABILITE DE LA DEMANDE « FONDEE » SUR LE PRINCIPE DE LA FACTURE ACCEPTEE**

La société IMMO MC conclut en premier lieu à l'irrecevabilité de la demande pour autant qu'elle est fondée sur le principe de la facture acceptée.

Il convient de noter que la facture acceptée ne constitue jamais le fondement, respectivement la cause d'une demande en justice, étant, d'après l'article 109 du Code de commerce, un simple moyen de preuve de l'existence et du contenu des marchés conclus.

L'article 109 du Code de commerce énonce en effet une règle de preuve et non un moyen de droit permettant de fonder une prétention.

La question de savoir si une partie peut valablement invoquer le principe de la facture acceptée, afin de prouver l'existence et les modalités d'une relation contractuelle, ne s'analyse dès lors pas sous l'angle de la recevabilité de la demande en paiement.

Ce moyen d'irrecevabilité est donc à rejeter.

En ce qui concerne, de façon générale, la demande formulée par **A.)**, il convient de distinguer entre deux volets :

Le requérant doit d'abord établir qu'il est, de manière générale, en droit de réclamer le remboursement des sommes exposées. Il s'agit de déterminer dans quelle mesure une dette peut être payée par un tiers et quels sont les recours du tiers à l'encontre du débiteur.

A supposer qu'un tel recours soit possible, le requérant doit ensuite établir que la société IMMO MC était réellement débitrice de l'ensemble des sommes « avancées ». Dans ce contexte, et face aux contestations d'IMMO MC, il convient de déterminer si, au niveau du rapport de droit entre IMMO MC et LUX T.P., respectivement Weber, Bontemps&Mouwanes (ci-après encore « W.B.M. »), IMMO MC était effectivement redevable des montants mis en compte au titre des trois factures litigieuses.

Pour le bon ordre, il échet de préciser que le paiement en tant que tel des trois factures litigieuses par **A.)** résulte des pièces versées et n'est pas contesté.

#### **QUANT A L'ACQUITTEMENT D'UNE DETTE PAR UN TIERS ET QUANT AU RECOURS OUVERT AU TIERS**

A l'appui de son assignation, **A.)** se réfère en premier lieu au principe de la facture acceptée afin de démontrer l'existence d'une « obligation de paiement » dans le chef d'IMMO MC.

Comme relevé ci-avant, il convient de distinguer entre l'éventuelle obligation de paiement à charge d'IMMO MC dans ses relations avec la société LUX T.P., respectivement avec la société W.B.M., et la question du recours du requérant en sa qualité de tiers-payeur de la dette d'autrui contre IMMO MC.

Les trois factures litigieuses, dont se prévaut le requérant, concernent exclusivement le rapport de droit entre LUX TP, respectivement W.B.M. et IMMO MC.

Le requérant n'est pas émetteur desdites factures et elles ne font aucunement état d'une créance directe au profit de **A.)**.

Il ne saurait donc se prévaloir de la prétendue acceptation des factures litigieuses pour établir l'existence d'un recours contre IMMO MC.

A l'audience des plaidoiries du 1<sup>er</sup> mars 2016, le requérant s'est encore prévalu du principe de la correspondance commerciale acceptée, en soutenant que ni le co-liquidateur, ni les divers litismandataires d'IMMO MC n'auraient contesté, endéans un délai « raisonnable », sa demande en paiement.

Le principe « de la correspondance commerciale acceptée » ne s'applique cependant que lorsque les parties en cause ont toutes la qualité de commerçant (Cour d'appel, Référé, 18 décembre 2002, rôle n°26326). Tel n'étant pas le cas en l'espèce, le requérant ne saurait donc invoquer le silence de son co-liquidateur, respectivement du litismandataire de la défenderesse pour appuyer sa demande.

**A.)** fait ensuite état de l'article 1236 du Code civil qui dispose qu'« *une obligation peut être acquittée par toute personne qui y est intéressée, telle qu'un coobligé ou une caution.*

*L'obligation peut même être acquittée par un tiers qui n'y est point intéressé, pourvu que ce tiers agisse au nom et en l'acquit du débiteur, ou que, s'il agit en son nom propre, il ne soit pas subrogé aux droits du créancier. »*

Ledit article prévoit donc expressément qu'une obligation peut être acquittée par un tiers en distinguant entre les tiers intéressés et ceux qui ne le sont pas.

La liste des tiers intéressés de l'article 1236, alinéa 1er (qui mentionne le coobligé et la caution) n'est pas limitative et il est admis que tout tiers intéressé ou obligé peut payer la dette du débiteur. On peut considérer comme tiers intéressé un ayant droit du débiteur qui a tout intérêt à éteindre la dette de son auteur (cf. JurisClasseur de Droit Civil, vo. Contrats et obligations – Extinction des obligations sub. Art.1235 et 1248, fasc.20, n°50).

Etant donné que **A.)** se limite à soutenir qu'il aurait payé les dettes d'IMMO MC en raison d'un simple sentiment de gêne, il ne saurait être considéré comme tiers intéressé au sens de l'article 1236, alinéa 1<sup>er</sup>.

Les tiers non intéressés à la dette peuvent payer au nom du débiteur ou en leur propre nom (C. civ., art. 1236, al. 2).

Quant à la notion de « tiers payant au nom et en l'acquit du débiteur », cette formule de l'article 1236, alinéa 2, du Code civil signifie que le tiers est chargé par le débiteur de payer et de recevoir quittance en son nom ; il est alors un mandataire et il exercera les actions contractuelles nées du mandat.

Si aucun pouvoir ne lui a été donné par le débiteur, il agira soit par l'action en gestion d'affaires s'il a payé au nom du débiteur, soit par l'action de in rem verso s'il a payé en son propre nom.

Il convient donc d'analyser successivement les diverses bases invoquées par le requérant.

Pour le bon ordre, et comme l'a relevé à juste titre la défenderesse, le requérant ne rapporte pas la preuve qu'il aurait été subrogé dans les droits de LUX T.P., respectivement de W.B.M.. Les conditions de la subrogation conventionnelle (l'article 1250 du Code civil dispose notamment que la subrogation doit être expresse et faite en même temps que le paiement) ne sont en effet pas remplies. Le requérant ne saurait pas non plus invoquer à son profit une des quatre hypothèses de subrogation légale prévues à l'article 1251 du Code civil.

- *Quant au mandat*

A titre principal, le requérant base son action sur les règles du mandat en indiquant qu'il aurait « *en accord avec le co-liquidateur décidé d'avancer les fonds de sa poche* ».

La preuve dudit accord par le co-liquidateur (et donc d'un mandat spécial lui conféré par la société IMMO MC) fait cependant défaut. L'offre de preuve, formulée par le requérant, en ce qu'elle ne porte pas sur cette question, n'est pas pertinente à cet égard.

En sa qualité de liquidateur disposant d'une signature conjointe avec son co-liquidateur, **A.)** ne saurait pas non plus se prévaloir de son mandat général de liquidateur pour affirmer qu'il aurait été chargé par la société de payer les factures litigieuses.

**A.)** reste également en défaut de prouver l'existence d'une ratification validant l'acte accompli sans mandat.

Pour qu'il y ait ratification, le mandant doit en effet avoir eu connaissance de l'acte conclu par le mandataire en dehors de ses pouvoirs, et volonté certaine de s'approprier cet acte. Le silence gardé par le co-liquidateur, suite à la demande en paiement du sieur **A.)**, ne saurait être considéré comme volonté certaine de s'approprier l'acte dans le chef de la société IMMO MC.

La demande est donc à déclarer non fondée sur base des règles du mandat, faute pour le demandeur de rapporter la preuve de l'existence d'un mandat.

- *Quant à la gestion d'affaires*

A titre subsidiaire, **A.)** se prévaut de la gestion d'affaires.

Il est admis que ce quasi-contrat suppose un fait volontaire et spontané du gérant. La gestion d'affaires suppose encore que le gérant ait eu l'intention d'agir dans l'intérêt d'un tiers. Enfin le quasi-contrat de gestion d'affaires ne peut être invoqué qu'à la condition que le maître ait été hors d'état de pourvoir lui-même à la gestion ou que tout au moins le gérant ait pu raisonnablement penser que tel était le cas. L'intervention du gérant ne peut être considérée comme opportune du moment que le géré était présent et n'était en aucune façon empêché d'agir lui-même.

L'absence ou l'empêchement dans le chef de la défenderesse laisse d'être établi. Il n'est notamment aucunement établi que la société IMMO MC n'aurait pas disposé des moyens financiers pour apurer elle-même ses dettes.

Dans ces conditions, **A.)** ne saurait invoquer la gestion d'affaires pour fonder son recours contre la défenderesse.

- *Quant à l'enrichissement sans cause*

En dernier ordre de subsidiarité, le requérant invoque les dispositions relatives à l'enrichissement sans cause.

La défenderesse conclut à l'« irrecevabilité » de cette demande, en soutenant que l'action de in rem verso ne saurait être exercée en présence d'autres voies de recours à disposition du requérant pour réclamer le remboursement. Etant donné que le requérant avait à disposition les actions basées sur le mandat, respectivement sur la gestion d'affaires, l'action de in rem verso serait irrecevable, ceci nonobstant le caractère non fondé des autres actions.

L'action de in rem verso serait encore « irrecevable » en raison du fait que le requérant disposerait de l'action en répétition de l'indû à l'encontre des émetteurs des factures litigieuses.

Il s'impose de relever que pour que l'action de in rem verso, quasi-contrat d'origine jurisprudentielle, soit accueillie, il est nécessaire que soient réunies non seulement des conditions matérielles, à savoir un enrichissement et un appauvrissement corrélatif, mais aussi des conditions juridiques, à savoir l'absence de cause de l'enrichissement, l'absence de faute de l'appauvri et l'absence d'une autre action à la disposition de l'appauvri (cf. JurisClasseur de Droit Civil, vo. Quasi-contrats sub. Art.1370 à 1381 fasc. 30 n° 1 et s.).

L'action de in rem verso doit ainsi avoir un caractère subsidiaire et ne peut être exercée qu'en l'absence de toute autre action permettant à l'appauvri de rééquilibrer son patrimoine. Elle ne peut donc être admise que si l'appauvri ne dispose d'aucune autre voie de droit pour parvenir à la reconstitution de son patrimoine contre l'enrichi. Elle est ainsi régulièrement écartée si l'appauvri dispose d'une autre action de nature délictuelle, contractuelle, quasi-contractuelle ou légale. Le sens de la subsidiarité consiste aussi à dire que l'action de in rem verso ne peut être intentée pour suppléer à une autre action qu'un obstacle de droit empêche d'exercer. Au titre des obstacles de droit, il convient de noter tout d'abord que l'action de in rem verso ne peut être intentée, lorsque l'autre action dont dispose l'appauvri ne peut aboutir pour défaut de preuve (cf. JurisClasseur cit. n°26, n° 48 et n°49).

Force est de constater qu'en l'occurrence **A.)**, prétendant avoir procédé au paiement « en accord avec le co-liquidateur » alors que la société IMMO MC aurait été confrontée à des difficultés financières, avait à sa disposition une action contractuelle, voire une action quasi-contractuelle vouées à l'échec faute de pouvoir étayer ses prétentions.

Ladite condition de subsidiarité inhérente à l'action de in rem verso n'étant pas remplie, la demande afférente ne saurait donc être accueillie et doit dès lors être déclarée non fondée.

Dans ces conditions, la demande en paiement de **A.)** est à rejeter pour être non fondée sur l'ensemble des bases invoquées, sans qu'il n'y ait lieu d'analyser la question du bien-fondé des factures litigieuses.

## **QUANT AUX DEMANDES RECONVENTIONNELLES**

IMMO MC demande reconventionnellement la condamnation de **A.)** (i) à lui restituer l'intégralité des documents comptables et sociaux, sous peine d'astreinte de 1.000.- EUR par jour de retard et (ii) à lui payer des dommages-intérêts de 500.- EUR pour le préjudice accru suite au dépôt tardif de la déclaration fiscale, dépôt tardif qui aurait été occasionné par la non-restitution des documents sociaux.

Pour le bon ordre, il convient de relever que la demande reconventionnelle en indemnisation de 10.000.- EUR pour faute de gestion dans le chef de **A.)** n'a été formulée qu'à titre subsidiaire pour autant que la demande principale en paiement de **A.)** aurait été déclarée fondée. Au vu du rejet de la demande principale, le tribunal ne se trouve dès lors pas saisi de cette demande reconventionnelle.

**A.)** conclut en premier lieu à l'incompétence *ratione materiae* du tribunal d'arrondissement siégeant en matière commerciale. Subsidiairement, il conclut à l'irrecevabilité des demandes pour ne pas pouvoir être considérées comme des défenses au fond.

Le moyen qualifié improprement de moyen d'incompétence *ratione materiae* est en réalité un moyen ayant trait à la régularité de la procédure. En effet, dans la mesure où la demande a été introduite devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, une incompétence matérielle en raison de la nature prétendument non commerciale du litige, ne saurait exister.

Reste à examiner si la demande a valablement pu être introduite devant le tribunal d'arrondissement siégeant selon la procédure commerciale.

L'action ne rentre pas dans les prévisions de l'article 631 du Code de commerce, notamment au vu du fait que les fonctions de liquidateur de société constituent un mandat de nature civile et qu'elles ne confèrent pas à celui qui en est investi la qualité de commerçant.

S'il est admis que dans l'hypothèse d'un acte mixte, la partie pour laquelle l'acte a un caractère civil, a la faculté d'introduire le litige suivant la procédure commerciale et que le tribunal peut dans ce cas valablement être saisi d'une demande reconventionnelle (cf. Cour 28 mars 1928, P.11, p.396), toujours est-il que la demande reconventionnelle doit présenter un lien suffisant avec la demande principale.

La demande en communication des pièces n'a pas été cantonnée aux pièces et documents susceptibles de servir de défense à l'action en paiement, mais elle a visé, de manière globale, l'ensemble des documents sociaux et comptables.

Cette demande, tout comme la demande en indemnisation pour dépôt tardif de la déclaration fiscale, ne présente pas de lien suffisant avec la demande principale.

Les demandes reconventionnelles sont dès lors à déclarer irrecevables.

Les parties sont à débouter de leur demande en obtention d'une indemnité de procédure, alors que la condition de l'iniquité requise par la loi fait défaut.

La demande en distraction des frais et dépens en faveur du mandataire constitué pour la société IMMO MC est à rejeter, étant donné que cette distraction n'est pas prévue en matière commerciale.

#### **Par ces motifs :**

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

**dit** la demande de **A.)** recevable,

la **déclare** non fondée et en déboute,

**dit** les demandes reconventionnelles de la société IMMO MC irrecevables,

**dit** non fondées les demandes des parties en obtention d'une indemnité de procédure basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et en déboute,

**condamne A.)** aux frais et dépens de l'instance,

**dit** qu'il n'y a pas lieu à distraction des frais et dépens.