**N° 42 / 05.**
**du 09.06.2005.**

**Numéro 2188 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, neuf juin deux mille cinq**.

**Composition:**

Marc THILL, président de la Cour,
Jean JENTGEN, conseiller à la Cour de cassation,
Paul WAGNER, premier conseiller à la Cour d'appel,
Jacqueline ROBERT, conseiller à la Cour d'appel,
Lotty PRUSSEN, conseiller à la Cour d'appel,
John PETRY, avocat général,
Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.

**E n t r e :**

**la société anonyme SOC.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 sous le numéro B **(…)**,

**demanderesse en cassation,**

**comparant par Maître Koen DEVLEESCHAUWER,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu,

**e t :**

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

**défenderesse en cassation,**

**comparant par Maître Romain ADAM,** avocat à la Cour, en l'étude duquel domicile est élu.

==========

**LA COUR DE CASSATION :**

Ouï Madame la conseillère PRUSSEN en son rapport et sur les conclusions de Madame l'avocat général GUILLAUME ;

Vu l'arrêt attaqué, rendu le 26 mai 2004 par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 20 septembre 2004 par la société anonyme **SOC.1.)** et déposé le 23 septembre 2004 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 3 novembre 2004 par la société anonyme **SOC.2.)** et déposé le 11 novembre 2004 au greffe de la Cour ;

**Sur la recevabilité du pourvoi qui est contestée :**

Attendu que le moyen d'irrecevabilité opposé au pourvoi par la défenderesse en cassation est à rejeter, dès lors que les vices du moyen invoqués à l'appui de l'objection d'irrecevabilité n'entravent pas la régularité du pourvoi en tant que tel ;

**Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement avait rejeté la demande de la société **SOC.2.)** tendant à voir condamner la société **SOC.1.)** du chef d'un contrat de livraison d'ordinateurs avec charge d'encaissement et de continuation du prix ; que sur appel de la société **SOC.2.)** la Cour d'appel a réformé la décision entreprise et fait droit à la demande de la société **SOC.2.)** ;

**Sur l'unique moyen de cassation :**

tiré *« de la violation de l'article 109 du code de commerce qui dispose que << les achats et ventes se constatent {….} par une facture acceptée >> ; en ce que la Cour d'appel, dans le cadre de plusieurs contrats de prestation de services, assimile la demande de paiement pour inexécution, dirigée par la bénéficiaire de la prestation contre le prestataire, à une facture et applique à ce courrier le principe de la facture acceptée ; alors que, lorsque la société n'effectue aucune prestation et ne vend aucun bien à la société contractante qui lui permettrait d'en revendiquer le prix par l'émission d'une facture, la mise en demeure de remboursement*

*adressée par la première à l'autre pour inexécution ne peut être assimilée à une facture » ;*

Mais attendu que le moyen procède d'une lecture erronée de la décision attaquée, dès lors qu'en disant « La Cour fait sienne l'argumentation – tant en fait qu'en droit – des juges de première instance pour ne pas appliquer au courrier du 12 avril 2001 le principe de la facture acceptée. Comme l'ont, à bon escient, relevé les premiers juges s'il était permis de facturer des dommages et intérêts, la facture serait destinée à prouver non l'existence d'un engagement mais son inexécution. Pour écarter l'argumentation tirée de la correspondance acceptée, les juges de première instance ont dit que les relations entre parties sont bien plus complexes qu'une simple opération de fourniture de services ou de marchandises, et le fait de retenir l'acceptation par le silence au titre de la correspondance commerciale reviendrait à tourner les développements énoncés au titre du rejet de la théorie de la facture acceptée. La Cour ne saurait suivre ce raisonnement. Il y a lieu de distinguer entre facture acceptée et correspondance acceptée. Concernant la portée de la preuve résultant d'une facture acceptée, il est de principe que lorsque la facture se rapporte à une vente commerciale dans le chef de l'acheteur, son acceptation sans réserves constitue une preuve légale de l'existence de la vente et de la conformité des mentions de la facture avec les conditions du marché. Ainsi, l'acceptation de la facture, même tacite, implique nécessairement, en vertu de la loi même, la preuve de l'existence de la vente sans qu'aucune preuve contraire soit concevable (A. CLOQUET : LA FACTURE, page 69, numéro 63). Il en est autrement de l'acceptation de la teneur de la correspondance commerciale par le silence du destinataire des lettres. Il existe une obligation morale de protester de la part du commerçant contre lequel est dirigée une affirmation inexacte impliquant une obligation de sa part. Cette obligation se justifie dans la mesure où les transactions commerciales doivent se développer dans la sécurité et la rapidité, exigences qui impliquent que soit réduit au minimum, entre commerçants, le temps durant lequel une des parties pourra mettre en doute la véracité des affirmations de l'autre au sujet de l'existence et des modalités de leurs obligations réciproques (mêmes références que ci-dessus, page 179, numéro 444) », les juges d'appel ont écarté le principe de la facture acceptée ;

D'où il suit que le moyen manque en fait et ne saurait être accueilli ;

**P a r c e s m o t i f s :**

**r e j e t t e** le pourvoi;

condamne la société anonyme **SOC.1.)** aux dépens de l'instance en cassation, dont distraction au profit de Maître Romain ADAM, avocat à la Cour, sur ses affirmations de droit.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Marc THILL, en présence de Monsieur John PETRY, avocat général et Madame Marie-Paule KURT, greffier à la Cour.