Arrêt commercial

Audience publique du seize juin deux mille dix.

Numéro 33166 du rôle.

Composition :

Irène FOLSCHEID, présidente de chambre;
Carlo HEYARD, premier conseiller;
Annette GANTREL, première conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société de droit espagnol AAA, *établie et ayant son siège social à UUU (Espagne), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés …….. n°……., représentée par son organe statutaire dûment habilité actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Frank SCHAAL de Luxembourg du 20 novembre 2007,*

comparant par Maître François MOYSE, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) la société anonyme BBB, *établie et ayant son siège social à VVV, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

intimée *aux fins du susdit exploit SCHAAL,*

comparant par Maître Anne FERRY, avocat à Luxembourg ;

2) la société anonyme CCC, *établie et ayant son siège social à WWW, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro ……., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

intimée *aux fins du susdit exploit SCHAAL,*

comparant par Maître Olivier WURTH, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 24 juillet 2006 la société anonyme BBB a fait comparaître la société anonyme CCC devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 452.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du 12 mars 2006, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

La société requérante a exposé à l'appui de cette demande les faits suivants:

La société BBB a fait appel aux services de la société CCC pour le transport et l'entreposage de 1000 GSM de marque Nokia d'une valeur totale de 452.000.- euros, destinés à la société de droit espagnol AAA srl. La société CCC a chargé la société DDD de procéder au transport des GSM à partir de Luxembourg vers un entrepôt choisi par elle et appartenant à la société CCC Londres. Il avait été convenu que la société CCC se charge de l'entreposage des téléphones mobiles en Angleterre et que la marchandise ne serait libérée au profit de la société espagnole qu'une fois que celle-ci ait pu prendre inspection de la marchandise et que le paiement du prix soit intervenu. La société BBB a dans un premier temps été informée par CCC que la marchandise était bien arrivée à Londres dans les locaux de CCC (Londres), mais en date du 12 mars 2006 un cambriolage a été perpétré dans les locaux de CCC (Londres) et toute la livraison de portables a été dérobée.

La société BBB a recherché la responsabilité de la société CCC sur base des articles 96 et suivants du code de commerce, sinon 103 et suivants du code de commerce, subsidiairement sur base des articles 1915 et suivants du code civil, plus subsidiairement sur base des principes de la responsabilité du transporteur en général ou de la responsabilité contractuelle générale, en ordre de dernière subsidiarité sur base de la responsabilité délictuelle.

Par exploit d'huissier du 17 janvier 2007 la société BBB a donné assignation en intervention à la société AAA pour voir dire, au cas où le tribunal devait retenir qu'il y a eu transfert de propriété des 1000 GSM en faveur de AAA, que cette dernière supporte les risques du vol intervenu le 12 mars 2006 et pour s'entendre condamner à payer à la société BBB la somme de 452.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du jour du vol, sinon de la demande en justice jusqu'à solde.

Par jugement rendu le 11 juillet 2007 le tribunal a dit non fondée la demande dirigée par la société BBB contre la société CCC, a dit fondée sa demande dirigée contre la société AAA et a condamné cette société à payer à BBB la somme de 452.000.- euros avec les intérêts légaux à partir du trentième jour après réception de la facture jusqu'à solde.

De ce jugement non signifié la société AAA a relevé appel par exploit d'huissier du 20 novembre 2007.

Elle conclut à la nullité du jugement pour violation des droits de la défense et au renvoi de l'affaire devant les premiers juges, subsidiairement et par réformation du jugement à se voir décharger de toute condamnation prononcée à son encontre, plus subsidiairement et pour le cas où il serait décidé qu'elle serait propriétaire de la marchandise au moment du vol, à voir condamner la société BBB à lui payer la somme de 452.000.- euros.

Par conclusions du 30 avril 2008 la société BBB a relevé appel incident contre le jugement en ce qu'il a retenu qu'il y a eu transfert de propriété et de risques de BBB vers AAA, concluant par réformation du jugement à la condamnation de la société CCC à lui payer la somme de 452.000.- euros.

La société CCC oppose l'irrecevabilité de l'appel dirigé contre elle par la société AAA. Elle fait valoir que dans son acte d'appel cette société ne formule aucune demande contre la société CCC, qu'il doit partant être déclaré sans objet, partant nul dans son intégralité, sinon du moins en ce qu'il est dirigé contre la société CCC. La société CCC soulève d'autre l'exception *obscuri libelli*, soutenant qu'à défaut de motivation de l'acte d'appel à son encontre elle ne peut valablement assurer sa défense.

La société AAA conclut au rejet du moyen d'irrecevabilité. Elle soutient que son appel tend à voir réformer une décision qui lui porte préjudice et qu'il est dès lors sans incidence qu'elle ne formule aucune revendication directe envers la société CCC, le fait que la partie appelante soit lésée par la décision de première instance à laquelle la société CCC était partie prenante et que cette partie intimée ait des intérêts opposés à ceux de l'appelante suffit à rendre son appel recevable.

Si la société AAA a été lésée par le jugement du 11 juillet 2007 ce n'est toutefois que dans ses rapports avec la société BBB. Il ne résulte par ailleurs pas du jugement entrepris que les sociétés CCC et AAA aient en première instance conclu l'une contre l'autre, de sorte que les intérêts opposés invoqués par AAA n'ont pas porté à conséquence. L'appel dirigé contre la société CCC, ne contenant aucune demande contre cette société, doit donc être déclaré irrecevable faute d'intérêt, l'absence de moyens également soulevée par la société CCC n'étant que la conséquence logique de l'absence de demande. Cette irrecevabilité de l'appel dirigé contre la société CCC n'a toutefois pas d'incidence sur la recevabilité de l'appel dirigé contre la société BBB.

La société CCC conclut d'autre part à l'irrecevabilité de l'appel incident dirigé contre elle par la société BBB pour être un appel incident d'intimé à intimé. Elle fait encore valoir que l'appel incident étant l'accessoire de l'appel principal, la nullité ou l'irrecevabilité de l'appel principal entraîne l'irrecevabilité de l'appel incident.

La société BBB conclut à la recevabilité de son appel incident, soutenant que le litige est indivisible.

En ce qui concerne l'appel le litige doit être considéré comme indivisible lorsque son objet n'est pas susceptible de division, de telle sorte que si l'arrêt à intervenir sur l'appel d'un des cointéressés était contraire au jugement de première instance, il y aurait impossibilité absolue d'exécuter simultanément cet arrêt et le jugement contre une partie non appelante.

Pareille indivisibilité de l'objet du litige n'existe pas en l'espèce et en cas de réformation du jugement entrepris sur l'appel de la société AAA il n'y a aucune impossibilité matérielle d'exécuter simultanément le jugement de première instance ayant dit la demande de la société BBB non fondée contre la société CCC et l'arrêt disant cette demande également non fondée contre la société AAA.

L'appel incident dirigé par la société BBB contre la société CCC est partant à dire irrecevable pour être un appel incident d'intimé à intimé.

Par exploit d'huissier du 18 décembre 2008 la société BBB a interjeté un appel principal contre le jugement du 11 juillet 2007, en formulant les mêmes reproche et demande que dans son appel incident.

La société CCC conclut à l'irrecevabilité de cet appel pour défaut d'intérêt pour agir dans le chef de la société BBB. A l'appui de ce moyen elle fait plaider que la société BBB, n'ayant plus été propriétaire des téléphones mobiles dès leur vente, n'a pas justifié son intérêt pour agir de sorte que son action est irrecevable.

Abstraction faite de ce que le défaut de la qualité de propriétaire dans le chef de celui qui se prétend propriétaire n'entraîne pas

l'irrecevabilité de sa demande, mais son rejet au fond ainsi que l'ont correctement dit les premiers juges, ce moyen d'irrecevabilité de la société CCC procède d'une confusion entre action et voie de recours. Le jugement du 11 juillet 2007 ayant retenu que la société BBB n'était au moment du vol plus propriétaire des téléphones, celle-ci a intérêt à interjeter appel contre cette décision afin de voir, par réformation, constater sa qualité de propriétaire. Le moyen n'est donc pas fondé et l'appel interjeté le 18 décembre 2008 est à dire recevable.

Pour fonder leur décision les juges de première instance ont relevé que l'ordre d'achat de la société AAA porte en ce qui concerne la livraison la mention suivante: *"CIF London-UK"*. Ils ont dit que les Incoterms constituent une unification et une codification des termes et définitions des ventes nécessitant un transport, que l'Incoterm CIF (cost, insurance, freight; en français CAF: coût, assurance, frêt), relatif au transport de marchandises par bateau, ne réglemente pas le transfert de propriété, mais dans la vente CAF la marchandise voyage aux risques de l'acheteur et le transfert des risques a lieu à l'embarquement, que par ailleurs, s'appuyant sur la règle *res perit domino*, la majorité de la doctrine, suivie par la jurisprudence, a fait coïncider transfert de risques et transfert de propriété, d'où la règle selon laquelle le transfert de propriété se réalise à l'embarquement.

Ils ont dit que lors du vol la société AAA était partant propriétaire de la marchandise et devait en assumer les risques, qu'à défaut d'un autre choix à ce sujet par les parties, le point litigieux du transfert des risques aurait alors été régi par la Convention de Vienne sur la vente internationale des marchandises, ce qui aurait conduit au même résultat. Ils ont ajouté que la mention sur l'ordre d'achat relative au paiement du prix n'a pas d'incidence sur le transfert des risques ou sur celui de la propriété.

A l'appui de son appel la société AAA soutient en premier lieu que dans les assignations, principale et en intervention, et lors des plaidoiries de première instance aucune des parties n'a invoqué l'application des Incoterms ou de la Convention de Vienne, qu'en motivant leur jugement sur des règles de droit qu'aucune partie n'a invoquées, les premiers juges on violé les droits de la défense de l'appelante.

La société CCC s'oppose à ce moyen. Elle fait valoir qu'en première instance elle s'est longuement appuyée sur les Incoterms et avait même versé et communiqué aux parties adverses un extrait sur trois pages d'une publication sur les Incoterms.

En présence de ces contestations de la société CCC il n'est pas établi que les Incoterms n'aient pas été soumis à la discussion contradictoire en première instance. En ce qui concerne la Convention de Vienne elle n'a été mentionnée qu'incidemment et ne forme pas le soutien du jugement. Le moyen est dès lors à rejeter.

Les sociétés appelantes BBB et AAA soutiennent que les premiers juges ont à tort retenu qu'il y a en l'espèce transfert de propriété de BBB vers AAA. Elles font valoir qu'il était convenu entre elles que les téléphones portables ne seraient libérés au profit de AAA qu'une fois que celle-ci ait pu prendre inspection de la marchandise et que le paiement du prix soit intervenu, que le transfert de propriété était donc soumis à ces conditions. La société AAA soutient que la condition relative à la vérification de la marchandise peut s'analyser en une clause résolutoire du contrat et que le paiement du prix est soumis à la condition suspensive du contrôle lequel ne s'est pas réalisé de sorte que le prix n'est pas dû et que la vente n'est pas parfaite.

La société AAA reproche d'autre part aux premiers juges d'avoir résolu le litige sur base des seuls Incoterms sans tenir compte de ce que les marchandises avaient été confiées à un tiers en charge d'organiser le transport et le stockage. Elle soutient que la notion de transfert de risques, comme celle de la qualité de propriétaire des marchandises, n'a aucun effet s'il s'agit de savoir sur qui pèse la charge de la perte de la marchandise en présence du tiers chargé du transport et du stockage de la marchandise et qui est responsable tant que la marchandise était sous son contrôle.

La société BBB, de son côté, soutient que l'Incoterm CIF se rapporte aux transports par mer et par voies navigables intérieures et est inapplicable au transport par route, tel que c'était probablement le cas en l'espèce.

La société CCC répond que s'il est exact que l'Incoterm CIF ne concerne en principe qu'une vente maritime, rien n'interdit à un vendeur et à un acheteur de se référer à cet Incoterm pour convenir que la marchandise voyage aux risques de l'acheteur. Elle soutient qu'il n'est même pas besoin de se référer à cet Incoterm étant donné qu'en droit commun le transfert de la propriété de la chose vendue s'opère de plein droit dès l'échange des consentements, sauf clause contraire inexistante en l'espèce. La société intimée fait valoir que l'affirmation des parties appelantes que le transfert de propriété ne se réaliserait qu'après vérification de la marchandise et paiement du prix n'est pas confirmée par les pièces versées.

Ainsi que l'ont correctement énoncé les premiers juges les Incoterms définissent dans le cadre de ventes internationales nécessitant un transport les obligations du vendeur et de l'acheteur, le transfert des risques et la charge des frais, ils ne définissent par contre pas le moment du transfert de propriété.

Il est vrai que l'Incoterm CIF, qui fixe le transfert des risques au moment de l'embarquement de la marchandise, se rapporte aux seules ventes maritimes. Mais, ainsi que le fait valoir à bon droit la société CCC, les parties peuvent bien convenir de soumettre, même pour un

transport non maritime, leur vente à cet Incoterm, ce d'autant plus qu'il existe pour les ventes tous modes de transport une réglementation identique dans l'Incoterm CIP (carriage and insurance paid to), sauf que le transfert des risques à lieu non à l'embarquement, mais lors de la remise de la marchandise au premier transporteur (Vincent Heuzé, La vente internationale de marchandises, éd. 1992, n° 263).

Tant sur l'ordre d'achat de la société AAA que sur la facture établie par la société BBB figurent les mentions *CIF London* et la Cour retient qu'elles ont soumis leur vente aux règles de l'Incoterm CIF, respectivement CIP, à savoir transport et assurance de la marchandise jusqu'au lieu de destination à charge du vendeur, transfert des risques à charge de l'acheteur dès remise de la marchandise au premier transporteur.

Ainsi que l'ont encore retenu les premiers juges, la majorité de la doctrine et la jurisprudence, s'appuyant sur la règle *res perit domino*, font coïncider transfert des risques et transfert de propriété de sorte que le transfert de propriété se réalise à l'embarquement, respectivement lors de la remise de la marchandise au premier transporteur (JCL Transport, fasc. 1355, nos 25 ss.).

La société BBB est par ailleurs sans intérêt à invoquer une inapplicabilité de l'Incoterm CIF, étant donné que la Convention de Vienne ne règle pas non plus la question de la propriété des marchandises, laquelle doit être résolue par application de la loi désignée par la règle de conflit du for, en l'espèce la loi luxembourgeoise. Or, d'après l'article 1583 du code civil la vente est parfaite entre parties et la propriété de la marchandise est acquise à l'acheteur dès qu'on est convenu de la chose et du prix.

L'affirmation des sociétés BBB et AAA qu'elles auraient convenu que la propriété de la marchandise ne serait transférée à l'acheteur qu'après inspection de la marchandise et paiement du prix, n'est pas confirmée par les pièces versées, notamment l'ordre d'achat adressé le 9 mars 2006 par la société AAA à la société BBB et qui contient la mention:

"Payment terms: 100% Upon completion of valid full inspection at forwarder warehouse in UK. If stock is not what is asked, the full amount will be returned with no charges."

Ce n'est partant que le paiement du prix qui a été subordonné par la société AAA à l'inspection de la marchandise. L'ajout qu'une marchandise non conforme sera retournée n'est pas de nature à rendre la vente imparfaite, la livraison d'une marchandise non conforme rentrant dans le domaine de l'exécution du contrat et non de sa formation. Elle n'empêche par ailleurs pas le transfert des risques de s'accomplir, ainsi que l'ont à juste titre retenu les premiers juges.

Le reproche adressé par la société AAA aux premiers juges en ce qu'ils auraient tranché le litige sur base des seuls Incoterms sans tenir compte de ce que les marchandises avaient fait l'objet d'un transport procède d'une confusion entre transfert des risques, respectivement de la propriété et responsabilité du transporteur, laquelle n'est pas de nature à influer sur le transfert ni du risque, ni de la propriété de la marchandise.

Les premiers juges sont partant à confirmer en ce qu'ils ont dit que la société BBB n'était plus propriétaire de la marchandise au moment du vol et que sa demande dirigée contre la société CCC n'est pas fondée.

La société AAA demande la réformation du jugement en ce qu'elle a été condamnée à payer à la société BBB le prix des téléphones portables. Elle soutient que dans l'ordre d'achat du 9 mars 2006 il est dit que le paiement des marchandises n'était dû qu'après qu'une inspection des marchandises ait été réalisée, que le paiement du prix était donc soumis à une condition suspensive au sens de l'article 1181 du code civil, consistant en la réalisation d'un contrôle préalable de la conformité des portables à livrer. Selon la société AAA ce contrôle n'a jamais pu être réalisé par elle, étant donné que la marchandise a été volée sitôt déposée dans le hangar dans lequel l'inspection devait être réalisée, que AAA ne peut donc être condamnée au paiement du prix sans que ne soient violées les stipulations contractuelles claires des parties.

Dans l'ordre d'achat du 9 mars 2006 le paiement du prix n'est pas soumis à la condition d'une inspection, mais il est dit que le paiement interviendra "upon completion of valid full inspection … ", c'est-à-dire dès ou après achèvement d'un contrôle de la conformité de la marchandise. Le paiement du prix ne dépendait donc pas du contrôle de la marchandise, mais de sa conformité, ce qui est la règle dans le contrat de vente: le vendeur doit livrer une chose conforme et l'acheteur doit en payer le prix et l'inexécution de l'obligation du vendeur autorise l'acheteur à refuser l'exécution de la sienne.

Si en l'espèce la société AAA n'a pas pu procéder à un contrôle de la conformité de la marchandise c'est en raison de la perte de la marchandise par suite de vol, donc pour une raison indépendante de la volonté de la société BBB. Conformément à l'Incoterm CIF le risque de cette perte est à charge de la société AAA qui ne peut s'en prévaloir pour refuser le paiement du prix.

La société AAA soutient en deuxième lieu que, conformément à l'Incoterm CIF régissant les relations entre parties, le vendeur doit fournir une assurance pour couvrir les risques de perte ou de dommages aux marchandises, qu'en l'espèce la société BBB n'a jamais fourni la preuve d'avoir souscrit une telle assurance. La société AAA conclut partant à la condamnation de la société BBB à lui payer à titre

de dommages et intérêts la somme de 425.000.- euros pour non respect d'une de ses obligations contractuelles.

La société BBB oppose l'irrecevabilité de cette demande pour être nouvelle en appel.

D'après l'article 592 du nouveau code de procédure civile il ne peut être formé en cause d'appel aucune nouvelle demande, "à moins qu'il ne s'agisse de compensation ou que la demande nouvelle ne soit la défense à la demande principale".

Le défendeur forme une demande en compensation lorsqu'il réclame des dommages et intérêts au demandeur qui le poursuit en paiement (E.D. Procédure civile et commerciale, vbo. Demande Nouvelle, n° 159). La demande de la société AAA est donc à dire recevable.

Au fond la société BBB soutient, sans l'établir, que la marchandise a été assurée pendant le transport. Elle fait valoir que, conformément à l'Incoterm CIF, cette assurance ne concerne que le transport proprement dit jusqu'à l'arrivée au port de destination convenu et qu'en l'espèce la marchandise était arrivée à destination ainsi qu'il résulte de la lettre de transport versée.

La société CCC soutient dans ses conclusions, sans l'établir non plus, qu'en principe une telle assurance produit ses effets plusieurs jours après l'arrivée des marchandises dans le magasin de destination. Elle verse des extraits de publications sur l'Incoterm CIF où, concernant la durée de la couverture d'assurance, il est dit: "La couverture d'assurance doit coïncider avec celle du transport … Elle doit se prolonger jusqu'à ce que la marchandise arrive au port de destination convenu."

Dans son ouvrage "La vente internationale de marchandises, Vincent Heuzé dit que la durée de l'assurance doit être telle que les marchandises puissent être garanties depuis la date de leur remise au transporteur jusqu'à celle de leur réception par l'acheteur (op. cit. nos 264 et 275 in fine).

En l'espèce la marchandise n'était pas seulement arrivée à destination mais, au vu des considérations qui vont suivre, elle doit encore être considérée comme ayant été réceptionnée par la société AAA dès leur arrivée à destination.

Une éventuelle omission par la société BBB de conclure une assurance pour le transport des marchandises n'aurait donc pas porté préjudice à la société AAA, une telle assurance n'ayant de toute façon plus couvert les marchandises au moment du vol.

La société AAA forme enfin une demande récursoire contre la société CCC. Elle fait valoir que le non respect par cette société de ses

obligations contractées dans le cadre de ses relations contractuelles avec la société BBB peut être invoqué par des tiers à titre de fautes délictuelles sur base des articles 1382 et 1383 du code civil. Elle conclut donc à la condamnation de la société CCC à la tenir quitte et indemne de toute condamnation qui serait prononcée à son encontre.

Au titre d'une faute commise par la société CCC la société AAA invoque le fait par CCC d'avoir confié à un dépositaire négligent, en l'occurrence CCC UK, des marchandises dont elle avait reçu la garde temporaire sans s'assurer que ces marchandises étaient suffisamment protégées contre le vol.

La société CCC conteste la faute invoquée. Elle soutient qu'elle avait été chargée par BBB d'assurer le transport de la marchandise jusqu'au hangar de la société CCC UK, ce qu'elle a fait en confiant le transport des marchandises à la société DDD, que les portables devaient être livrés chez CCC UK, puis inspectés le jour même par AAA ou son acheteur et livrés à AAA ou à son acheteur.

Selon la société CCC il résulte de la lettre de voiture que la marchandise a été livrée à CCC UK, ce qui mettait fin au contrat de transport, mais BBB a modifié ses instructions et a demandé que les portables soient entreposés chez CCC UK, ce que CCC Luxembourg a demandé à CCC UK de faire pour compte de BBB.

La société BBB soutient que CCC Luxembourg et BBB avaient conclu un "package", comprenant le transport et l'entreposage de la marchandise, que l'entreposage a été confié par CCC Luxembourg à son sous-traitant CCC UK avec lequel BBB n'avait pas de relation. Elle fait plaider que même en admettant que ce dépôt n'ait été prévu qu'au dernier moment, il n'en reste pas moins que CCC Luxembourg s'en est chargée et qu'un contrat y relatif s'est créé entre CCC Luxembourg et BBB. Elle fait valoir qu'il résulte des pièces versées que les téléphones n'avaient pas été placés dans la "security cage", tel que demandé par CCC Luxembourg à CCC UK.

La Cour n'a pas à s'arrêter à la recherche de la nature et de l'étendue des relations contractuelles ayant existé entre les sociétés CCC et BBB, lesquelles, en l'absence parmi les pièces versées d'un contrat conclu entre ces parties, respectivement d'un ordre transmis par BBB à CCC, ne résultent d'ailleurs pas à suffisance de droit des éléments du dossier.

En effet, l'ordre d'achat adressé par AAA à BBB contient les mentions suivantes:

"Delivery terms: *CIF London-UK*

Forwarder Details: *CCC INTERNATIONAL LOGISTICS*
CCC House

……..
…….
UK-…. … …….-UK "

D'après les "payment terms" l'inspection de la marchandise devait avoir lieu au "forwarder warehouse in UK".

La société AAA elle-même avait donc indiqué comme lieu de livraison, respectivement de destination de la marchandise le hangar de la société CCC UK.

Il résulte d'une attestation établie par EEE de la société CCC UK, versée par BBB, que le camion avec la marchandise est arrivé à destination auprès de CCC UK le vendredi 10 mars 2006 à 7.30 heures.

Parmi les pièces versées par la société CCC figure la copie d'un fax adressé le 10 mars 2006 à 10.30 heures par la société AAA à EEE de la société CCC UK et dans lequel il est dit:

"We are pleased to confirm the dispatch of the following shipment on hold (1000 pcs Nokia 9300i) from our supplier BBB to CCC INT'L warehouse and consigned to our company AAA. You will receive the goods on Friday 10-03-06.

We also inform you that these goods are allocated for our customer FFF from Germany. Therefore we authorize FFF to conduct any inspection they might consider necessary. Goods must remain on hold until we send the release by written statement from AAA."

La société AAA, qui avait choisi le hangar de la société CCC UK comme lieu de destination et qui a directement demandé à cette société de garder la marchandise en dépôt jusqu'à nouvel ordre de sa part, demande valant par ailleurs réception de la marchandise, est mal venue de reprocher à la société CCC Luxembourg d'avoir choisi un dépositaire négligent de marchandises dont elle aurait reçu la garde sans veiller à la sécurité de ces marchandises.

Sa demande n'est donc pas fondée.

Les demandes en allocation d'une indemnité de procédure sont à rejeter, n'étant pas inéquitable de laisser à chacune des parties les frais non compris dans les dépens qu'elles ont exposé en instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

dit irrecevable l'appel de la société de droit espagnol AAA en tant que dirigé contre la société anonyme CCC et recevable pour le surplus;

dit irrecevable l'appel incident de la société anonyme BBB;

dit recevable, mais non fondé, l'appel principal de la société BBB;

reçoit les demandes formées en instance d'appel par la société AAA contre les sociétés BBB et CCC;

dit ces demandes non fondées;

dit l'appel de la société AAA non fondé et confirme le jugement entrepris;

dit non fondées les demandes formées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile:

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à la société BBB et pour moitié à la société AAA, dont distraction au profit de Maître Anne Ferry et de Maître Olivier Wurth, sur leurs affirmations de droit.