Arrêt commercial

Audience publique du seize juin deux mille dix.

Numéro 34528 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 français AAA, *établie et ayant son siège social à UUU, inscrite au registre de commerce et des sociétés de …….. sous le numéro ……., représentée par son gérant actuellement en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlo CALVO de Luxembourg du 18 août 2008,*

comparant par Maître Emmanuelle VION-HAYO, avocat à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme BBB S.A., anciennement CCC S.A., *établie et ayant son siège social à VVV, inscrite au registre de commerce de ……. sous le numéro ….., représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,*

intimée *aux fins du susdit exploit CALVO,*

comparant par Maître Aurélia FELTZ, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier 18 octobre 2007 la société anonyme CCC, actuellement BBB, a fait comparaître la société à responsabilité limitée de droit français AAA devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour s'entendre condamner à lui payer à titre de solde redu sur différentes factures émises entre 2004 et 2006 la somme de 13.246,92 euros avec les intérêts conventionnels, sinon légaux à compter de la date d'échéance des factures, sinon de la date de la mise en demeure, sinon du jour de l'assignation jusqu'à solde, ainsi que la somme de 3.311,73 euros à titre d'indemnité forfaitaire, avec les intérêts légaux à partir du jour de l'assignation jusqu'à solde.

En cours de première instance la société BBB a réduit sa demande aux montants de 8.942,60 euros et 2.235,65 euros.

Par jugement rendu le 9 juillet 2008 le tribunal a condamné la société AAA à payer à la société BBB la somme de 8.942,60 euros avec les intérêts légaux à partir du 3 octobre 2006 et la somme de 2.235,65 euros avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande en justice jusqu'à solde.

De ce jugement non signifié la société AAA a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 18 août 2008.

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir dit la demande adverse fondée sur base du principe de la facture acceptée, ce nonobstant les contestations émises par la société AAA dès réception de chaque facture et offertes en preuve par l'audition du témoin DDD. Elle leur reproche d'autre part d'avoir dit que ce témoin, qui est gérant de la société AAA, est à écarter comme témoin pour être partie à l'instance et d'avoir, à défaut d'autre témoin proposé, rejeté l'offre de preuve. Elle fait valoir qu'une société commerciale a une personnalité distincte de celle de la personne physique habilitée à la représenter, laquelle peut dès lors témoigner dans un litige dans lequel est impliqué la société.

Les premiers juges sont toutefois à confirmer pour les motifs par eux énoncés par référence à l'arrêt de la Cour de Cassation du 30 juin 2005 (numéros 2193 et 2205 du registre), d'après lequel le gérant d'une société à responsabilité limitée ne peut déposer comme témoin dans un litige dans lequel est impliqué la société, étant donné qu'il est impossible de le considérer à la fois comme représentant qualifié d'une société et comme tiers à l'égard de la même société.

L'appelante reprend son offre de preuve présentée en première instance et propose d'entendre comme témoin, à côté de DDD, la dame EEE.

Cette offre de preuve est pertinente et concluante, tendant à établir que dès réception des factures celles-ci ont fait l'objet de contestations précises concernant les montants facturés. Compte tenu de ce que l'appelante propose actuellement un deuxième témoin en la personne de EEE, son offre de preuve est à accueillir et il y a lieu de procéder à la mesure d'instruction sollicitée.

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,

reçoit l'appel en la forme;

avant tout autre progrès en cause,

admet la société à responsabilité limitée AAA à prouver par l'audition du témoin EEE, demeurant à XXX, les faits suivants:

" Dès réception des factures litigieuses, Monsieur DDD a téléphoné à la société CCC pour les contester oralement.

Suite aux contestations orales, la société AAA a envoyé à la société CCC pour chaque facture contestée un courrier de réclamation intitulé "Avoirs".

Ainsi la facture n° 343/2004 du 17 août 2004 a été oralement et par courrier du même jour pour la somme de 200.- €.
Il avait été convenu que les deux jours de briefing ne seraient pas facturés.

La facture n° 369/2004 a été contestée oralement et par courrier du même jour pour la somme de 269.- €.
Il avait été convenu que la journée de briefing ne serait pas facturée, ainsi que l'animation au Match en date du 3 septembre 2004.

Les factures n° 284/2005, n° 263/2005 et n° 274/2005 ont été contestées oralement et par courrier du 31 octobre 2005 pour la somme de 878,55 €.
En effet, le taux horaire convenu correspond à 18,50 € au lieu de 19,80 € et les heures de travail facturées ne correspondent pas aux heures de travail effectivement prestées.

Les factures n° F-195/2005, F-206/2005 et F-411/2005 ont été contestées oralement et par courrier du 30 septembre 2005 pour le montant de 244.- €.

Les heures de travail ne correspondent pas aux heures de travail effectivement prestées.

L'animatrice intervenant au FFF n'était pas qualifiée et n'a rien vendu lors des deux jours. Toute la marchandise a dû être jetée et la société AAA a dû faire un avoir au FFF pour la somme de 1.513,67 €.

La facture n° F-346/2005 a été contestée oralement dès réception et par courrier du 30 novembre 2005 pour le montant de 836.- €.

Le taux horaire et le nombre d'heures de travail facturées sont contestés.

La facture n° F-280/06/07 a été contestée oralement dès réception pour la somme de 333,70 €.

Le nombre d'heures de travail facturées est contesté.

La facture n° F-345/06/09 a été contestée oralement dès réception et par courrier du 17 septembre 2006 pour la somme de 628.- €.

Le nombre d'heures de travail facturées est contesté.

La facture n° F-365/06/10 a été contestée oralement dès réception pour le montant de 1.551.- €.

Le nombre d'heures de travail facturées est contesté.

Jamais, malgré les nombreuses réclamations, la société CCC n'a produit les bons ou fiches de régie signés par les commerçants auprès desquels ses animateurs auraient effectué les prestations facturées."

contre-preuve réservée;

fixe jour et heure de l'enquête principale au **jeudi, 14 octobre 2010, à 9.30 heures**, en la salle d'enquêtes n° C.R. 0.12 au rez-de-chaussée de la Cour Supérieure de Justice, Plateau du Saint-Esprit à Luxembourg ;

fixe jour et heure de la contre-enquête **au jeudi, 25 novembre 2010, à 9.30 heures**, en la salle d'enquêtes n° C.R. 0.12 au rez-de-chaussée de la Cour Supérieure de Justice, Plateau du Saint-Esprit à Luxembourg ;

dit que la société BBB S.A. devra faire connaître au greffe de la Cour au plus tard le **29 octobre 2010** les noms, prénoms et demeures des témoins éventuels dont elle sollicite l'audition lors de la contre-enquête ;

charge Madame la présidente de chambre Irène Folscheid de l'exécution de la mesure d'instruction;

réserve les frais.