

**N° 16 / 2019**  
**du 24.01.2019.**  
**Numéro 4072 du registre.**

**Audience publique de la Cour de cassation du Grand-Duché de Luxembourg du jeudi, vingt-quatre janvier deux mille dix-neuf.**

**Composition:**

Jean-Claude WIWINIUS, président de la Cour,  
Romain LUDOVICY, conseiller à la Cour de cassation,  
Carlo HEYARD, conseiller à la Cour de cassation,  
Eliane EICHER, conseiller à la Cour de cassation,  
Michel REIFFERS, conseiller à la Cour de cassation,  
Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général,  
Viviane PROBST, greffier à la Cour.

**Entre:**

**la société à responsabilité limitée SOC1),** établie et ayant son siège social à (...),  
inscrite au registre de commerce et des sociétés sous le numéro (...),

**demanderesse en cassation,**

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

**et:**

**la société anonyme SOC2),** établie et ayant son siège social à (...), représentée par  
son conseil d'administration, inscrite au registre de commerce et des sociétés sous  
le numéro (...),

**défenderesse en cassation,**

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

-----

**LA COUR DE CASSATION :**

Vu l'arrêt attaqué, numéro 175/17, rendu le 13 décembre 2017 sous le numéro 43891 du rôle par la Cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale ;

Vu le mémoire en cassation signifié le 2 mars 2018 par la société à responsabilité limitée SOC1) à la société anonyme SOC2), déposé le 5 mars 2018 au greffe de la Cour ;

Vu le mémoire en réponse signifié le 10 avril 2018 par la société anonyme SOC2) à la société à responsabilité limitée SOC1), déposé le 17 avril 2018 au greffe de la Cour ;

Sur le rapport du conseiller Carlo HEYARD et sur les conclusions de l'avocat général Elisabeth EWERT ;

### **Sur les faits :**

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, avait, sur base de la théorie de la facture acceptée, condamné la société à responsabilité limitée SOC1) à payer à la société anonyme SOC2) une certaine somme à titre de commissions ; que la Cour d'appel a confirmé ce jugement ;

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

Attendu que la société anonyme SOC2), défenderesse en cassation, soulève l'irrecevabilité du pourvoi en cassation au motif que l'exploit de signification du mémoire en cassation ne contient pas l'indication de l'organe représentatif de la société à responsabilité limitée SOC1) ;

Attendu qu'en vertu de l'article 191bis, alinéa 3, de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales, les exploits pour ou contre la société à responsabilité limitée sont valablement faits au nom de la société seule ;

Attendu que le défaut d'indication du représentant de la société à responsabilité limitée SOC1) n'entraîne partant pas la nullité de l'exploit de signification du mémoire en cassation ;

Qu'il en suit que le moyen d'irrecevabilité du pourvoi n'est pas fondé ;

Attendu que le pourvoi en cassation, introduit dans les formes et délai de la loi, est recevable ;

### **Sur le premier moyen de cassation :**

*« Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir confirmé le jugement du tribunal d'arrondissement qui avait condamné la demanderesse en cassation à payer à la défenderesse la somme de 799.437,60 euros avec les intérêts au taux légal à courir à partir de la demande en justice et d'avoir rejeté la demande de la demanderesse en cassation en obtention d'une indemnité de procédure de 3.000 euros,*

*en interprétant l'article 109 du Code de commerce en ce sens que le principe, selon lequel l'acceptation d'une facture non contestée utilement engendre une présomption légale de l'existence de la créance constatée par cette facture, est d'application générale et s'applique lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, d'une facture relative, non pas à un contrat de vente commercial, mais à un contrat d'entreprise (honoraires d'agent immobilier),*

*aux motifs que*

*<< Il est [...] inexact de prétendre que la théorie de la facture acceptée ne s'appliquerait qu'aux achats et aux ventes prévus à l'article 109 du Code de commerce et non pas aux autres contrats conclus entre commerçants. En effet, ladite théorie a un domaine d'application plus large que l'article 109 du Code de commerce en ce qu'elle a vocation à s'appliquer à la majorité des contrats conclus entre commerçants, sauf exceptions. Le contrat de louage d'ouvrage donne lieu à l'émission d'une facture (A. Cloquet, La facture, plus spécialement numéros 104-110). Il est ajouté à titre superfétatoire que l'article 3.1. du contrat de louage de services signé par les parties le 29 septembre 2004 prévoit que "les honoraires" du prestataire feront l'objet d'une facture à adresser au propriétaire >> ;*

*alors que l'article 109 du Code de commerce prévoit que << les achats et les ventes se constatent : ... par une facture acceptée >> ;*

*que même en admettant que le principe de la facture acceptée ait une portée générale et s'applique non seulement aux ventes commerciales, mais à tous les contrats revêtant un caractère commercial, il convient de retenir que pour un contrat autre qu'un contrat de vente, le tribunal est libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption de l'existence du contrat et des conditions du contrat ainsi que de la créance ;*

*que l'acceptation de la facture, lorsqu'il s'agit de contrats autres que de vente, doit être considérée comme une simple présomption de l'homme et non pas comme une présomption légale ;*

*que l'arrêt attaqué, en érigeant la théorie de la facture acceptée en présomption légale pour tous les contrats commerciaux donnant lieu à l'émission d'une facture, a violé l'article 109 du Code de commerce. » ;*

*Vu l'article 109 du Code de commerce ;*

*Attendu qu'aux termes de cet article, les achats et ventes se constatent par une facture acceptée ;*

Attendu que ce texte instaure une présomption légale, irréfragable, de l'existence de la créance affirmée dans la facture acceptée pour le seul contrat de vente ; que pour les autres contrats commerciaux, la facture acceptée n'engendre qu'une présomption simple de l'existence de la créance, le juge étant libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption suffisante de l'existence de la créance affirmée ;

Attendu qu'en appliquant l'article 109 du Code de commerce au contrat d'entreprise, la Cour d'appel a partant violé la disposition visée au moyen ;

Qu'il en suit que l'arrêt encourt la cassation ;

**Sur la demande en allocation d'une indemnité de procédure :**

Attendu que la défenderesse en cassation étant à condamner aux dépens de l'instance en cassation, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure est à rejeter ;

**Par ces motifs,  
et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen de cassation:**

cassee et annule l'arrêt numéro 175/17, rendu le 13 décembre 2017 sous le numéro 43891 du rôle par la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale ;

déclare nuls et de nul effet ladite décision judiciaire et les actes qui s'en sont suivis, remet les parties dans l'état où elles se sont trouvées avant l'arrêt cassé et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel, autrement composée ;

rejette la demande en allocation d'une indemnité de procédure ;

condamne la défenderesse en cassation aux dépens de l'instance en cassation avec distraction au profit de Maître Patrick KINSCH, sur ses affirmations de droit ;

ordonne qu'à la diligence du procureur général d'Etat, le présent arrêt sera transcrit sur le registre de la Cour d'appel et qu'une mention renvoyant à la transcription de l'arrêt sera consignée en marge de la minute de l'arrêt annulé.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président Jean-Claude WIWINIUS, en présence de Madame Marie-Jeanne KAPPWEILER, premier avocat général, et de Madame Viviane PROBST, greffier à la Cour.