

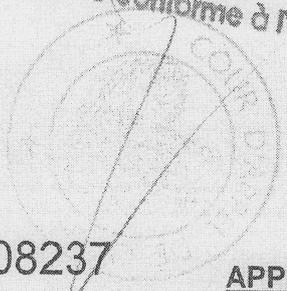
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**COUR D'APPEL DE LYON**

**1ère chambre civile A**

**ARRET DU 27 Mars 2014**

Copie certifiée conforme à l'original



R.G : 11/08237

**APPELANTE :**

**SA M**

[REDACTED]

(BELGIQUE)

représentée par la SCP LAFFLY & ASSOCIES, avocat au barreau de LYON

assistée de la SCP CABINET UGCC, avocat au barreau de PARIS, et de l'Association S.C.R.L. JANSON BAUGNIET, avocat au barreau de BRUXELLES

Décision du tribunal de commerce de Lyon  
Au fond du 12 septembre 2011

B : 2010J1355

**INTIMEE :**

**SARL E**

[REDACTED]

LYON

représentée par Maître Nathalie ROSE, avocat au barreau de LYON

assistée de Maître Ulrich ZSCHUNKE, avocat au barreau de PARIS

\* \* \* \* \*

Date de clôture de l'instruction : **25 Septembre 2012**

Date des plaidoiries tenues en audience publique : **16 Janvier 2014**

Date de mise à disposition : **27 Mars 2014**

**Composition de la Cour lors des débats et du délibéré :**

- Michel GAGET, président
- François MARTIN, conseiller
- Philippe SEMERIVA, conseiller

assistés pendant les débats de Joëlle POITOUX, greffier

A l'audience, Philippe SEMERIVA a fait le rapport, conformément à l'article 785 du code de procédure civile.

Arrêt **Contradictoire** rendu **publiquement** par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

Signé par Michel GAGET, président, et par Joëlle POITOUX, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

\* \* \* \*

**EXPOSÉ DU LITIGE**

La société française H [redacted] a vendu 80 000 traverses de chemin de fer à la société belge M [redacted]

Elle a assigné l'acquéreur en paiement du prix des matériaux livrés ; ce dernier a objecté la mauvaise exécution du contrat, demandé sa résiliation et réclamé paiement de dommages-intérêts, en soutenant qu'une grande partie des traverses promises n'avait pas été fournie.

Le jugement entrepris prend acte que la société H [redacted] est devenue la société E [redacted] ; il condamne la société M [redacted] à payer à cette dernière une somme de 91 254 euros en solde de factures, outre intérêts de 1,5 fois le taux de l'intérêt légal à compter du 5 février 2010, date d'assignation, prononce la résiliation judiciaire du contrat aux torts partagés, déboute les deux parties de leurs demandes de dommages-intérêts, ordonne l'exécution provisoire et condamne la société M [redacted] aux dépens ainsi qu'au paiement d'une somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

L'exécution provisoire a été aménagée par ordonnance du 30 janvier 2012.

\*

La société M [redacted] a relevé appel et fait valoir que plus de 32 000 traverses n'ont pas été mises à sa disposition, que le vendeur n'établit pas la réalité des vols par lesquels il explique cette situation, qu'il a tardé à livrer et qu'il a proposé des produits de remplacement de moindre qualité et inacceptables.

Elle considère qu'elle est ainsi fondée à opposer une exception d'inexécution à la demande en paiement des factures - dont elle ne conteste cependant pas devoir une partie - comme à la celle portant sur un prétendu manque à gagner ; elle poursuit au contraire la réparation de son préjudice.

La société M [redacted] demande en conséquence de dire son appel recevable et fondé, d'infirmier le jugement et :

- de déclarer la demande principale recevable et partiellement fondée,

- de dire qu'elle est redevable d'une somme de 86 036,87 euros en paiement des traverses enlevées,
- de déclarer non fondées les autres demandes et conclusions de l'intimée,
- de déclarer sa demande reconventionnelle recevable et fondée,
- de dire que le contrat du 20 mars 2009 est résilié aux torts et griefs exclusifs de l'intimée,
- de condamner cette dernière à lui payer une somme de 455 716,87 euros à titre de dommages-intérêts, à majorer des intérêts au taux légal depuis la mise en demeure du 3 février 2010,
- d'ordonner compensation entre les montants dus par chaque partie,
- en tout état de cause, d'ordonner la libération à son profit de la somme consignée par ses soins en exécution de l'ordonnance du premier président aménageant l'exécution provisoire du jugement entrepris,
- de condamner l'intimée au paiement d'une somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

\*

La société E [redacted] est devenue entre-temps la société E [redacted] de la route.

Elle soutient, quant à la part de créance reconnue par la société M [redacted], que celle-ci s'établit bien à la somme retenue par le tribunal, eu égard à la qualité et au prix unitaire des marchandises enlevées.

Elle se défend de tout manquement au contrat, l'empêchement de livrer résultant de circonstances le rendant légitime et une solution de rechange ayant été indûment refusée, alors que les traverses proposées correspondaient aux spécifications du contrat ; elle conteste par ailleurs tout retard de livraison.

La société E [redacted] fait valoir qu'elle a subi un manque à gagner, les traverses délaissées ayant été revendues à un tiers pour un moindre prix, et souligne qu'elle a minimisé ce préjudice en consentant cette vente.

Elle demande de :

- dire et constater que le jugement doit être confirmé en ce qu'il :
  - condamne la société M [redacted] au paiement de la somme de 91 254 euros outre intérêts à hauteur de 1,5 fois le taux légal,
  - déboute la société M [redacted] de sa demande de dommages-intérêts,
  - condamne la société M [redacted] au paiement d'une somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
  - condamne la société M [redacted] aux entiers dépens,
- dire et constater que le jugement doit être infirmé en ce qu'il :
  - déclare le contrat du 20 mars 2009 dérésilié aux torts partagés des parties,
  - déboute la société E [redacted] de sa demande de dommages-intérêts,

*Ula*

- condamne la société M [redacted] au paiement des intérêts moratoires à compter seulement de l'assignation,

- en conséquence,

- prononcer la résiliation du contrat du 20 mars 2009 aux torts exclusifs de la société M [redacted]

- condamner la société M [redacted] au paiement des intérêts de 1,5 fois le taux de l'intérêt légal à compter du 30<sup>ème</sup> jour après la date des factures sur la somme de 91 254 euros et au paiement de la somme de 86 388,50 euros au titre du gain manqué avec intérêts à compter de la date de mise en demeure,

- dire et constater que les demandes formulées par la société M [redacted] à son encontre sont inopérantes,

- rejeter les demandes formulées par la société M [redacted]

- la condamner au paiement de la somme de 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

\* \*

### MOTIFS DE LA DÉCISION

◇ Le préambule du contrat du 20 mars 2009 expose : "le vendeur est propriétaire d'un lot de traverses usagées en provenance du lot [redacted] du Plan Rail Midi-Pyrénées, chantier de régénération de voie ferrée entre T [redacted] et L [redacted] ; parmi ces traverses, certaines sont réutilisables, d'autres non et doivent être éliminées dans les règles de l'art et de sécurité, pour éviter toute pollution ; ces traverses sont stockées en différents endroits du chantier ; l'acheteur s'est déclaré intéressé par ces traverses".

Au titre de "l'objet du contrat", il est stipulé : "l'acheteur s'engage à acheter l'ensemble des traverses déposées pendant les travaux de ce chantier à l'exception d'une quantité de traverses d'environ 5 000 pièces qui resteront notre propriété et se trouveront uniquement sur la partie du tracé T [redacted] / A [redacted] ; à titre indicatif, la quantité globale à enlever serait de l'ordre de 80 000 pièces toutes qualités mélangées : usagées, réutilisables et non réutilisables (à détruire) ; l'acheteur déclare vouloir exporter ces traverses vers ses dépôts en Espagne, où elle seront triées puis mises en vente ; l'acheteur devra être en mesure d'enlever par camion-grue, aux endroits qui lui seront communiqués par le chantier, 6 000 à 7 000 pièces par semaine, ces quantités pouvant être sujettes à variations en fonction de l'avancement du chantier".

◇ Les parties s'accordent à indiquer que 47 905 traverses ont été enlevées.

Pour expliquer la quantité manquante, la société E [redacted] objecte que les traverses manquantes ont été volées, ce qui constituerait un empêchement, dans la mesure notamment où ces vols ont été perpétrés sur une période de sept mois, sur une voie d'environ soixante kilomètres, dans une zone montagneuse.

Mais, s'il ressort des éléments qu'elle produit aux débats que le vol de matériaux de cette sorte est chose assez courante, il ne s'en déduit pas que les traverses faisant précisément l'objet du contrat ont connu ce sort.

D'une part, en effet, selon les lettres de voitures CMR correspondant à l'enlèvement des marchandises livrées, ainsi qu'elles sont commentées par les conclusions de la société M [redacted], qui ne sont pas contestées sur ce point précis, chaque camion charge environ 350 traverses ; il en faut donc plus de 90 pour enlever 32 000 pièces, ce qui, sur sept mois, correspond à 12 ou 13 camions par mois.

Compte tenu encore du fait que chaque camion doit rester en place pendant le temps nécessaire à la manutention, un tel travail ne peut être dissimulé.

D'autre part, aucune suite connue n'ayant été donnée à la plainte, il n'existe aucun élément objectivant les faits.

Le vol d'une telle quantité de traverses n'est pas établi.

A supposer même le contraire, la plainte a été déposée le 8 octobre 2009, pour des faits intervenus entre le 1<sup>er</sup> mars et le 1<sup>er</sup> octobre 2009, ce qui implique que, durant toute la période incriminée, le vendeur, dans sa propre thèse, ne s'est aperçu de rien.

Or, il lui revenait, selon le contrat, de "stocker en différents endroits", à désigner à l'acquéreur afin qu'il puisse procéder à l'enlèvement, à raison de "6 000 à 7 000 pièces par semaine" environ ; il lui fallait donc enlever régulièrement les traverses pour les centraliser ainsi, ce qui exclut que leur disparition en telle quantité et sur une telle période lui soit demeuré inconnue.

En l'absence même d'une telle obligation de stockage, la découverte des faits plus de six mois après qu'ils aient prétendument commencé et alors que près de la moitié des marchandises promises aurait disparu, caractérise une négligence fautive dans la surveillance des produits, qui était nécessaire, puisque le vendeur savait qu'elle est fréquemment sujette à des vols, et qui était possible, au moins par visites régulières de la voie.

Dans ces conditions, l'inexécution par le vendeur de son obligation de délivrer intégralement la chose vendue ne peut être imputée à un empêchement indépendant de sa volonté, qui n'est pas prouvé et qui, de toute façon, n'est pas tel que l'on ne pouvait raisonnablement attendre de lui qu'il le prenne en considération au moment de la conclusion du contrat, ni qu'il ne puisse le prévenir ou en surmonter les conséquences.

Le moyen pris de l'article 79 CVIM ne peut être accueilli.

◇ Selon l'article 35 CVIM, le vendeur doit livrer des marchandises dont la quantité, la qualité et le type répondent à ceux qui sont prévus au contrat et, à moins que les parties n'en soient convenues autrement, les marchandises ne sont conformes au contrat que si elles sont propres aux usages auxquels serviraient habituellement des marchandises du même type et possèdent les qualités d'une marchandise que le vendeur a présentée à l'acheteur comme échantillon ou modèle.

L'acquéreur soutient que l'origine des traverses était un élément déterminant de son engagement, car il savait que la voie concernée avait été récemment rénovée, ce qui lui permettait d'envisager un taux peu élevé de marchandise non réutilisables.

Selon le vendeur, cette prétention procède d'une dénaturation du contrat, qui ne prévoit pas que les produits devaient provenir d'un tronçon particulier, d'autant qu'une telle allégation est inopérante, car deux rénovations d'une même voie ferrée n'ont pu avoir lieu dans un délai de moins de cinq ans et que, "déduire de l'origine des traverses une qualité différente est une ineptie, car rien ne ressemble autant à une traverse SNCF qu'une autre traverse SNCF", de sorte que "prétendre autre chose ne repose sur aucun élément factuel, légal ou contractuel".

La société E [ ] soutient encore que le contrat est clair, qu'il ne stipule pas une qualité particulière de la marchandise et qu'en rajoutant cette condition, la société M [ ] ne retrace pas l'intention commune des parties.

Mais la vente portait expressément sur "l'ensemble des traverses déposées pendant les travaux de ce chantier" et l'expression "ce chantier" ne peut renvoyer qu'au seul dont la convention fait état, celui de la "régénération de voie ferrée entre T [redacted] et L [redacted]

Au plan contractuel, les parties ont ainsi défini l'origine des produits vendus.

Par ailleurs, cette stipulation a été insérée dans un contrat portant sur un montant assez important (390 000 euros hors taxes), conclu entre professionnels.

Il s'en conclut que la transaction ne portait pas sur des traverses usagées, mais sur des corps certains définis au contrat.

La délivrance de ces produits n'a pas eu lieu et, de ce seul fait, la société E [redacted] a manqué à ses obligations.

Quant à la qualité de ces produits, une telle clause manifeste que, s'il est possible que les traverses de chemins de fer usagées présentent, en principe, une grande fongibilité, il n'est pas exclu que leur provenance ait un effet sur leur valeur, en fonction de leur état présumé ou constaté.

Ainsi, l'origine du produit sous-entend bien leur qualité : si la société M [redacted] a consenti à un prix plus élevé que celui qu'elle a offert pour d'autres lots, c'est bien qu'elle considérait que le rebut serait moins important, aucune autre circonstance n'étant évoquée de la part de la société E [redacted] pour justifier que les différents lots de traverse soient d'un prix différent.

Dans l'intention commune des parties, la définition de l'origine renvoyait à la qualité attendue et la société E [redacted] n'est pas fondée à dire que cette qualité n'était pas dans le périmètre du contrat.

A supposer même que des traverses usagées puissent être considérées comme produits assez fongibles pour le cocontractant soit rempli de ses droits dans la mesure où des marchandises de qualité équivalente lui sont proposées, la société E [redacted] indique "qu'elle s'est exécutée en mettant à la disposition de M. [redacted] des traverses d'un autre tronçon".

Ce faisant, le vendeur n'a pas cherché à écouler d'autres traverses que celles initialement prévues, puisqu'il ressort de son courrier électronique du 30 septembre 2009 qu'il informait la société M [redacted] de leur provenance différente, mais, a tenté d'assumer l'obligation prévue au contrat.

Ce courrier précisait "qu'il faudrait prévoir des enlèvement avec containers pour des stocks de traverses de moindre qualité".

Le vendeur reconnaissait ainsi que la qualité était moindre que celle des produits déjà enlevés.

La société E [redacted] fait cependant grief à la société M [redacted] d'avoir refusé la substitution qu'elle proposait, en faisant valoir :

- que des constats d'huissier démontrent que "dans l'ensemble, le bois des dites traverses est de bonne qualité" et que les traverses sont "dans un très bon état général et d'un gabarit approximativement identique", ce que confirment les clichés annexés ; mais cette constatation est inopérante, faute de comparaison entre des traverses provenant du tronçon visé au contrat et celles proposées, venant du tronçon L [redacted] ; d'autant que ce n'est pas le même huissier qui a examiné les unes et les autres, de sorte qu'on ne peut en déduire qu'il a constaté une qualité équivalente,

- que la société M [redacted] ne saurait discuter la qualité des traverses proposées, alors qu'elle n'est pas venue les examiner ; mais cela est indifférent, puisque ces traverses ont été vendues par la suite à un tiers, au prix de 2,10 euros, si inférieur à celui convenu entre les parties, qui ressort très précisément à 4,875 euros, que la démonstration d'une qualité moindre est rapportée.

Dans ces conditions, la société M [redacted] objecte exactement que la qualité du produit proposé n'était pas équivalente.

La société E [redacted] a également, dans cette analyse, manqué au respect du contrat : l'obligation de livrer des marchandises possédant les qualités de celles présentées à l'acheteur lors de la conclusion de la vente n'a pas été remplie.

Dans ces conditions, la société E [redacted] est défailante dans l'exécution du contrat et la société M [redacted] était en droit de refuser la marchandise de substitution.

La convention doit être résiliée aux torts de la société E [redacted] et la demande indemnitaire de la société E [redacted] ne peut être reçue.

◇ Le prix de chaque traverse concernée par le contrat ressort à 4,875 euros.

Il ne saurait être procédé à un arrondissement avant calcul du prix restant à payer sur cette base, cette opération ne pouvant intervenir que sur le résultat final, à peine de fausser ce dernier.

C'est en conséquence à juste titre que la société M [redacted] se reconnaît débitrice d'un total de  $(47\ 905 \times 4,875 = \text{soit } 233\ 536,87 \text{ euros et, après déduction d'acomptes (147\ 500 euros), d'un solde de } 86\ 036,87 \text{ euros.}$

Les intérêts de l'article L. 441-6 du code de commerce sont dus ; les modalités de leur calcul, notamment quant au taux, ne sont pas contestées

◇ La société M [redacted] justifie, par production de la confirmation d'achat émanant de son sous-acquéreur espagnol, que le prix fixé pour la revente était de 14 euros pièce.

Dans ces conditions, la perte brute est, comme elle l'indique, de 292 866,87 euros au titre des traverses qui n'ont pas été fournies.

Mais il n'en résulte pas que tel soit son gain manqué.

Ainsi, il ressort de sa propre réclamation au titre de frais engagés pour trois camions dépêchés sur place et revenus à vide qu'elle a crédité le compte de son acquéreur à concurrence de 2 850 euros.

Il faut donc tenir compte des coûts et frais qu'auraient représenté la collecte, le transport et la livraison de ces traverses.

Des propres chiffres de la société M [redacted], il résulte que chaque camion transporte environ 350 traverses.

Sur ces bases, 91 camions environ auraient été nécessaires pour enlever les 32 095 traverses qui n'ont pas été livrées et la réclamation pour chacun d'entre eux s'établissant à 950 euros, ce qui est justifié par la facture du transporteur, ce sont en définitive 86 450 euros qui n'ont pas dépensés et qui seraient venus grever le gain final.

Dans ces conditions, la société M. [redacted] justifie, au titre du gain manqué, d'un préjudice de 206 416,87 euros, qu'il convient de ramener à 200 000 euros pour tenir compte d'autres frais annexes.

Et pour le coût des camions revenus à vide, d'un dommage de 2 850 euros.

Les intérêts moratoires sont dus à compter de la mise en demeure du 3 février 2010.

◇ La société M. [redacted] réclame encore paiement d'une somme de 160 000 euros, montant des dommages et intérêts que lui réclame son client.

Elle produit une mise en demeure portant sur cette somme ; mais il ne s'en déduit pas que des poursuites ont été intentées, ni que la société M. [redacted] a payé cette somme, ni même, compte tenu de l'ancienneté des faits qu'elle est aujourd'hui sérieusement exposée à le faire.

Cette réclamation n'est pas fondée, faute de préjudice prouvé.

◇ Les dépens sont à la charge de la société E. [redacted] qui succombe essentiellement.

Aucune circonstance ne conduit à écarter l'application de l'article 700 du code de procédure civile.

**PAR CES MOTIFS :**

**La Cour,**

- Infirme le jugement entrepris, sauf en ce qu'il prend acte que la société Heitkamp est devenue la société E. [redacted]

- Constate que cette société a pris la dénomination de société E. [redacted]

- Statuant de nouveau,

- Condamne la société M. [redacted] à payer à la société E. [redacted] une somme de 86 036,87 euros en règlement de factures, avec intérêts de 1,5 fois le taux de l'intérêt légal à compter du 30<sup>ème</sup> jour après la date des factures,

- Prononce la résiliation, aux torts de la société E. [redacted], du contrat conclu entre les parties le 20 mars 2009,

- Déboute la société E. [redacted] de sa demande en paiement de dommages et intérêts,

- Condamne la société E. [redacted] à payer à la société M. [redacted] une somme de 202 850 euros à titre de dommages et intérêts, avec intérêts au taux légal à compter du 3 février 2010,

- Prononce compensation entre les créances réciproques, à due concurrence de leur montant respectif,

- Ordonne la libération entre les mains de la société M. [redacted] de la somme consignée par ses soins en exécution de l'ordonnance du 30 janvier 2012,

- Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société E [redacted] à payer à la société M [redacted] une somme de 5 000 euros,

- Condamne la société E [redacted] aux dépens de première instance et d'appel, qui seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile par ceux des mandataires des parties qui en ont fait la demande.

LE GREFFIER



Joëlle POITOUX

LE PRESIDENT



Michel GAGET

Copie certifiée conforme à l'original

