**Texte pseudonymisé**

**Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.**

*Arrêt commercial*

*Audience publique du vingt mars deux mille deux.*

*Numéro 25679 du rôle.*

*Composition :*

*Andrée WANTZ, présidente de chambre;*
*Carlo HEYARD, premier conseiller;*
*Annette GANTREL, conseillère;*
*Marcel SCHWARTZ, greffier.*

***E n t r e :***

***la société à responsabilité limitée SOCIETE1.) s.à r.l.,*** *établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,*

***appelante*** *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille FABER d'Esch-sur-Alzette du 8 mai 2001,*

*comparant par Maître Pierrot SCHILTZ, avocat à Luxembourg ;*

***e t :***

***1) PERSONNE1.),*** *employé privé, et son épouse*

***2) PERSONNE2.),*** *employée privée,*

*les deux demeurant ensemble à L-ADRESSE2.),*

***intimés*** *aux fins du prédit exploit FABER,*

*comparant par Maître Véronique HOFFELD, avocat à Luxembourg.*

*----------*
-

**LA COUR D'APPEL :**

PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.), liés à la société SOCIETE1.) s.à r.l. par un contrat de construction d'une maison unifamiliale, ont reproché à la société SOCIETE1.) s.à r.l. de n'avoir pas exécuté certains travaux et d'avoir mal exécuté d'autres travaux.

Par exploit d'huissier du 4 octobre 1999, ils ont fait donner assignation à la société SOCIETE1.) s.à r.l. à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour voir résilier le contrat et les voir autoriser à procéder au parachèvement de leur immeuble, y compris la réfection de la façade, par une autre entreprise de leur choix aux frais de la société assignée, évalués sous toutes réserves et notamment sous réserve d'augmentation à 1.200.000.- LUF, et pour s'entendre condamner d'ores et déjà à leur payer cette somme, sinon toutes autres sommes, à dire d'expert ou à arbitrer par le tribunal, avec les intérêts légaux à partir du jour de la demande jusqu'à solde.

Par son jugement du 15 mars 2001, le tribunal a d'abord dit que la société SOCIETE1.) s.à r.l. était forclose à se prévaloir de l'incompétence territoriale du tribunal d'arrondissement de Luxembourg.

Il a ensuite dit que les demandeurs ont à bon droit recherché la responsabilité contractuelle de droit commun fondée sur l'article 1147 du Code civil et a rejeté le grief de la société SOCIETE1.) s.à r.l. que les demandeurs auraient tout au plus pu – le contrat ayant été exécuté – l'actionner en garantie sur base des articles 1792 et 2270 du Code civil.

Il a dit que si en principe le créancier ne peut pas refuser l'exécution en nature offerte par le débiteur il en est autrement si l'offre du débiteur n'est pas satisfactoire.

Au regard des tergiversations de la société SOCIETE1.) s.à r.l., il a dénié à son offre de s'exécuter en nature un caractère satisfactoire et il a reconnu aux époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) le droit de ne pas faire exécuter les travaux non exécutés et les travaux mal exécutés par la société SOCIETE1.) s.à r.l..

Il a prononcé la résiliation du contrat de construction et de ses avenants et il a sur base du rapport d'expertise Paul LUJA condamné la société SOCIETE1.) s.à r.l. à payer aux époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) une indemnité provisionnelle de 855.372.- LUF.

Etant d'avis que le rapport d'expertise LUJA est non seulement imprécis quant aux travaux qui doivent encore être achevés par la société SOCIETE1.) s.à r.l. quant aux causes et origines des désordres relevés, mais encore muet quant aux moyens pour redresser les désordres et quant au coût de la remise en état, il a, avant tout autre progrès en cause, renvoyé le dossier devant l'expert LUJA pour un complément d'expertise, sa mission consistant 1) à fixer les travaux nécessaires d'une part pour achever l'immeuble conformément au contrat de construction du 4 décembre 1995, y compris les avenants audit contrat, et d'autre part pour remédier aux vices et malfaçons affectant l'immeuble et qui sont en relation avec les travaux exécutés par la partie SOCIETE1.), 2) à évaluer le coût de l'achèvement des travaux et de la remise en état des vices et malfaçons et 3) à procéder à la réception des travaux.

Le tribunal a finalement réservé la demande reconventionnelle de la société SOCIETE1.) s.à r.l. partant sur le solde de 132.596.- LUF et les demandes en obtention d'une indemnité de procédure.

Par exploit d'huissier du 8 mai 2001, la société SOCIETE1.) s.à r.l. a relevé appel du jugement du 15 mars 2001.

Cet appel est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délais de la loi.

L'appelante fait tout d'abord grief aux premiers juges de ne pas s'être, sur base d'une clause conventionnelle d'attribution de juridiction et sur base de l'article 28 du N.C.P.C., attribuant compétence au tribunal du domicile du défendeur, déclarés incompétents pour connaître de la demande.

C'est à juste titre que les premiers juges ont admis que la société SOCIETE1.) s.à r.l. était forclose à opposer aux demandeurs un déclinatoire de compétence.

En effet, la société SOCIETE1.) s.à r.l. en communiquant, sans réserves, ses pièces avant les plaidoiries, n'a pas, comme elle aurait dû le faire, opposé son déclinatoire de compétence in limine litis avant toute défense au fond.

Alléguant que le contrat de construction a été exécuté dans son intégralité et qu'il y a eu réception tacite des travaux par la prise de possession des lieux, la société SOCIETE1.) s.à r.l. fait en deuxième lieu grief aux premiers juges de n'avoir pas admis que seule une action en garantie aurait pu et dû être intentée par les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) en réparation des dommages causés et de n'avoir pas

déclaré irrecevable la demande en résiliation du contrat, une telle demande ne se concevant pas en présence d'un contrat entièrement exécuté.

Les travaux à charge de la société SOCIETE1.) s.à r.l. n'étaient pas terminés.

Ainsi la société SOCIETE1.) s.à r.l. n'avait pas procédé à l'enlèvement des détritus et n'avait pas procédé à un épandage des terres en stock.

Par ailleurs, le revêtement extérieur du mur côté droit niveau accès garage n'était pas fait. A cet égard, il y a lieu de rejeter l'argument de la société SOCIETE1.) s.à r.l. consistant à dire qu'aucun revêtement n'aurait été prévu par le contrat.

Il n'est en effet pas concevable que le contrat de construction d'une maison ait prévu de laisser certains murs à l'état de maçonnerie brute.

En présence de ces travaux en souffrance et au regard du fait que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) n'ont pas payé le solde, il est à exclure que leur prise de possession des lieux en 1997 puisse être interprétée comme réception tacite.

La garantie des articles 1792 et 2270 ne joue qu'après la réception.

A défaut de réception, l'entrepreneur est soumis à la responsabilité contractuelle de droit commun.

Comme il n'y a pas eu en l'espèce réception, les premiers juges ont à bon droit admis que la responsabilité de la société SOCIETE1.) s.à r.l. est à toiser sur base du principe de la responsabilité contractuelle de droit commun.

Les premiers juges n'avaient pas à déclarer irrecevable la demande en résiliation, une telle demande se concevant, non seulement en présence de travaux non encore exécutés, mais aussi en présence de travaux mal exécutés, l'entrepreneur étant en principe en droit, en vertu de l'article 1144 du Code civil, de s'exécuter en nature et de procéder lui-même à la réfection des travaux mal exécutés.

L'appelante ne critique pas les premiers juges en ce qu'ils ont ordonné un complément d'expertise et en ce qu'ils ont réservé sa demande reconventionnelle et les indemnités de procédure. Elle les critique cependant pour avoir accueilli – alors qu'elle était en droit de procéder elle-même à la réfection des désordres – la demande en résiliation et pour avoir – alors qu'ils ont eux-mêmes relevé les insuffisances du rapport d'expertise LUJA – alloué une indemnité provisionnelle de 853.372.- LUF sur base de ce rapport d'expertise.

L'appelante argumente que l'imprécision de l'expertise quant aux causes des travaux mal exécutés ne permet ni de déterminer le coût des travaux de réparation, ni – étant donné que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ont engagé d'autres corps de métiers pour exécuter certains des travaux – de savoir si les travaux mal exécutés lui sont imputables.

Il résulte du rapport d'expertise, rédigé le 6 septembre 2000 à un moment où la société SOCIETE1.) s.à r.l. était déjà intervenue pour effectuer certains redressements, que l'expert Paul LUJA s'interroge sur la question de savoir si le montant de 855.372.- LUF est suffisant pour redresser les travaux non exécutés et mal exécutés.

L'expert a donc considéré que le montant de 855.372.- LUF est un montant minimum pour assurer le redressement.

Au regard des nombreuses fissures et des phénomènes d'humidité que l'expert a constatés, son appréciation synthétique et intuitive du montant minimum des frais de redressement – même si elle fait abstraction d'une analyse détaillée des travaux de redressement – n'est pas à mettre en doute.

Ce montant ne saurait pas non plus être mis en doute par l'argument de la société SOCIETE1.) s.à r.l. que la preuve que les travaux mal exécutés lui seraient imputables ne serait pas rapportée.

En effet, d'un côté, il n'est guère crédible que des fissures aux murs seraient – comme l'allègue la société SOCIETE1.) s.à r.l. – attribuables à des travaux de peinture non exécutés conformément aux règles de l'art. D'un autre côté, les dommages dans la genèse desquels l'intervention d'un autre corps de métier est envisageable (écaillement de peinture dû à une mise en peinture prématurée sur un support humide ; déclivité partielle du sol de la salle de bains due à un rehaussement des revêtements granit du hall) sont de toute façon des dommages peu importants.

Le rapport d'expertise contenant donc d'ores et déjà des renseignements suffisants quant à la gravité des manquements de la société SOCIETE1.) s.à r.l. à ses obligations contractuelles et l'offre de la société SOCIETE1.) s.à r.l. de s'exécuter en nature n'étant pas satisfactoire, les premiers juges ont à juste titre prononcé la résiliation du contrat et de ses avenants.

Au regard des développements qui précèdent quant au montant minimum de 855.372.- LUF, c'est également à juste titre que les premiers juges ont alloué ce montant à titre d'indemnité provisionnelle.

Il s'ensuit que l'appel de la société SOCIETE1.) s.à r.l. n'est pas fondé.

La société SOCIETE1.) s.à r.l. qui est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il paraît inéquitable de laisser à charge des intimés les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

Il y a lieu de fixer ex aequo et bono à 350.- euros l'indemnité de procédure devant revenir à chacun des intimés.

**PAR CES MOTIFS :**

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

déclare l'appel recevable ;

le déclare non fondé ;

confirme le jugement entrepris ;

déboute la société SOCIETE1.) s.à r.l. de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel ;

déclare la demande de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel fondée pour un montant de 2 x 350.- euros ;

condamne la société SOCIETE1.) s.à r.l. à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 350.- euros ;

condamne la société SOCIETE1.) s.à r.l. à payer à PERSONNE2.) une indemnité de procédure de 350.- euros ;

condamne la société SOCIETE1.) s.à r.l. aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Véronique HOFFELD, avocat à la Cour qui la demande, affirmant avoir fait l'avance des frais et dépens.