Arrêt commercial

Audience publique du quatorze avril deux mille dix.

Numéro 33728 du rôle.

Composition :

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

E n t r e :

AAA, *employé privé, demeurant à SSS,*

appelant *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg du 13 mai 2008,*

comparant par Maître Virginie HENRY, avocat à Luxembourg ;

e t :

la société anonyme BBB, *établie et ayant son siège social à TTT, 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 prédit exploit CALVO,*

comparant par Maître Louis TINTI, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Revu l'arrêt rendu en cause le 8 juillet 2009 ensemble le résultat de la comparution personnelle des parties à laquelle il a été procédé en exécution de cet arrêt.

AAA, qui a fait exécuter différents travaux par la société BBB, a assigné cette société devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg en lui réclamant des dommages et intérêts pour retards dans l'exécution des travaux, d'inexécutions et de malfaçons.

A l'appui de sa demande en dommages et intérêts pour retards dans l'exécution des travaux AAA a versé une copie de son exemplaire du devis dressé par la société BBB le 2 mai 2005 sur lequel figure la mention *"travaux fini fin juin"* suivi d'une signature attribuée par lui à CCC, administrateur de la société BBB.

Les premiers juges ont rejeté cette pièce au motif que l'original du devis, versé par la société BBB, ne comporte pas cette mention et que seul l'original peut être pris en compte.

AAA reproche aux premiers juges de l'avoir débouté de ce chef de demande. Il fait valoir qu'il n'a accepté le devis de la société BBB qu'à la condition que les travaux soient achevés fin juin 2005 et que l'administrateur de la société BBB a marqué son accord à cette condition en apposant sur le devis qui avait été envoyé à Monsieur AAA la mention ci-dessus suivie de sa signature. Il verse en instance d'appel l'original de son exemplaire du devis.

Le raisonnement des premiers juges ne peut être suivi. En effet, l'exemplaire du devis destiné à la société BBB n'a pas besoin de porter la mention litigieuse par laquelle elle s'engage envers AAA, qui est partant le seul à avoir besoin d'une preuve de cet engagement. Et contrairement à ce que fait plaider la société BBB, la mention n'a pas besoin d'être signée également par AAA, ne s'agissant pas d'un engagement concordant des deux parties, mais d'un engagement de la seule société BBB.

L'intimée soutient encore à tort qu'à supposer que les parties aient convenu que les travaux devaient être terminés fin juin, il résulte de l'échange des courriers entre parties que l'appelante n'a jamais fait état de ce que les travaux devaient être terminés pour le mois de juin, qu'au contraire et suivant courrier du 1er septembre 2005 le conseil de l'appelant a demandé à voir terminer les travaux pour le 5 septembre 2005 au plus tard, qu'il y a donc accord tacite à proroger le délai jusqu'à cette date.

Dans un premier courrier adressé le 21 juillet 2005 par le mandataire de l'appelant à la société BBB, il est dit:

"Vous avez convenu avec ma mandante de les réaliser pour un montant forfaitaire de 25.000.- EUR et de terminer les travaux pour la mi-juin 2005.

Or, il s'avère qu'à ce jour les travaux ne sont toujours pas terminés, ce qui cause un important préjudice à ma mandante".

Dans ces circonstances, la mise en demeure de terminer les travaux pour le 5 septembre 2005 au plus tard, faite par courrier du 1er septembre 2005, ne prive pas AAA du droit de se prévaloir de l'engagement de terminer les travaux jusque fin juin 2005.

La société BBB contestant par ailleurs que la mention et la signature apposées sur le devis soient l'œuvre de son administrateur, il y a lieu d'ordonner une expertise graphologique, tel que demandé par AAA.

Concernant sa demande en paiement du coût du redressement des malfaçons AAA reproche aux premiers juges d'avoir dit que différentes malfaçons retenues par l'expert JJJ ne sont pas imputables à la société BBB et de ne lui avoir alloué en lieu et place du remboursement des factures des entreprises tierces que le montant de 5.000.- euros à titre de moins-value.

La société BBB, de son côté, reproche aux premiers juges d'avoir pris en considération l'expertise JJJ et conclut au rejet de ce rapport en raison de son caractère unilatéral.

Le rapport JJJ est un simple constat des lieux, l'expert relevant que les travaux ne sont pas achevés et énumérant les différentes malfaçons constatées par lui avec photos à l'appui. Il ne s'exprime ni sur l'origine de ces malfaçons, ni ne propose des mesures de remise en état.

Le constat des lieux de l'expert JJJ, régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties, vaut comme élément de preuve au sens de l'article 64 du nouveau code de procédure civile et est à prendre en considération en tant que tel (Cass. 7.11.2002, P. 32,363).

La société BBB soutient que tous les travaux lui confiés avaient été réalisés, à l'exception de la pose de certains joints et de plinthes au niveau des portes.

A part l'absence de joints et de plinthes au niveau des portes, l'expert constate que pour différentes entre-portes les découpes du carrelage n'ont pas été réalisées de façon correcte, qu'à plusieurs endroits des carreaux abimés ont été posés et qu'à plusieurs endroits des problèmes d'alignement et de différence de niveau existent aussi bien pour le carrelage du sol que le carrelage mural.

La société BBB a fait valoir devant les premiers juges qu'elle a travaillé avec le matériel fourni par AAA et que celui-ci a fourni des

carrelages de mauvaise qualité présentant de nombreuses différences de niveau rendant impossible une pose convenable. Elle a soutenu, attestations testimoniales à l'appui, qu'elle avait informé AAA de l'existence de ces problèmes, mais que ce dernier ne s'en est pas soucié et a demandé que les travaux soient continués avec les carrelages livrés par lui, que d'autre part, des carreaux ont été abimés par les autres corps de métier présents sur les lieux.

Les premiers juges ont dit ne pas disposer d'éléments de nature à mettre en doute ces affirmations et ont retenu que le problème lié au carrelage ne peut être reproché à BBB.

L'appelant reproche aux premiers juges de ne pas avoir retenu la responsabilité de la société BBB dans les problèmes de pose des carrelages. Il soutient que les parties étaient liées par un contrat d'entreprise et que la société BBB avait l'obligation d'exécuter les travaux exempts de vices et de malfaçons, obligation qui est de résultat. Selon l'appelant, tenue de cette obligation de résultat, la société BBB ne peut se retrancher derrière de prétendus ordres donnés par le maître de l'ouvrage mais doit, pour s'exonérer de la présomption de responsabilité pesant sur lui, établir l'existence d'un cas fortuit ou de force majeure, respectivement la faute d'un tiers présentant les caractéristiques de la force majeure.

La société BBB a été chargée de poser des carrelages mis à sa disposition par AAA. Il résulte des attestations testimoniales de DDD et de EEE que le représentant de la société BBB a rendu attentif AAA sur la mauvaise qualité du carrelage qui s'opposerait à une pose convenable et causerait des différences de niveau, que ce dernier a répondu que les studios dans lesquels les carrelages étaient posés étaient destinés à être loués, que leur qualité était suffisante pour des locataires et qu'il a demandé que les travaux soient continués avec ces carrelages puisque c'était lui qui fournissait les matériaux.

Par conclusions du 10 novembre 2008 AAA formule à ce sujet l'offre de preuve par témoins suivante:

"Au mois de mai 2005, sans préjudice quant à la date exacte, Monsieur AAA a fourni sur conseil de la société BBB, le carrelage destiné à être posé sur le sol et le mur des toilettes de l'immeuble sis à UUU.
Les ouvriers de la société BBB ont procédé à la pose du carrelage sans émettre la moindre réserve."

Le premier point de cette offre de preuve n'est pas pertinent, étant acquis en cause que le carrelage a été fourni par l'appelant. La mention "sur conseil de la société BBB", en admettant qu'elle corresponde à la réalité, n'est pas pertinente. La Cour constate d'ailleurs dans ce contexte que parmi les pièces de l'appelant figure un devis établi le 13 avril 2006 par la société FFF pour la réfection du carrelage dans lequel

est également mentionné "Mise en œuvre de granit fourni par le client y compris chape, plinthe et joints de silicone".

Le deuxième point n'est pas de nature à contredire les déclarations des témoins DDD et EEE qui disent que c'est le représentant de la société BBB qui a rendu attentif AAA à la mauvaise qualité du carrelage.

L'entrepreneur n'est pas responsable des vices de matériaux achetés par le maître de l'ouvrage, si ces matériaux ont été imposés par ce dernier en toute connaissance de cause, ce qui est le cas en l'espèce (cf. JCL Resp. civ. et Assurances, fasc.55-20, nos 85, 89).

Se pose toutefois la question si les désordres constatés par l'expert JJJ proviennent d'une éventuelle mauvaise qualité du carrelage ou d'une pose non conforme aux règles de l'art.

Il y a lieu de nommer un expert afin de faire examiner cette question. Il évaluera également le coût des travaux que la société BBB reconnaît ne pas avoir finis, à savoir pose de certains joints et de plinthes au niveau des portes.

Dans son constat l'expert JJJ dit que dans le couloir et les WC au sous-sol le dallage en granit est taché suite à un problème d'humidité.

Dans leurs attestations testimoniales les témoins DDD et EEE déclarent avoir averti AAA que le granit ne pourrait être posé dans les règles de l'art qu'à la condition que le sol soit sec, que le maître de l'ouvrage aurait ignoré cette mise en garde et ordonné la continuation de la pose du granit nonobstant les problèmes d'humidité.

Sur base de ces déclarations les premiers juges ont dit que la société BBB ne peut être tenue responsable de ce problème.

L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir statué ainsi. Il verse une attestation testimoniale établie par GGG, dans laquelle il est dit que DDD, salarié de la société BBB, a conseillé à AAA de poser le granit, que la société BBB a voulu épargner de l'argent et a demandé à ses salariés de ne pas poser une couche d'isolation avant la pose du granit.

L'expert JJJ ne s'étant pas prononcé sur les causes de l'humidité constatée par lui, l'expert à nommer aura pour mission de se prononcer sur ces causes.

AAA a fait procéder par l'entreprise HHH à une réfection des murs et de leur revêtement dans les toilettes au sous-sol et elle réclame à la société BBB le remboursement de la facture HHH.

Dans le constat JJJ du 1er août 2005, il n'est rien dit au sujet de ces murs. Le 7 avril 2008 l'expert JJJ dresse un deuxième constat, où il dit:

"Lors de ma première visite des lieux, un carrelage était posé dans les locaux sanitaires sur les murs. Ces murs étaient construits avec des blocs de plâtre du type «YTONG».

Une démolition complète des murs a été faite par l'entreprise de construction HHH et les murs ont été reconstruits avec des briques de laitier nettement moins sensibles aux problèmes d'humidité. Le carrelage mural a été remplacé par du granit dans les locaux sanitaires."

A ce rapport sont annexées des photos des murs prises en août 2006.

L'expert à nommer examinera si une réfection des murs, telle qu'elle a été faite par l'entreprise HHH, était nécessaire et quel est le coût de cette réfection en appliquant le prix d'un carrelage tel qu'il avait été posé par la société BBB.

Il se prononcera encore sur la constatation par l'expert JJJ de l'absence de ventilation dans le double mur installé devant le mur extérieur au sous-sol.

AAA verse d'autre part une facture de la société FFF dans laquelle est mise en compte la réfection des travaux de plafonnage et de carrelage dans les appartements.

Lors de la comparution des parties AAA a déclaré que la société FFF a fini les travaux de plafonnage qui étaient restés inachevés. Le constat JJJ est muet au sujet de travaux de plafonnage dans les appartements.

AAA a encore déclaré que la société FFF a construit une bande de carrelages au-dessus de la plaque de travail des trois cuisines. Selon la société BBB de tels travaux de carrelage n'étaient pas compris dans le devis. A l'examen du devis la Cour constate que des travaux de carrelage aux murs des cuisines n'y sont effectivement pas prévus.

La facture FFF n'est donc pas à soumettre à l'expert.

L'appelant verse finalement la deuxième page d'une facture de la firme III, sur laquelle figure une plaque de révision "Samba". Le prix de cette plaque de révision n'est pas indiqué, mais la facture porte sur un total de 5.182,45 euros. AAA veut se faire rembourser par la société BBB le prix de la plaque de révision au motif "qu'elle a été cassée du fait de l'enlèvement du carrelage craquelé et abimé". Il semble donc que cette plaque ait été cassée par les ouvriers de l'entreprise HHH et son remplacement ne peut être mis à charge de la société BBB.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, quatrième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement, en continuation de l'arrêt du 8 juillet 2009 et sur le rapport du magistrat de la mise en état,

nomme expert Monsieur Robert Assel, fonctionnaire d'Etat en retraite, demeurant à (…), avec la mission

de vérifier si la signature apposée sous la mention "*travaux fini fin juin*" figurant sur l'exemplaire du devis du 5 mai 2005 remis à AAA est la signature de CCC;

nomme expert Monsieur Jean-Claude Hengen, ingénieur, demeurant à (…), avec la mission

- d'examiner si les désordres dans le carrelage constatés par l'expert JJJ ont pour origine une mauvaise qualité du carrelage ou une pose non conforme aux règles de l'art et de chiffrer le coût de la remise en état, respectivement la moins-value en résultant;

- d'évaluer le coût des travaux de pose de certains joints et de plinthes au niveau des portes que la société BBB reconnaît ne pas avoir finis;

- d'examiner si la réfection des murs au sous-sol, telle qu'elle a été faite par l'entreprise HHH était nécessaire et d'en chiffrer le coût en appliquant le prix d'un carrelage tel qu'il avait été posé par la société BBB;

- de se prononcer sur la constatation par l'expert JJJ de l'absence de ventilation dans le double mur installé devant le mur extérieur au sous-sol et de chiffrer le coût d'une remise en état;

ordonne à AAA de consigner au plus tard le la somme de 1.000.- euros à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert Robert Assel et la somme de 1.000.- euros à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert Jean-Claude Hengen à la Caisse des Consignations et d'en justifier au greffe de la Cour sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile;

charge Madame la présidente de chambre Irène Folscheid du contrôle de cette mesure d'instruction;

dit que si les honoraires des experts devaient dépasser le montant de la provision versée, ils devront en avertir ledit magistrat et ne continuer leurs opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire;

dit que les experts devront déposer leurs rapports au greffe de la Cour le 1er octobre 2010 au plus tard;

réserve les frais.