

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 46/24 - III – CIV

Arrêt civil

Audience publique du vingt-et-un mars deux mille vingt-quatre

Numéro CAL-2021-00797 du rôle

Composition:

Alain THORN, président de chambre,
Anne-Françoise GREMLING, premier conseiller,
Marc WAGNER, conseiller,
Isabelle HIPPERT, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, du 29 juin 2021,

comparant par Maître François DELVAUX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société civile immobilière SOCIETE2.) SCI, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO2.), représentée par ses gérants actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit GEIGER,

comparant par Maître Jean KAUFFMAN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Saisi d'une demande de la société anonyme SOCIETE1.) tendant, entre autres, à la condamnation de la société civile immobilière SOCIETE2.) au paiement d'une facture du 21 novembre 2013 de 129.339,25 euros et d'une demande reconventionnelle formulée par cette dernière tendant à la condamnation de la société anonyme SOCIETE1.) au montant de 12.990,40 euros suivant facture du 11 février 2014, intitulée « *Ausbesserungsarbeiten und Mängelbeseitigungen der Leistungen von SOCIETE1.) S.A.* », le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, a, par jugement du 27 avril 2016, avant tout autre progrès en cause, chargé l'expert Alain Marchioni, de la mission de vérifier les factures en cause, de déterminer les montants revenant à chacune des parties et de dresser le décompte entre parties.

L'expert Alain Marchioni, dans son rapport du 23 février 2018, après avoir déduit de la facture litigieuse de la société anonyme SOCIETE1.) s'élevant au montant de 129.339,25 euros, le montant total de 14.610,06 euros des positions « *NP Maueranschlussschienen Typ Durfest liefern und einbauen* » et « *Travaux de maçonnerie* », ainsi que le montant de 2.363,25 euros au titre de la facture du 11 février 2014 de la société civile immobilière SOCIETE2.), a retenu le montant total de 112.365,94 euros en faveur de la société anonyme SOCIETE1.).

A la suite du dépôt de ce rapport d'expertise et statuant en continuation du jugement précité, ledit tribunal a, par jugement du 10 mars 2021, dit la demande de la société anonyme SOCIETE1.) fondée à concurrence de 14.009,53 euros et condamné la société civile immobilière SOCIETE2.) au paiement de ce montant. Pour le surplus, il a renvoyé le dossier à l'expert afin que ce dernier fournisse des explications plus détaillées quant au poste 6 de la facture litigieuse de la société anonyme SOCIETE1.) et l'a chargé de vérifier

si certains postes ont été exécutés et sont justifiés par rapport aux prestations facturées par cette dernière, de prendre position par rapport aux contestations émises par la société civile immobilière SOCIETE2.) par courriers des 29 mars 2013 et 31 mai 2018 quant à ces postes et de déterminer le montant revenant à la société civile immobilière SOCIETE2.).

Le tribunal a déduit du montant de 112.365,94 euros, retenu par l'homme de l'art, les sommes de 23.777,80 euros HT et 15.574,46 euros HT, du chef de volumes de terrassement mis en compte, mais non acceptés et la somme de 5.098,75 euros HT, du chef d'heures de régie non acceptées, soit le montant total de 51.118,66 euros TTC.

Il a décidé de réserver les postes contestés par la société civile immobilière SOCIETE2.) relatifs aux travaux d'aménagements extérieurs et réseaux (correspondant à un montant total de 47.237,75 euros TTC) dans l'attente de l'issue de la mesure d'instruction ordonnée.

En conséquence, la juridiction de première instance a déclaré la demande en paiement de la facture de la société anonyme SOCIETE1.) fondée à concurrence de $(112.365,94 \text{ euros TTC} - 51.118,66 \text{ euros TTC} - 47.237,75 \text{ euros TTC}) = 14.009,53 \text{ euros}$.

La société anonyme SOCIETE1.) a interjeté appel du jugement rendu le 10 mars 2021 par exploit d'huissier de justice du 29 juin 2021.

L'appelante reproche aux juges de première instance de ne pas avoir entériné les conclusions du rapport d'expertise Marchioni du 23 février 2018, mais d'avoir décidé, sans raison, de modifier les calculs réalisés par l'expert pour les réduire de façon significative. Elle demande l'entérinement pur et simple de ce rapport.

Elle fait valoir que le volume de terrassement facturé correspond à celui retenu par l'expert et que l'intimée conteste à tort les calculs de ce dernier, ainsi que les heures supplémentaires prestées.

Elle expose que le maître de l'ouvrage avait connaissance depuis longtemps que les masses prévues dans l'offre étaient dépassées.

Elle se réfère aux factures antérieures desquelles il ressortirait que celui-ci reconnaîtrait les masses facturées par son paiement.

Il ressortirait également de la facture du 19 juin 2012, ainsi que des fiches de travail dressées postérieurement que les travaux de régie auraient été acceptés.

Elle s'interroge quant à l'utilité du complément d'expertise ordonné dont l'expert aurait rejeté la mission au motif qu'il serait dans l'impossibilité de fournir plus de détails que ceux déjà donnés et que la mission d'expertise complémentaire serait impossible à réaliser.

Elle demande à la Cour de lui allouer, par voie de réformation, le montant de 112.365,94 euros, sinon celui de 65.128,19 euros.

Elle réclame la condamnation de l'intimée au remboursement des deux provisions payées à l'expert, ainsi qu'une indemnité de procédure de 2.000 euros.

Elle demande acte qu'elle se réserve tous droits généralement quelconques quant au complément d'expertise ordonné par jugement du 10 mars 2021 pour les sommes restantes à hauteur de 47.237,75 euros.

La société civile immobilière SOCIETE2.) fait valoir que l'appel relativement aux points soumis au complément d'expertise est irrecevable, alors que sur ces points il n'y a aucun jugement définitif.

Elle approuve le tribunal d'avoir rectifié la facturation sur base du volume par elle reconnu et rejeté bon nombre d'heures de travail facturées, mais non acceptées. Par rapport aux postes qui font l'objet du complément d'expertise ordonné, elle évalue la surfacturation à 27.366,79 euros.

Elle précise que le tribunal a débouté l'appelante de ses prétentions relatives aux travaux de terrassement en raison du défaut de documents signés pour approbation et qu'elle a reconnu le volume de 11.070,92 m³ sur base du constat fait par des experts par elle chargés. Elle reproche à l'expert d'avoir opéré les mesurages non sur base d'une analyse de terrain mais par le biais du site www.map.geoportail.lu.

Elle souligne que bon nombre de bons de régie n'ont pas été signés, alors qu'ils n'ont pas été présentés et qu'ils ont été établis une fois le chantier terminé.

Elle prétend que le point 6.2.17 du bordereau de soumission aurait déjà été compris dans le point 2.2.3, de sorte qu'il n'aurait jamais été exécuté.

Elle considère que si la mesure d'instruction complémentaire ne peut être exécutée, l'appelante, qui aurait la charge de la preuve du bien-fondé de ses revendications, devrait être déboutée de ses prétentions sur lesdites positions.

Au cas où l'expert nommé ne souhaiterait plus poursuivre la mission, il y aurait lieu de procéder à son remplacement et d'ajouter la position 6.2.16 du bordereau de gros-œuvre à la mission d'expertise, au vu des problèmes de facturation existant également pour cette position.

Elle porte à la connaissance de la Cour qu'elle a accepté le jugement déferé en ce qu'il l'a condamnée au paiement du montant de 14.009,53 euros et qu'elle a entretemps réglé ce montant, augmenté des intérêts légaux. Elle demande de lui en donner acte dans le dispositif de l'arrêt à intervenir.

Appréciation de la Cour

Quant à la recevabilité de l'appel

Le jugement du 10 mars 2021, qui n'a pas été signifié, est un jugement mixte en ce qu'il tranche définitivement les contestations des parties quant au volume de terrassement et aux heures de régie facturées, sans toutefois épuiser le fond d'une part, et ordonne une mesure d'instruction complémentaire d'autre part.

Aux termes de l'article 579, alinéa 1^{er}, du Nouveau code de procédure civile, « *les jugements qui tranchent dans leur dispositif une partie du principal et ordonnent une mesure d'instruction ou une mesure provisoire peuvent être immédiatement frappés d'appel comme les jugements qui tranchent tout le principal* ».

Le droit de faire appel de la disposition avant dire droit d'un tel jugement est conditionné à l'exercice de l'appel contre la décision sur le principal : l'appel immédiat contre le jugement mixte, limité à la partie avant dire droit du dispositif doit être déclaré irrecevable tandis qu'est recevable le recours s'il porte sur l'intégralité du dispositif. Cette solution est fondée sur le fait que c'est la disposition définitive du jugement mixte qui justifie l'application à cette disposition du régime de l'appel définitif. Si, par contre, l'appel n'est pas interjeté contre la décision sur le principal, il convient de revenir au régime des jugements avant dire droit en excluant la recevabilité de l'appel immédiat (cf. Cour d'appel, 7 janvier 2004, numéro 27122 du rôle)

Comme, en l'espèce, l'appel porte sur l'intégralité du dispositif et qu'il a été relevé dans les formes de la loi, il est recevable en tous points.

Quant au fond

Les travaux de terrassement

La société anonyme SOCIETE1.), dans sa facture finale du 21 novembre 2013, a facturé un volume total de 13.448,70 m³, chiffre largement supérieur à celui initialement retenu par le bordereau de l'ingénieur-conseil, la société SOCIETE3.), à savoir 8.500 m³.

La société civile immobilière SOCIETE2.) reconnaît, dans ses conclusions, un volume total de 11.070,92 m³. Ce chiffre a été retenu par le tribunal.

Dans les factures intermédiaires antérieures, des volumes supérieurs ont été mis en compte. La facture datée du 19 juin 2012 renseigne un volume de 12.547,76 m³.

Toutes ces factures ont été payées, sans contestation aucune, les premières critiques n'ayant été émises que par courrier du 22 janvier 2013, puis réitérées par missive du 29 mars 2013.

A l'instar des juges de première instance, la Cour en conclut que l'intimée a accepté le principe que le volume de terrassement initialement retenu par le bordereau de soumission n'est pas nécessairement le volume à facturer, mais que ce dernier doit être égal au volume réel objet du terrassement.

Dès lors et contrairement à l'appréciation du tribunal, lorsque le volume de terrassement réel se trouve établi, il importe peu que l'intimée l'ait expressément accepté.

Quant à l'écart entre les montants du cahier des charges et ceux facturés, l'expert Alain Marchioni précise notamment dans son rapport du 23 février 2018 que « *les quantités du bordereau de l'ingénieur-conseil sont estimatives et ne sont pas nécessairement en adéquation avec les plans de l'architecte ni avec la réalité des quantités nécessaires pour la construction réelle de l'objet* » et que « *la levée topographique du terrain datant de 2008 n'a pas été corrigée en fonction des changements réels qui se sont passés sur la parcelle* ».

Dans son courrier d'explication du 22 juillet 2019, il mentionne les éléments qui l'ont amené à rejeter les critiques de l'intimée par rapport à ses calculs,

formulées par courrier daté du 31 mai 2018, et qui ont été reprises en instance d'appel. Il fixe le volume de terrassement à 13.314,08 m³, en indiquant que ce montant provient de l'addition des volumes retenus pour l'excavation des fouilles en masse, de l'enlèvement des terres déposées et de l'excavation pour le placement des murs préfabriqués de soutènement.

L'homme de l'art explique, dans son rapport, qu'il a recalculé les volumes suivant les niveaux de la levée topographique du bureau SOCIETE4.) et le niveau fond de fouille général des plans d'exécution.

A défaut d'élément probant permettant de conclure que l'expert se serait trompé ou n'ait pas correctement analysé les éléments à sa disposition, il n'y a pas lieu de s'écarter de ses conclusions.

La Cour retient dès lors pour les travaux de terrassement un volume de 13.314,08 m³.

La demande est dès lors à dire fondée, par réformation du jugement déféré, pour les montants supplémentaires de $([13.314,08 - 11.070,92 = 2.243,16 \text{ m}^3] \times 10 \text{ euros} =) 22.431,60 \text{ euros HT}$ pour le poste 2.3 de la facture litigieuse et $(2.243,16 \text{ m}^3 \times 6,55 \text{ euros} =) 14.692,69 \text{ euros HT}$ pour le poste 2.4., soit pour le montant total de 37.124,29 euros HT, correspondant à la somme de $(37.124,29 \times 1,15 =) 42.692,93 \text{ euros TTC}$.

Les heures de régie

Pour ce poste, un montant de 5.098,75 euros HT est contesté.

La juridiction de première instance a retenu à bon droit qu'en application des principes directeurs en matière de preuve, il incombe à la société anonyme SOCIETE1.) de rapporter la preuve que les heures supplémentaires ont été acceptées par la société civile immobilière SOCIETE2.).

La facture litigieuse du 21 novembre 2013 renseigne à ce titre un montant total de 17.787,20 euros HT.

La facture du 19 juin 2012 met en compte, du chef de travaux en régie, la somme de 12.294,90 HT euros. Ce montant a été payé et n'est donc pas contesté.

Postérieurement à l'établissement de cette facture, des heures en régie ont encore été prestées en juin et juillet 2012.

Les bons de régie (Stundenlohnarbeiten n°6 et n°7) relatifs à ces heures (57 heures en juin 2012 et 56 heures en juillet 2012) ont été signés par un responsable de l'intimée qui a partant reconnu leur prestation.

Ces heures ont été mises en compte dans la facture litigieuse du 21 novembre 2013.

Il suit des développements qui précèdent que l'appelante a rapporté la preuve de l'acceptation des heures supplémentaires litigieuses.

Par réformation de la décision entreprise, la demande y relative est à déclarer fondée pour le montant réclamé de 5.098,75 euros HT, soit 5.863,56 euros TTC.

Les travaux d'aménagements extérieurs et réseaux

Pour ces postes, l'expert note dans son rapport ce qui suit :

« Les lots "6.1 Canalisation et réseaux enterrés" et "6.2 Surfaces stabilisées" affichent un montant facturé de 475.654,97 € HT pour un prix dans le cahier de charges de 270.153,90 € HT.

L'expert part du principe, que les quantités du réseau enterré et des surfaces stabilisées sont sous-estimées dans le cahier de charges de l'ingénieur-conseil. En cas de désaccord avec le constat de l'expert, le bureau de l'ingénieur-conseil et SOCIETE1.) sont priés de présenter les plans de conception et de réalisation et leurs métrés respectifs pour une analyse détaillée ».

La Cour partage l'appréciation du tribunal que cette conclusion est trop vague. Elle n'est, pas plus que la juridiction de première instance, en mesure de déterminer, en l'état, si les postes facturés correspondent ou non à des travaux réellement effectués, à défaut de prise de position claire et précise de l'expert.

La Cour note que dans son rapport, l'expert n'a pas exclu une analyse détaillée, précisant même que, pour ce faire, il aurait besoin de documents supplémentaires.

Force est encore de constater que les pièces dont se prévaut actuellement l'appelante (pièces 16 et 17 de la farde de M^e Delvaux, intitulées « Aufmass position 2,3 » et « Aufmass position 6 ») contenant, selon elle, toutes les mesures détaillées des différentes positions et censées expliquer en détail les

travaux effectués et facturés, n'avaient pas été versées à l'expert (cf. Annexe 3 du rapport – Liste des pièces et fardes).

Il y a partant lieu de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a renvoyé le dossier à l'expert pour lui permettre de fournir des explications plus détaillées.

A défaut de toute explication quant à l'utilité de cette demande et de contestation par rapport à ce poste, il n'y a pas lieu de charger l'expert de la vérification de la position 6.2.16 du bordereau de gros-œuvre (Mur de soutènement préfabriqué – Type Kronimus) en rajoutant celle-ci à la mission.

Afin de garantir le double degré de juridiction, le litige est à renvoyer en prosécution de cause devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, autrement composé, qui aura également à statuer sur tout problème d'exécution de cette mission d'expertise complémentaire.

Conclusion et des demandes accessoires

Il s'ensuit que la demande en paiement de la facture du 21 novembre 2013 est fondée pour le montant supplémentaire de (42.692,93 + 5.863,56 =) 48.556,49 euros TTC.

Par réformation du jugement déféré, l'intimée est à condamner au paiement de ce montant.

L'intimée étant à considérer comme « entreprise » au sens de l'article 1^{er} de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, il y a lieu de lui allouer les intérêts de retard prévus par ladite loi.

Les frais d'expertise font partie des dépens.

La décision définitive rendue dans le cadre de l'instance au fond doit se borner à imposer le principe de la charge des dépens à l'une ou l'autre des parties sans prononcer de condamnation ferme à un montant défini. Cette condamnation de principe sera, en cas de contestations par la partie condamnée aux dépens, complétée par une procédure de liquidation (cf. Th. Hoscheit, Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, n°1106).

Il s'ensuit que la demande de l'appelante en condamnation de l'intimée au remboursement des deux provisions payées à l'expert ne peut être accueillie, ce d'autant plus qu'une mission complémentaire a été ordonnée et que partant les frais d'expertise ont à juste titre été réservés.

S'il résulte des pièces versées par l'intimée que les montants de 14.009,53 et 2.701,75 euros ont été payés au mandataire de l'appelante, la Cour n'a pas besoin d'en donner spécialement acte.

En effet, une juridiction n'a pas besoin de donner acte à une partie qu'elle se réserve un droit dont elle dispose de toute façon, elle ne peut donner acte de faits qui se sont déroulés en dehors de son audience et elle n'a pas à répondre à pareille demande qui ne constitue pas une prétention.

Il ne sera donc pas fait droit aux demandes de donné acte formulées par les parties.

Comme il serait inéquitable de laisser à charge de la société anonyme SOCIETE1.) l'entière des sommes exposées non comprises dans les dépens, il convient de lui allouer, au vu des circonstances de l'affaire et des soins qu'elle a requis, une indemnité de procédure de 1.500 euros pour la présente instance d'appel.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, troisième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement,

déclare l'appel recevable,

le dit partiellement fondé,

par réformation,

dit la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en paiement de la facture du 21 novembre 2013 fondée pour le montant supplémentaire de 48.556,49 euros,

condamne la société civile immobilière SOCIETE2.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) la somme de 48.556,49 euros, avec les intérêts de retard suivant la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, à compter du 30^{ième} jour suivant la réception par la société civile immobilière SOCIETE2.) de la facture du 21 novembre 2013,

dit que le montant de 14.009,53 euros alloué par le jugement déferé est assorti des mêmes intérêts de retard à compter de la même date,

confirme le jugement déferé pour le surplus,

rejette la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en condamnation de la société civile immobilière SOCIETE2.) au remboursement des deux provisions payées à l'expert,

dit fondée la demande de la société anonyme SOCIETE1.) en obtention d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel à concurrence du montant de 1.500 euros,

partant, condamne la société civile immobilière SOCIETE2.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) la somme de 1.500 euros à titre d'indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne la société civile immobilière SOCIETE2.) aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de M^e François DELVAUX, sur ses affirmations de droit,

renvoie le litige en prosécution de cause devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, autrement composé.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Monsieur le président de chambre Alain THORN, en présence du greffier Isabelle HIPPERT.