Arrêt commercial

Audience publique du vingt-quatre octobre deux mille douze.

Numéro 36762 du rôle.

Composition :

Françoise MANGEOT, présidente de chambre;
Valérie HOFFMANN, conseillère;
Marie-Laure MEYER, conseillère;
Marcel SCHWARTZ, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOC.1.) S.A., *établie et ayant son siège social à L-(…), et son adresse administrative à L-(…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B …, représentée par son conseil d'administration en fonctions,*

appelante *aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg des 2 et 3 novembre 2010,*

comparant par Maître Laurent METZLER, avocat à Luxembourg ;

e t :

1) B.), *fonctionnaire de l'Etat,*

2) S.), *fonctionnaire de l'Etat,*

les deux demeurant à L-(…),

intimés *aux fins de l'exploit KURDYBAN du 3 novembre 2010,*

sub 1) et 2) comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à Luxembourg ;

3) la société à responsabilité limitée SOC.2.), *établie et ayant son siège social à L-(…), inscrite au registre de commerce et des sociétés de*

Luxembourg sous le numéro B …, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

***intimée** aux fins de l'exploit KURDYBAN du 2 novembre 2010,*

comparant par Maître Alain RUKAVINA, avocat à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 8 septembre 2009, B.) et S.) ont donné assignation à la société anonyme SOC.1.) S.A. (ci-après la s.a. SOC.1.)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour l'entendre condamner à leur payer, du chef du préjudice subi suite aux retards dans l'achèvement de leur appartement, le montant de 34.062,50 euros à augmenter des intérêts légaux à compter du 21 septembre 2007, sinon à partir de la mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Les requérants ont encore conclu à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.000,- euros.

Par exploit d'huissier des 19 et 20 octobre 2009, la s.a. SOC.1.) a fait comparaître les sociétés SOC.2.) sàrl (ci-après la sàrl SOC.2.)) et SOC.3.) sàrl (ci-après la sàrl SOC.3.)) devant le tribunal pour voir dire qu'elles sont tenues d'intervenir dans les débats se mouvant entre les parties B.)-S.) et la s.a SOC.1.) et pour les entendre condamner à la tenir quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son égard dans le rôle principal.

Les requérants ont fait valoir avoir acquis auprès de la s.a. SOC.1.) un appartement en l'état futur d'achèvement aux termes d'un acte notarié du 21 juillet 2005 dans la résidence « R.1.) », sise (…).

Le contrat de vente stipulait que les ouvrages devaient être terminés dans un délai de 26 mois à partir de la signature de l'acte notarié de vente, soit le 21 septembre 2007.

Le procès-verbal de constat d'achèvement n'aurait cependant été signé qu'en date du 5 mars 2009, soit avec un retard de 17 mois et demi.

D'après les requérants, le retard dans la livraison de l'appartement leur a causé un préjudice financier se chiffrant, selon le dernier état de leurs conclusions, au montant de 34.062,50 euros.

Ils ont basé leur demande sur la responsabilité contractuelle et notamment sur les articles 1142, 1147, 1604 et 1601-6 du Code civil et sur les articles 1382 et 1383 du Code civil.

La société SOC.1.) a soulevé l'irrecevabilité de la demande pour violation du principe du non cumul des responsabilités, et à titre subsidiaire, elle a requis le rejet de la demande pour être non fondée au motifs que (i) le procès-verbal d'achèvement serait daté du 15 décembre 2008 et non du 5 mars 2009, (ii) qu'un sinistre imprévisible et irrésistible serait survenu dans l'immeuble voisin et aurait entraîné un arrêt de chantier de 116 jours ouvrables et que (iii) il y aurait lieu à prolongement légitime du délai d'achèvement en raison de 105 jours ouvrables d'intempéries.

La société SOC.1.) s'est désistée de sa demande dirigée contre la sàrl SOC.3.) et a diminué celle dirigée contre la sàrl SOC.2.).

Par jugement du 14 juillet 2010, le tribunal a ordonné la jonction des deux rôles, a dit fondée la demande principale pour la somme de 22.250,- euros; partant a condamné la s.a. SOC.14.) à payer à B.) et à S.) le montant de 22.250.- euros, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde ; a donné acte à la s.a. SOC.1.) qu'elle s'est désistée de l'instance d'intervention dirigée contre la sàrl SOC.3.); a dit la demande en intervention dirigée contre la sàrl SOC.3.) non fondée et en a débouté ; a dit fondées les demandes de B.) et de S.) et de la sàrl SOC.2.) en allocation d'une indemnité de procédure et a condamné la s.a. SOC.1.) à payer à la partie B.)-S.) et à la partie SOC.2.) le montant de 750.-euros.

Pour fonder cette décision, le tribunal a retenu que les requérants avaient reconnu que les travaux de construction étaient achevés le 15 décembre 2008 et qu'ils avaient, à défaut de protestation, accepté la réception de l'appartement sans remise des télécommandes pour les garages et autres clés restantes. La date de réception étant fixée au 15 décembre 2008, le retard pouvant théoriquement être pris en considération était de 15 mois (21 septembre 2007 – 15 décembre 2008).

Quant au cas de force majeure, respectivement de cause légitime de suspension du délai, invoqués par la s.a. SOC.1.), le tribunal a estimé que la s.a. SOC.1.) était restée en défaut d'établir l'arrêt du chantier en raison des intempéries et qu'elle n'avait pas prouvé que l'arrêt du chantier était dû à une cause qui ne lui était pas imputable.

Il en a déduit que le retard dans l'achèvement de l'immeuble était imputable à la s.a. SOC.1.) et a chiffré le préjudice subi par les demandeurs à la somme de 22.250.- euros.

Quant à la demande en intervention, le tribunal a constaté qu'à défaut d'un arrêt de chantier imposé à la s.a. SOC.1.) suite au sinistre intervenu dans l'immeuble voisin, la responsabilité de la sàrl SOC.2.), sous-traitant de la s.a. SOC.1.) pour les travaux d'étude et de stabilité, ne saurait être retenue et il a en

conséquence débouté la s.a. SOC.1.) de sa demande dirigée contre la sàrl SOC.2.).

De ce jugement, lui signifié le 6 octobre 2010, la s.a. SOC.1.) a régulièrement relevé appel par exploits d'huissier des 2 et 3 novembre 2010.

Par réformation du jugement entrepris, l'appelante demande principalement à voir dire l'assignation principale irrecevable ; subsidiairement la voir dire non fondée ; plus subsidiairement voir réduire les montants à de plus justes proportions ; en toute hypothèse voir condamner la sàrl SOC.2.) à la tenir quitte et indemne de toute condamnation en raison des 116 jours de retard dus à l'arrêt du chantier suite au sinistre et voir décharger l'appelante de toute indemnité de procédure.

a) quant à la recevabilité de la demande principale initiale

L'appelante fait valoir que la demande de B.) et de S.) serait irrecevable en vertu de la règle du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle, alors qu'ils se prévaudraient à la fois de ces deux ordres de responsabilité. La s.a. SOC.1.) se réfère à ce titre à l'exploit introductif d'instance indiquant qu'elle serait responsable sur le fondement de la responsabilité contractuelle *et encore* (donc également) sur celui de la responsabilité délictuelle.

Les intimés B.) et S.) concluent à la confirmation pure et simple du jugement entrepris. Ils font valoir qu'à la lecture de l'assignation il ressortirait clairement que la responsabilité de la s.a. SOC.1.) serait recherchée principalement sur la base contractuelle et subsidiairement sur la base délictuelle.

C'est à bon droit que les premiers juges ont rappelé que selon la règle dite du non-cumul, la responsabilité est soit contractuelle, soit délictuelle et que les règles et les principes de la responsabilité délictuelle sont exclus d'un rapport contractuel.

Le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a rejeté le moyen d'irrecevabilité soulevé alors que même si les requérants n'ont pas explicitement précisé que la responsabilité délictuelle est invoquée à titre subsidiaire, il ressort de la lecture de l'assignation que les rapports entre les parties en cause sont indubitablement de nature contractuelle. Il n'a pas pu y avoir de confusion quant à l'ordre dans lequel les responsabilités sont invoquées alors qu'elles figuraient l'une à la suite de l'autre, de façon linéaire.

L'assignation ne contient d'ailleurs aucun développement visant la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle, de sorte qu'il appert que les requérants n'ont pas voulu invoquer simultanément les deux ordres de responsabilité contractuelle et délictuelle.

Le jugement entrepris est donc à confirmer en ce qu'il a rejeté le moyen d'irrecevabilité soulevé.

b. quant à la demande principale

i. le retard dans l'achèvement

L'acte de vente en état futur d'achèvement du 21 juillet 2005 (page 20) stipule que :

« La partie venderesse s'oblige à mener les travaux de telle manière que les ouvrages soient terminés au plus tard vingt-six (26) mois à partir de la signature des présentes, sauf survenance d'un cas de force majeure ou, plus généralement, d'une cause légitime de suspension de délai de livraison.

Pour l'application de cette disposition, seraient notamment considérées comme des causes légitimes de suspension du délai de livraison, les intempéries, la grève (qu'elle soit générale, particulière au bâtiment et à ses industries annexes, ou spéciale aux entreprises travaillant sur le chantier), la mise en règlement judiciaire ou en liquidation des biens des ou de l'une des entreprises effectuant les travaux (à moins que ces injonctions ne soient fondées sur des fautes ou négligences imputables à la partie venderesse), les troubles résultant d'hostilités, révolutions, cataclysmes ou accidents de chantier.

S'il survenait un cas de force majeure ou une cause légitime de suspension de délai de livraison, l'époque prévue pour l'achèvement serait différée d'un temps égal à celui pendant lequel l'événement considéré aurait mis obstacle à la poursuite des travaux. […] ».

Conformément à ces dispositions, l'appartement était donc à achever pour le 21 septembre 2007 et il l'a été, tel que retenu à juste titre par les premiers juges, le 15 décembre 2008.

Il y a donc retard incontestable de 15 mois (21 septembre 2007 au 15 décembre 2008) dans l'exécution des travaux.

Comme en première instance, la s.a. SOC.1.) fait valoir qu'il existait deux causes légitimes de suspension du délai ; les intempéries et le sinistre accru à l'immeuble voisin.

L'appelante affirme d'abord que c'est à tort que les premiers juges ont estimé qu'il n'était pas prouvé qu'il y a eu arrêt de chantier et cause légitime de suspension du délai d'achèvement de 116 jours (en raison du sinistre survenu le 16 novembre 2006 dans l'immeuble voisin). Elle se réfère dans son acte d'appel à une pièce du 23 novembre 2006 dans laquelle le bourgmestre de la VdL aurait sommé l'arrêt du chantier (pièce 1 de la farde 3 de 1 pièce de Maître METZLER).

La Cour constate à la lecture de cette pièce que le bourgmestre bien que rappelant à la s.a. SOC.1.) ses obligations pour garantir la sécurité des personnes et des biens, n'a à aucun moment ordonné la fermeture du chantier ou l'arrêt des travaux.

Dans ses conclusions du 12 septembre 2011, l'appelante reconnaît d'ailleurs qu'il n'y a pas eu d'arrêt de chantier ordonné par le bourgmestre de la VdL.

Un arrêt effectif du chantier ne résulte pas des pièces versées en cause.

La s.a. SOC.1.) se base encore sur l'attestation testimoniale de T.1.) qui indique que *« entre le jour du sinistre de la maison R.2.) et le courrier du Bourgmestre de la VDL du 12 mars 2007 les travaux d'achèvement dans l'appartement B.) au 5e étage n'ont pas pu se faire, eu égard aux travaux de stabilisation et différentes démarches (admistratives , …) en cours* ».

Cette attestation, qui ne remplit pas les conditions légales prescrites (la copie de la carte d'identité n'est pas versée) n'est pas suffisamment précise pour emporter la conviction de la Cour. Le courrier du bourgmestre du 12 mars 2007 y mentionné n'est pas versé. Par ailleurs, les travaux de stabilisation incombant à la partie SOC.1.) auraient dû être réalisés avant le début des travaux ; elle ne saurait donc à l'appui d'une demande de suspension du délai d'achèvement invoquer sa propre négligence ayant entraîné un sinistre. L'acte de vente exclut d'ailleurs expressément les causes de suspension du délai de livraison fondées sur des fautes ou négligences imputables à la partie venderesse.

Les intimés concluent à l'irrecevabilité de l'offre de preuve, formulée à titre subsidiaire, par l'appelante et tendant à l'audition du témoin T.1.), pour violation de l'article 351 du nouveau code de procédure civile.

Une carence de la s.a. SOC.1.) dans l'administration de la preuve qui lui incombe n'est cependant pas rapportée par les intimés de sorte que le moyen d'irrecevabilité basé sur l'article 351 du nouveau code de procédure civile n'est pas fondé.

Néanmoins, cette offre de preuve est à rejeter comme n'étant ni pertinente, ni concluante. Au vu de son libellé (qui reprend textuellement l'attestation testimoniale de T.1.) du 11 septembre 2011), elle manque de précision. Elle est par ailleurs contredite par les pièces du dossier alors que l'immeuble R.2.) était stabilisé dès le jour du sinistre et qu'il ne résulte, tel qu'indiqué ci-dessus, d'aucune pièce du dossier que le bourgmestre ait ordonné un arrêt de chantier.

La société SOC.1.) reste dès lors en défaut de prouver l'arrêt de chantier.

Un arrêt des travaux d'achèvement de l'immeuble acquis par les parties B.)-S.) suite à la survenance du sinistre à l'immeuble voisin n'étant pas rapporté, c'est à bon droit que les premiers juges ont décidé qu'il n'était pas prouvé qu'il y a eu cause légitime de suspension du délai d'achèvement de 116 jours.

L'appelante affirme encore qu'il y a eu 105 jours de suspension du délai d'achèvement en raison d'intempéries dans la période du 21 juillet 2005 au 21 septembre 2007, sans préciser les jours exacts où les intempéries auraient causé un arrêt.

La Cour constate que les 18 tableaux de relevés de température d'octobre 2007 à mars 2009 ne sont donc pas pertinents.

La s.a. SOC.1.) affirme que pendant la période du 21 juillet 2005 au 21 septembre 2007 le gros œuvre n'était pas fermé et elle verse à l'appui de sa demande une autre attestation testimoniale de T.1.) indiquant que la dalle au 5ième étage fût coulée en décembre 2007.

Ce fait (prouvant à lui seul l'existence d'un retard considérable dans l'achèvement des travaux) n'est ni pertinent, ni concluant alors que le témoin n'a nulle part indiqué que ce retard serait dû à des intempéries.

Les jours d'intempéries à partir du 24 juillet 2007, date du début du congé collectif dans le bâtiment, ne sont évidemment pas à prendre en considération. Comme l'appelante ne fournit pas la moindre explication quant à l'incidence des jours d'intempéries sur l'avancement des travaux, et qu'elle n'établit même pas l'arrêt du chantier aux jours d'intempéries figurant sur les relevés versés, une cause légitime de suspension des travaux en raison d'intempéries laisse d'être établie.

Au vu des développements qui précèdent, la Cour ne peut que constater que le retard de 15 mois dans l'achèvement des travaux est imputable à la s.a SOC.1.).

La décision entreprise est à confirmer sur ce point.

ii. l'indemnisation du préjudice

La s.a. SOC.1.) soutient que les demandeurs initiaux n'ont pas subi de préjudice en relation avec le retard. Elle fait même plaider qu'ils auraient réalisé un gain substantiel en ne vendant leur appartement que le 5 mars 2009 au lieu de le vendre en 2007 (sic).

Les intimés B.)-S.) demandent l'entérinement du jugement du 14 juillet 2010 également sur ce point.

C'est à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont retenu dans le chef des demandeurs un préjudice matériel de (15 mois x 1.150,- euros =) 17.250,- euros, en raison des loyers qu'ils ont dû payer pendant la période correspondant au retard d'achèvement des travaux.

C'est encore à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont fait droit à la demande en indemnisation du préjudice moral du chef de perte de jouissance et qu'ils l'ont fixée à 5.000,- euros.

Le jugement a quo est encore à confirmer sur ce point.

c. quant à la demande en intervention

L'appelante demande à ce que son sous-traitant, la sàrl SOC.2.), soit condamnée à la tenir quitte et indemne de toutes condamnations prononcées à son encontre en relation avec les 116 jours de retard des travaux suite au sinistre.

L'intimée SOC.2.) indique dans ses conclusions du 3 mai 2011 que le sinistre survenu le 16 novembre 2006, dû à un vice propre de l'immeuble R.2.), n'a entraîné aucun arrêt du chantier de la résidence R.1.).

A défaut d'un arrêt de chantier imposé à la s.a. SOC.1.) suite au sinistre survenu dans l'immeuble voisin, la responsabilité de la sàrl SOC.2.) ne saurait être retenue, alors qu'un lien de causalité entre une éventuelle faute de la sàrl SOC.2.) dans son étude de stabilité et les retards reprochés à la s.a SOC.1.) fait défaut.

Le jugement entrepris est donc à confirmer en ce qu'il a déclaré non fondée la demande en intervention formulée contre la société SOC.2.).

d. les indemnités de procédure

B.) et S.) concluent à l'allocation d'une indemnité de procédure de 1.500,- euros pour l'instance d'appel.

La sàrl SOC.2.) demande la condamnation de la s.a. SOC.1.) à lui payer une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour l'instance d'appel.

Il y a lieu de faire droit à ces demandes alors qu'il paraît inéquitable de laisser à charge des intimés l'entièreté des frais exposés par eux et non compris dans les dépens. Le Cour évalue la somme à mettre à charge de la s.a. SOC.1.) à ce titre à chaque fois à 1.000,- euros.

PAR CES MOTIFS :

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

déclare l'appel recevable,

le dit non fondé, partant

confirme le jugement entrepris,

condamne la société anonyme SOC.1.) s.a. à payer à la société à responsabilité limitée SOC.2.) sàrl une indemnité de procédure de 1.000,- euros,

condamne la société anonyme SOC.1.) s.a. à payer à B.) et S.) une indemnité de procédure de 1.000,- euros,

condamne la société anonyme SOC.1.) s.a aux frais de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Arsène KRONSHAGEN qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.