

- Arrêt civil -

Audience publique du quatorze avril deux mille cinq.

Numéro 28331 du rôle.

Composition :

Georges SANTER, président de chambre,
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,
Monique BETZ, premier conseiller,
Carmen FRIES, greffière assumée.

Entre :

A.), gérant de sociétés, demeurant à L-(...),

appellant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre KREMMER de Luxembourg, en date du 25 septembre 2003,

comparant par Maître Michel KARP, avocat à la Cour à Luxembourg,

et :

1. la société à responsabilité limitée Carlo GIORGETTI, établie et ayant son siège social à L-2557 Luxembourg, 7a, rue Robert Stumper, représentée par son gérant actuellement en fonctions,

comparant par Maître Pierre THIELEN, avocat à la Cour à Luxembourg,

2. la société anonyme BANQUE GENERALE DU Luxembourg SA, établie et ayant son siège social à L-2551 Luxembourg, 50, avenue J.F. Kennedy, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonction,

partie défaillante

3. le syndicat des copropriétaires de la Résidence DALI, sise à L-2543 Luxembourg, 28-32, Dernier Sol, représentée par son syndic actuellement en fonctions,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour à Luxembourg,

intimées aux fins du prédit exploit KREMMER,

LA COUR D'APPEL :

En vertu d'une autorisation présidentielle du 20.8.2001 et par exploit d'huissier du 24.8.2001, la s.à.r.l. Carlo GIORGETTI a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la société anonyme BANQUE GENERALE DU Luxembourg sur les sommes que celle-ci pourra redevoir à **A.)** pour sûreté et avoir paiement de la somme de 4.699.393 frs. lux. et assignation en validation a été donnée par exploit d'huissier du 29 août 2001.

Lors des débats à l'audience, **A.)** a formulé une demande reconventionnelle de 1.500.000 frs. lux. à titre de moins-value résultant des vices et malfaçons affectant l'immeuble construit par la s.à.r.l. GIORGETTI, Résidence DALI.

Par jugement rendu le 14.11.2002, l'affaire a été refixée à une conférence de mise en état pour permettre à la s.à.r.l. GIORGETTI de verser les offres mentionnées dans son décompte, à savoir celles des 17 février, 9 juillet et 24 novembre 1998 ainsi que celles concernant les tablettes.

Par exploit d'huissier du 6 juin 2002, le syndicat des copropriétaires de la Résidence DALI a donné assignation à **A.)** pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 77.000 euros du chef de malfaçons.

A.) a conclu à la jonction de cette affaire avec celle l'opposant à la s.à.r.l. GIORGETTI et il a demandé à être tenu quitte et indemne par cette dernière de toute condamnation pouvant intervenir à son encontre.

Par jugement rendu le 28 mai 2003, le tribunal, après avoir joint les demandes, a condamné **A.)** à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence DALI la somme de 37.000 euros du chef de moins-value pour les infiltrations d'eau. La s.à.r.l. GIORGETTI a été condamnée à tenir **A.)** quitte et indemne de cette condamnation et des condamnations à intervenir à concurrence d'un tiers. La demande de la s.à.r.l. GIORGETTI à l'encontre de **A.)** a été déclarée fondée pour le montant de 25.812,01 euros. Suite à la compensation, **A.)** a été condamné à payer à GIORGETTI le montant de 13.479,01 euros et la saisie-arrêt pratiquée entre les mains de la BANQUE GENERALE DU Luxembourg a été validée pour ce montant.

L'expert Jean-Claude HENGEN a été nommé pour « déterminer le coût des travaux à effectuer par **A.)** dans la Résidence DALI tels que retenus dans le rapport d'expertise du 1^{er} février 2002 ».

De ce jugement, qui a été signifié le 8.9.2003, **A.)** a régulièrement relevé appel par exploit d'huissier du 25 septembre 2003.

A l'appui de sa demande initiale, la s.à.r.l. GIORGETTI a exposé que **A.)** lui a confié la construction de la Résidence DALI pour le prix de base de 75.652.174 frs. lux.

HTVA, soit 87.000.000 frs. lux. TTC et qu'il lui redoit encore un solde de 4.699.393 TTC, soit 116.494,90 euros.

En première instance, **A.)** s'est opposé à la demande en soutenant que la société GIORGETTI n'aurait conclu aucun contrat avec lui, mais avec la société TREVI s.à.r.l.. Il conteste encore la validité du contrat en invoquant l'article 1325 du code civil.

Les premiers juges ont retenu que l'article 1325 du code civil vise exclusivement la forme requise pour la validité des actes, de sorte que son inobservation ne saurait avoir une influence sur la convention elle-même, qui existe indépendamment de tout écrit et dont l'existence peut être établie par toute voie légale.

Les premiers juges ont constaté qu'aucun contrat d'entreprise écrit n'est versé, mais qu'il résulte d'une pièce intitulée « Calcul des P.V. suivant contrat. Travaux de gros œuvre » que la société GIORGETTI a conclu un contrat d'entreprise avec **A.)** pour le projet Résidence DALI à Luxembourg-Bonnevoie. Les premiers juges ont relevé que cette pièce, datée du 15 septembre 1997, est signée par **A.)** en sa qualité de maître d'œuvre et il y figure en tant que client en son nom propre.

Les premiers juges font encore état d'une pièce signée par **A.)** en son nom qu'il a commandé à la société GIORGETTI des travaux supplémentaires pour la résidence DALI d'un montant de 2.000.000 frs. lux. HTVA.

Les premiers juges ont retenu que la qualité de maître de l'ouvrage de **A.)** se trouve en outre confirmée par la commande passée par lui à la société PLAFa pour les travaux de plâtrerie de la même résidence.

Sur base de tous ces éléments, les premiers juges ont rejeté le moyen du défaut de relations contractuelles soulevé par **A.)**.

En instance d'appel, **A.)** réitère ce moyen. L'intimée, la société GIORGETTI conclut à la confirmation de la décision entreprise. Elle relève que le contrat d'entreprise a été conclu avec **A.)** et que seules quelques factures ont été adressées à partir d'un certain moment à la société Agence Immobilière TREVI dont **A.)** était le gérant unique et ceci sur demande expresse de **A.)**.

C'est à bon droit et pour les motifs que la Cour fait siens que les premiers juges ont retenu sur base des pièces versées en cause qu'il existe des relations contractuelles entre **A.)** et la s.à.r.l. GIORGETTI.

Quant à la demande de la s.à.r.l. GIORGETTI contre **A.)**, les premiers juges ont dit d'une part, que par lettre du 27.2.1998, la société GIORGETTI s'est engagée à effectuer les travaux de la résidence DALI pour un montant forfaitaire de 87.000.000 frs. lux. et qu'aux termes de cette même lettre **A.)** a accepté un supplément de 2.000.000 frs. lux. pour les travaux de micro-pieux supplémentaires, les travaux d'étanchéité UDM 2S avec protection planton côté rue, les travaux de béton supplémentaires et d'autre part, que suivant conclusions du 5 mars 2002, **A.)** a encore accepté les factures 3S du 28.7.1998 et 4S du 10.12.1998 à concurrence de 128.110 frs. lux. et 252.281 frs. lux..

Les premiers juges ont encore admis que **A.)** n'a pas contesté le principe des travaux supplémentaires facturés en régie le 30 juin 1999 pour le montant de 2.784.340 frs. lux. HTVA.

Pour les autres factures de la société GIORGETTI, les premiers juges ont dit que celle-ci est en défaut de prouver la commande par **A.)** des travaux y figurant.

L'appelant **A.)** conteste avoir chargé la société GIORGETTI d'exécuter des travaux en régie facturés le 30 juin 1999 et ceux relatifs aux tablettes de fenêtres, en sus de ceux évalués de commun accord à 49.578,70 euros, ce dernier montant ayant été payé le 11 octobre 1999.

Dans ses conclusions du 5 juillet 2004, **A.)** indique que les factures 3S du 28.7.1998 et 4S du 10.12.1998 allouées par les premiers juges ont été acceptées par lui, mais que toutes les autres sont contestées.

La société GIORGETTI conclut à la confirmation de la décision entreprise sur ce point.

En ce qui concerne la facture du 30 juin 1999, les premiers juges ont exposé que suite aux contestations de **A.)** à l'encontre des factures 5S du 19.3.1999, 6S du 29.4.1999 et 7S du 28 mai 1999, la société GIORGETTI a annulé lesdites factures d'un montant total de 4.716.938 frs. lux. et les a remplacées par la facture 9S du 30 juin 1999 d'un montant de 2.784.340 frs. lux. qui n'a pas fait l'objet de contestations circonstanciées, ce qui prouve que les travaux en régie ont été acceptés par **A.)**.

La Cour fait siennes ces conclusions des premiers juges pour rejeter les contestations de **A.)** non autrement étayées.

En ce qui concerne les tablettes de fenêtre, elles figurent dans le devis initial établi le 15.9.1997 sub 18.2 pour un prix de 795.000 frs. lux.. Lesdites tablettes ayant été réalisées dans un autre matériel que prévu, ce montant a été déduit dans le décompte et le coût effectif de 453.945 frs. lux. a été mis en compte. Etant donné que **A.)** ne conteste ni la pose desdites tablettes, ni leur prix, c'est également à bon droit que les premiers juges ont retenu le montant de 453.945 frs. lux..

Le jugement entrepris doit partant être confirmé en ce qu'il a dit que la demande de l'entreprise GIORGETTI est fondée pour le montant de 1.041.254 frs. lux., soit 25.812,01 euros.

En ce qui concerne la demande du syndicat des copropriétaires de la résidence DALI, l'appelant **A.)** reproche aux premiers juges de ne pas l'avoir déclarée nulle pour libellé obscur, ni irrecevable en raison du fait que le Syndic est monsieur **B.)** et non pas la société SPELTZ.

Tous ces moyens ont été longuement analysés par les premiers juges et la Cour fait sienne leur motivation pour les rejeter.

Quant au fond, l'appelant conteste toute faute dans son chef, au motif que c'est la s.à.r.l. GIORGETTI, qui a construit la résidence DALI, qui est seule responsable des vices et malfaçons. Il soutient encore que l'action du syndicat est irrecevable pour ne pas avoir été intentée dans le bref délai.

Les premiers juges ont rejeté ce moyen en disant « qu'à défaut d'une réception ou à défaut de connaître le point de départ à partir duquel **A.)** estime que le bref délai a commencé à courir, les délais des actions en garantie, dont le bref délai, n'ont pas encore commencé à courir ».

L'appelant fait valoir qu'il y a eu réception tacite, étant donné que les propriétaires ont reçu les clés des appartements et qu'ils y habitent depuis 1999, de sorte que leur action serait tardive conformément à l'article 1648 du code civil.

Dans un arrêt du 10 mai 2001, la Cour de Cassation a dit que l'article 1648 du code civil, réglant les conditions et le délai de l'action en garantie pour vice caché en matière de vente ne saurait s'appliquer au contrat d'entreprise.

Etant donné que l'article 1646-1 du code civil prévoit que le vendeur d'un immeuble à construire est tenu pendant 10 ans à compter de la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, des vices cachés dont les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont tenus en application des articles 1792 et 2270 du code civil, la vente en état futur d'achèvement est assimilée au contrat d'entreprise, de sorte que l'article 1648 du code civil ne saurait s'appliquer.

Le moyen tiré du non respect du bref délai doit partant être rejeté.

C'est à juste titre et pour les motifs que la Cour adopte que les premiers juges ont dit que le promoteur-vendeur ne saurait s'exonérer de sa responsabilité à l'encontre des acquéreurs en invoquant la faute de l'entrepreneur ou des sous-traitants.

La Cour fait également sienne la motivation des premiers juges pour retenir les conclusions de l'expert HENGEN quant à la moins-value fixée par lui du chef des vices et malfaçons amplement décrits dans son rapport du 1^{er} février 2002. Tout comme en première instance, aucun grief susceptible de mettre en doute les conclusions de l'expert n'a été avancé par l'appelant.

Le jugement est également à confirmer en ce qu'il a ordonné un complément d'expertise afin de chiffrer le coût des travaux de réfection à effectuer par **A.)**.

Il n'y a pas lieu de surseoir à statuer en attendant le résultat de cette expertise, comme le sollicite l'appelant, étant donné que ce volet du litige est toujours pendant devant les premiers juges.

Quant à la demande de **A.)** contre la s.à.r.l. GIORGETTI, l'appelant reproche aux premiers juges de n'avoir retenu la responsabilité de l'entrepreneur pour les vices et malfaçons que jusqu'à concurrence d'un tiers.

Il soutient « qu'il n'a nullement opté pour la solution la moins chère, puisqu'il a commandé les travaux d'étanchéité en UDM 2S plus protection planton côté rue, alors que du côté arrière où il y a les problèmes d'infiltration, l'étanchéité était incluse dans le poste « travaux micropieux ». Il en déduit qu'il voulait faire réaliser l'étanchéité sur l'ensemble du bâtiment et il reproche à l'entreprise GIORGETTI d'avoir manqué à son obligation de conseil et d'avoir mal exécuté l'étanchéité du pignon latéral droit.

La s.à.r.l. GIORGETTI conteste toute responsabilité dans son chef et relève appel incident en affirmant que c'est à tort que les premiers juges ont retenu sa responsabilité pour 1/3 dans les vices affectant les travaux d'étanchéité. Elle soutient que les infiltrations constatées par l'expert HENGEN sont dues au maître de l'ouvrage **A.)** qui a refusé pour des raisons de coût de faire procéder aux travaux d'étanchéité des murs enterrés.

La société GIORGETTI conteste l'affirmation de l'appelant que les travaux d'étanchéité faisaient partie du poste « travaux micropieux », qui concernait uniquement la stabilisation du terrain pour éviter un affaissement du terrain voisin. Ce raisonnement est exact, étant donné qu'il s'agit de travaux tout à fait différents étrangers aux travaux d'étanchéité.

L'entreprise GIORGETTI se réfère à une lettre de l'appelant du 27 février 1998, par laquelle il passe commande pour certains travaux supplémentaires et notamment des travaux d'étanchéité UDM 2S avec protection planton côté rue pour dire que de tels travaux n'étaient pas prévus pour le côté pignon droit latéral.

A.) s'oppose à cette affirmation en faisant état d'une facture du 7.7.1998 de GIORGETTI portant sur des travaux d'étanchéité aux niveaux 1^{er}, 2^e et 3^e sous-sol avec pose d'un planton protecteur de l'isolant opposé. D'après lui, la commande du 27 février 1998 pour le produit UDM 2S, suivant offre du 17.2.1998, n'est qu'une précision, qui n'exclut pas la commande de travaux d'étanchéité pour le reste du bâtiment.

L'analyse des dites pièces ne permet pas de déduire qu'il y a eu commande pour des travaux d'étanchéité sur tout le pignon latéral droit incriminé, étant donné que la facture du 7.7.1998 ne concerne que les travaux dans les sous-sols.

L'appelant fait encore valoir que les infiltrations ne pénètrent qu'à un endroit précis, ce qui, d'après lui, démontre que l'étanchéité n'est pas conforme aux règles de l'art et que toute la responsabilité incombe à l'entrepreneur. Il conclut à un supplément d'expertise afin de faire procéder à un contrôle approfondi des travaux d'étanchéité par rapport aux règles de l'art et de déterminer au regard de ces contestations les causes réelles des infiltrations, au motif que les conclusions de l'expert HENGEN seraient basées sur des prémisses erronées et en contradiction avec la réalité.

Cette demande doit être rejetée, étant donné que l'expert HENGEN a soigneusement décrit les infiltrations constatées et qu'il s'est prononcé sur leurs causes et origine de façon non équivoque.

C'est encore à tort que l'appelant soutient qu'il n'est pas à considérer comme un promoteur expérimenté, étant donné que le promoteur d'immeubles est un professionnel qui ne saurait se prévaloir de son inexpérience pour échapper à son obligation de livrer un ouvrage exempt de vices.

C'est à juste titre que les premiers juges ont dit que la responsabilité de l'entrepreneur GIORGETTI est également engagée en ce qu'il a exécuté des travaux d'étanchéité non conformes aux règles de l'art, sans dénoncer les erreurs de conception et la Cour fait sienne les développements des premiers juges sur ce point.

Dans une espèce similaire, la Cour de Cassation française a dit, dans un arrêt du 26.4.1983 (JCP 1983, IV, p. 208) « que le promoteur professionnel doit être déclaré en partie responsable des désordres d'étanchéité affectant le bâtiment avec l'entrepreneur ».

La Cour estime que les deux parties ont contribué à parts égales aux vices et malfaçons, de sorte qu'il y a lieu, par réformation de la décision entreprise, de fixer la responsabilité de l'entreprise GIORGETTI à 50%.

Il s'en suit que la demande de l'appelant à l'encontre de GIORGETTI est fondée pour le montant (37.000 : 2 =) 18.500 euros.

C'est à bon droit que les premiers juges ont dit qu'il y a lieu d'ordonner la compensation entre le montant redû par l'appelant à GIORGETTI et la demande d'**A.)** sans attendre l'issue de la mesure d'instruction ordonnée, étant donné que l'examen de ce volet risque de retarder la décision sur le tout.

Par réformation, l'appelant doit être condamné au montant de 25.812,01 – 18.500 = 7.312,01 euros.

L'appelant conclut à l'allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Cette demande doit être rejetée, étant donné qu'il n'a pas établi en quoi il serait inéquitable de laisser à sa charge les frais autres que le frais de justice.

Par ces motifs :

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

reçoit les appels ;

dit l'appel incident non fondé ;

dit l'appel principal partiellement fondé ;

réformant :

dit que la s.à.r.l. GIORGETTI devra tenir quitte et indemniser **A.)** à concurrence de 50% de la condamnation prononcée à son encontre et des condamnations à intervenir dans le cadre du litige qui l'oppose au syndicat des copropriétaires de la Résidence DALI ;

condamne **A.)** à payer à la s.à.r.l. GIORGETTI la somme de 7.312,01 euros avec les intérêts légaux à partir du 29 août 2001 jusqu'à solde ;

déclare bonne et valable la saisie-arrêt formée entre les mains de la S.A. BANQUE GENERALE DU Luxembourg suivant exploit d'huissier du 24 août 2001 jusqu'à concurrence de ce montant ;

rejette la demande de l'appelant tendant à voir ordonner un supplément d'expertise ainsi que celle tendant à surseoir à statuer en attendant le résultat de l'expertise ordonnée par les premiers juges ;

pour le surplus, confirme la décision entreprise ;

dit non fondée la demande de l'appelant basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile ;

fait masse des frais et dépens de l'instance d'appel et les impose pour moitié à **A.)** et pour moitié à la s.à.r.l. GIORGETTI et en ordonne la distraction à Maître Michel KARP sur ses affirmations de droit.