

- Arrêt civil -

**Audience publique du vingt-deux mars deux mille douze**

**Numéro 35898 du rôle**

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,  
Etienne SCHMIT, président de chambre,  
Eliane EICHER, premier conseiller,  
Lex BRAUN, greffier.

**E n t r e**

la société anonyme **A S.A.**, établie et ayant son siège social à L-..., ..., déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, en date du ... 2011, représentée par son curateur Maître Marguerite RIES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**appelante** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Gilles HOFFMANN, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO de Luxembourg, en date du 16 février 2010,

comparant par Maître Marguerite RIES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t**

- 1) **B**, cultivateur, et son épouse
  - 2) **C**, sans état,
- les deux demeurant ensemble à L-..., ...,

**intimés** aux fins du susdit exploit HOFFMANN,

comparant par Maître Alain GROSS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

## LA COUR D'APPEL :

Par jugement du 16 décembre 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg a condamné la société A S.A., qui avait été chargée par B et son épouse C, ci-après les époux B-C, de travaux de transformation d'un immeuble ancien en immeuble à appartements, à payer aux époux B-C du chef de travaux mal exécutés et non exécutés des dommages-intérêts de 103.909,10 € avec les intérêts légaux à partir du 23 décembre 2008 jusqu'à solde.

Le tribunal a débouté les époux B-C de leur demande en obtention d'une indemnité de procédure, a fait masse des frais et dépens de l'instance et les a imposés pour moitié à chacune des parties.

Pour prononcer la condamnation au montant de 103.909,10 €, le tribunal a entériné le rapport d'expertise dressé par l'architecte Paule JOURDAIN, qui a compensé les créances réciproques.

L'expert a retenu que les époux B-C doivent à la société A S.A. la somme de 68.006 € du chef de travaux exécutés et que la société A S.A. doit aux époux B-C les montants de 29.900 € du chef de moins-values, de 13.005,50 € du chef de travaux supplémentaires nécessaires engendrant un supplément de prix par rapport au devis initial, de 61.160,48 € du chef de travaux de réfection et de terminaison de la façade et de 67.849,12 € du chef de travaux réalisés depuis 2007 par le maître de l'ouvrage.

Par exploit d'huissier du 16 février 2010, la société A S.A. a relevé appel du jugement du 16 décembre 2009.

Le dispositif de l'acte d'appel est conçu en les termes suivants :  
*« voir dire qu'il y a lieu d'écartier le rapport d'expertise Paule JOURDAIN du 30 avril 2008 eu égard aux nombreuses irrégularités intrinsèques, partant, réformer le jugement entrepris en ce qu'il a déclaré la demande en indemnisation des époux B-C fondée à hauteur de 103.909,10 €, et qu'il a condamné la partie appelante à payer aux époux B-C le montant de 103.909,10 € avec les intérêts légaux à partir du 23 décembre 2008 jusqu'à solde, par réformation, voir dire que les époux B-C ont failli à leur obligation de paiement des factures de la partie appelante, partant les voir condamner à payer à la partie appelante le montant de 79.716,80 € avec les intérêts légaux à partir du 20 avril 2007, date de la mise en demeure recommandée de Maître GAILLOT adressée aux parties intimées, sinon à compter du 2 avril 2009, jusqu'à solde,*

*réformer encore le jugement dont appel en ce qu'il a condamné la partie appelante à la moitié des frais et dépens de la première instance, voir condamner les parties intimées à l'entièreté des frais et dépens des deux instances, voir encore condamner les parties intimées à payer à la partie appelante une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile à hauteur de 2.500 € pour la première instance et à hauteur de 2.500 € pour l'instance d'appel. »*

L'appel est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

Suite à la déclaration, en date du ... 2011, de la faillite de la société A S.A., la société A S.A. est représentée à l'instance d'appel par son curateur Maître Marguerite RIES.

Les époux B-C demandent la confirmation du jugement entrepris.

Pour faire constater l'irrégularité de l'expertise dressée par Paule JOURDAIN, la société A S.A. se prévaut du caractère non-contradictoire des opérations d'expertise menées depuis une première visite des lieux intervenue le 25 juin 2007.

Elle se plaint de l'audition par l'expert, en dehors de sa présence, du représentant KIEFFER de la société ILCO lors de la visite des lieux du 1<sup>er</sup> septembre 2007 et d'un ingénieur civil, à l'identité inconnue, lors de la visite des lieux du 15 mars 2008.

Les époux B-C contestent que la non-présence de la société A S.A. lors de certaines des opérations d'expertise ait pu avoir une incidence sur la régularité de l'expertise prise dans son ensemble.

Les visites des lieux de l'expert en date du 25 juin 2007, du 3 janvier 2008, du 11 janvier 2008, des 1<sup>er</sup>, 8 et 18 février 2008 ont été faites en présence de représentants de la société A S.A.

La société A S.A. n'a pas assisté aux visites des lieux du 9 août 2007, du 1<sup>er</sup> septembre 2007 et du 15 mars 2008.

Il semble qu'elle n'ait pas été convoquée à ces visites des lieux.

Les multiples visites des lieux qui ont été effectuées après le 25 juin 2007, date d'un constat des lieux qui a été documenté à l'aide de photos prises le 14 mai 2007, s'expliquent par l'évolution des dégâts et des travaux entrepris par les époux B-C en vue de faire avancer les travaux non exécutés

par la société A S.A. et en vue de parer aux déficiences des travaux mal exécutés par la société A S.A.

Le représentant de la société ILCO S.A. a été entendu le 1<sup>er</sup> septembre 2007 en vue de l'évaluation du coût des travaux de réfection de la façade. Le coût de ces travaux a d'ailleurs fait l'objet d'un devis de la part de la société ILCO S.A.

Un ingénieur civil, expert en statique, a été entendu le 15 mars 2008 au sujet de la continuation de la fissuration de la façade.

L'exigence que les opérations d'expertise doivent se faire en présence des parties ou elles dûment appelées s'explique par la volonté d'assurer aux parties la possibilité de faire aux experts les observations et réquisitions utiles à leurs intérêts.

En l'espèce cette possibilité était amplement assurée. D'un côté, l'expert a établi lors de chaque visite une documentation photographique détaillée avec explications. D'un autre côté, la société A S.A. a, lors des opérations d'expertise auxquelles elle a assisté, notamment lors des opérations du 18 février 2008, pu prendre connaissance de l'évolution des dommages et des travaux faits sur initiative des époux B-C et a pu prendre attitude. L'audition par l'expert d'un représentant de la société ILCO et d'un ingénieur civil en dehors de la présence de la société A S.A. ne saurait encourir de critiques. En effet, il est admis que les experts peuvent, sans la présence des parties, prendre des renseignements pour compléter leur travail. Cette solution se justifie d'autant plus en l'occurrence que les renseignements recueillis ne constituent pas des renseignements décisifs et que par-dessus le marché, ils se reflètent suffisamment dans le rapport d'expertise pour pouvoir être soumis à discussion.

Il résulte des développements qui précèdent que le grief du caractère non-contradictoire du rapport d'expertise n'est pas fondé.

A côté de la non-observation du principe du contradictoire, la société A S.A. reproche en outre à l'expert d'avoir dépassé sa mission en examinant les travaux exécutés par les maîtres de l'ouvrage alors qu'il était seulement chargé par les parties de dresser un décompte entre parties pour les travaux réalisés par la société A S.A., d'avoir contrairement aux dispositions de l'article 438 du nouveau code de procédure civile porté des appréciations d'ordre juridique et d'avoir fait preuve de partialité.

Ces griefs ne sont pas non plus fondés.

Pour le cas où la mission confiée à l'expert n'aurait pas initialement inclus l'examen des travaux exécutés par les maîtres de l'ouvrage, la société

A S.A. s'est, par son assistance aux différentes opérations d'expertise, implicitement déclaré d'accord avec une extension de la mission d'expertise.

S'il est vrai que l'expert a fait quelques remarques d'ordre juridique, il n'en demeure pas moins que ces considérations peuvent être scindées des considérations techniques du rapport qu'ils n'influencent pas.

La société A S.A., à qui incombe la charge de la preuve, n'a pas rapporté la preuve d'un manquement de l'expert à son devoir d'impartialité. La Cour elle-même ne décèle pas de tel manquement dans le rapport.

La société A critique le poste « D moins-values » du rapport d'expertise évalué au montant de 29.900 € aux motifs que l'expert ne donne aucun détail de valeur des différents points et n'indique qu'un montant global, que l'expert, qui a relevé que certaines déficiences ont nécessité des travaux supplémentaires, s'est, pour établir la réalité de ces travaux, contenté d'un relevé fourni par les maîtres de l'ouvrage et que l'expert a procédé à une double mise en compte.

Ces critiques sont sans fondement.

L'expert, qui a une expérience des coûts de la construction et qui a indiqué avoir pris en considération les prix les plus bas, a bien pu se limiter à indiquer un coût global. La société A S.A. ne fournit d'ailleurs pas d'éléments qui pourraient faire mettre en doute l'évaluation de l'expert. L'expert aurait-il pris en considération un relevé du maître de l'ouvrage, rien n'indique que l'expert, qui s'est rendu à de multiples reprises sur les lieux, n'ait pas lui-même vérifié la nécessité et la réalité de travaux supplémentaires. La Cour ne relève pas de double mise en compte dans le rapport et la société A S.A. n'a elle-même pas fourni d'éléments qui pourraient étayer son allégation d'une double mise en compte.

Pour ce qui est de la rubrique « E travaux à réaliser encore » d'un montant de 13.005,50 €, la société A S.A. fait valoir qu'elle ne doit rien alors que les travaux auxquels se rapporte cette rubrique sont des travaux encore à réaliser qui n'ont pas été facturés.

A l'exception des travaux de « fourniture et pose des "cache-portes" extérieurs dans ouvertures existantes », évalués à 4.312,50 €, tous les autres travaux de la rubrique E concernent - comme il ressort de la documentation photographique, du contrat entre parties, des décomptes et des factures émis par la société A S.A. - des redressements de travaux d'ores et déjà exécutés, mal exécutés et facturés. C'est à juste titre que l'expert a considéré que ces redressements doivent rester à charge de la société A S.A.

Il ressort par contre des termes « ouvertures existantes », des faits que les travaux de menuiserie d'un montant de 36.094 €, selon devis, n'ont été facturés que pour un montant de 30.000 € et que la facture de 4.312,50 € relative aux cache-portes a été adressée le 5 octobre 2007 par la « Schreinerei REINEKE » aux époux B-C, que le montant de 4.312,50 € concerne des travaux non exécutés par la société A S.A. et non facturés par celle-ci. C'est par conséquent à tort que l'expert a mis ce montant à charge de la société A S.A.

La société A S.A. critique finalement l'expert Paule JOURDAIN en ce qu'il se serait, pour évaluer les « travaux réalisés depuis juin 2007 par le maître de l'ouvrage » à 67.849,12 €, basé sur des pièces établies par B et ce sans qu'on sache si ces pièces concernent le chantier et des travaux réellement exécutés. Ces critiques sont également à rejeter sur base de la motivation figurant ci-dessus développée à propos du prétendu relevé fourni en ce qui concerne le poste « D moins-values » par le maître de l'ouvrage.

Il suit de l'ensemble des considérations qui précèdent que les premiers juges ont, sauf en ce qui concerne le montant de 4.312,50 €, à bon droit entériné le rapport, suffisamment motivé, de Paule JOURDAIN, rapport qui a fait une juste évaluation des créances réciproques.

Relativement à ce rapport, aucune mesure d'instruction supplémentaire n'est à ordonner. Il n'y a notamment pas lieu à audition de l'expert ni à institution d'une contre-expertise.

Le montant de 4.312,50 € ayant été alloué à tort par les premiers juges, l'appel de la société A S.A. est partiellement fondé.

Il ne paraît pas inéquitable de laisser à charge de la société A S.A. les frais irrépétibles de la première instance et de l'instance d'appel. Il ne paraît également pas inéquitable de laisser à charge des époux B-C les frais irrépétibles de l'instance d'appel.

Les parties sont par conséquent à débouter de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure.

Au regard de la faillite de la société A S.A., il y a lieu de procéder seulement à la fixation de la créance des époux B-C et de dire que les intérêts courent jusqu'au 14 mars 2011.

## PAR CES MOTIFS

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

déclare l'appel de la société A S.A., déclarée en faillite le ... 2011, recevable ;

déclare l'appel partiellement fondé ;

réformant :

- fixe la créance des époux B-C au montant de 103.909,10 – 4.312,50 = 99.596,60 €, ce montant avec les intérêts légaux à partir du 23 décembre 2008 jusqu'au 14 mars 2011 ;

- met la moitié des frais et dépens de première instance à charge de la masse de la faillite ;

confirme le jugement entrepris pour le surplus ;

déboute les parties de leurs demandes en obtention d'une indemnité de procédure ;

met les frais et dépens de l'instance d'appel à charge de la masse de la faillite et en ordonne la distraction au profit de Maître Alain GROSS, avocat à la Cour qui la demande, affirmant avoir fait l'avance des frais et dépens.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Carlo HEYARD, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.