- Arrêt commercial -

Audience publique du vingt-cinq avril deux mille treize

Numéro 37045 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Marianne PUTZ, premier conseiller,
Agnès ZAGO, conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

la société à responsabilité limitée **SOC.1.) S.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 7 février 2011,

comparant par Maître Didier SCHÖNBERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t

la société anonyme de droit allemand **SOC.2.) AG**, établie et ayant son siège social à L-(...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

intimée aux fins du susdit exploit KURDYBAN,

comparant par Maître Christian-Charles LAUER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Le 4 novembre 2006, la société anonyme de droit allemand SOC.2.) AG (ci-après SOC.2.)) a passé commande auprès de la société à responsabilité limitée SOC.1.) S.à r.l. (ci-après SOC.1.)) de la construction d'un immeuble d'habitation résidentiel à (...) en France pour le prix de 1.750.000.- EUR aux conditions déterminées au contrat du 19 octobre 2006. Le contrat prévoyait une durée de construction de 15 mois à partir de l'obtention du permis de construire.

Etant sans nouvelles de la part de SOC.1.) quant à l'obtention d'un permis de construire, SOC.2.) explique ne pas avoir entamé les travaux. Elle a estimé que le contrat était résilié suite à l'inertie du maître de l'ouvrage et a adressé à SOC.1.), le 20 septembre 2007, la facture no 07-09-81 portant sur le montant de 8.625.- EUR relative au coût de l'étude statique, préalable aux travaux. Malgré plusieurs rappels, la facture est restée impayée.

Par exploit d'huissier du 17 mars 2010, SOC.2.) a fait donner assignation à Soc.1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement pour voir prononcer la résolution du contrat du 19 octobre 2006 et condamner SOC.1.) à lui payer la somme de 183.625.- EUR, c'est-à-dire les montants de 8.625.- EUR et de 175.000.- EUR au titre de dommages et intérêts à hauteur de 10% du prix de la construction, sinon tout autre montant même supérieur à dire d'expert, avec les intérêts légaux à partir du 23 février 2010, date d'une mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde.

Par jugement du 25 novembre 2010, le tribunal a

- dit la demande recevable et partiellement fondée,
- dit que le contrat du 19 octobre 2006 était résilié aux torts exclusifs de SOC.1.),
- condamné SOC.1.) à payer à SOC.2.) la somme de 8.625.- EUR avec les intérêts légaux à partir du 23 février 2010 jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000.- EUR.

Par exploit d'huissier du 7 février 2011, SOC.1.) a relevé appel du jugement du 25 novembre 2010 pour

- voir dire que SOC.2.) a résilié à ses torts exclusifs le contrat du 19 octobre 2006,
- par réformation, voir déclarer les demandes en paiement de dommages et intérêts et d'une indemnité de procédure non fondées,
- voir condamner SOC.2.) à lui payer une indemnité de procédure de 3.000.- EUR pour l'instance d'appel et à payer les frais et dépens de l'instance.

Les parties au litige s'étant opposées quant à la recevabilité de l'appel après que SOC.2.) en eût soulevé la tardiveté, l'instruction de l'affaire a été clôturée afin que ce point soit examiné.

Par arrêt du 2 février 2012, la Cour a déclaré l'appel principal recevable pour avoir été relevé dans le délai légal.

SOC.2.) demande la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a condamné SOC.1.) à lui payer le montant de 8.625.- EUR représentant le coût de l'étude statique qu'elle a dû mener préalablement aux travaux de construction de l'immeuble et elle interjette appel incident en ce que les juges de première instance l'ont déboutée de sa demande en allocation de dommages et intérêts à hauteur de 10% du montant du contrat pour rupture abusive du contrat.

L'appel incident est, à son tour, à déclarer recevable pour avoir été régulièrement interjeté.

Quant à la demande en résiliation du contrat d'entreprise

La cessation des relations contractuelles entre parties n'est pas contestée ; les parties au litige se rejettent, toutefois, mutuellement la faute quant à la résiliation. L'analyse de cette question est importante pour l'examen ultérieur de la demande en dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat présentée par SOC.2.).

SOC.2.) renvoie au paragraphe 4 du contrat d'entreprise pour faire valoir que les travaux d'édification de l'immeuble devaient être réalisés dans les 15 mois à partir de l'obtention du permis de construire et débiter, au plus tard, 10 jours après avoir reçu l'injonction de commencer les travaux, mais qu'aucun permis de construire ne lui a jamais été présenté, pas plus qu'elle n'a été mise en demeure de débiter les travaux. Elle ajoute que, dans un premier temps, elle était d'accord avec la résiliation amiable du contrat d'entreprise qui la liait à SOC.1.) à condition d'obtenir le paiement des frais par elle exposés pour l'étude statique, mais que face au refus de SOC.1.), elle a décidé de demander la résiliation judiciaire et l'allocation de dommages et intérêts pour rupture abusive. Elle conteste fermement les allégations de SOC.1.) suivant lesquelles le permis de construire lui aurait été communiqué dès avant la conclusion du contrat d'entreprise.

SOC.1.) conteste l'interprétation que fait SOC.2.) du paragraphe 4 du contrat d'entreprise pour soutenir que les travaux devaient être réalisés soit dans les 15 mois depuis l'obtention du permis de construire, soit au plus tard, 10 jours « *nach Abruf der Leistung durch den Bauherrn* ». Par voie de conséquence, elle assimile l'étude statique des sols réalisée par SOC.2.) à

une preuve de ce que celle-ci avait reçu instruction de débiter les travaux et l'a suivie, mais qu'elle n'a pas respecté son obligation de terminer le chantier dans les 15 mois prévus contractuellement.

Le paragraphe 4 du contrat d'entreprise s'énonce comme suit : « *Die Ausführungszeit beträgt 15 Monate. Sie beginnt nach Erteilung der Genehmigung, spätestens 10 Tage nach Abruf der Leistung durch den Bauherrn (...)* ».

Les termes de ce paragraphe sont clairs et univoques. Les travaux étaient à exécuter en quinze mois, ce délai commençant à courir à partir de la délivrance de l'autorisation de construire, et, au plus tard, dix jours après la mise en demeure notifiée par le maître de l'ouvrage.

SOC.1.) soutient avoir informé SOC.2.) de la délivrance du permis de construire « *au courant de l'année 2006* », ce qui est contesté par SOC.2.).

Afin d'établir la réalité de sa version des faits, SOC.1.) verse une attestation testimoniale de A.), son ancien gérant, pour établir la communication du permis de construire à SOC.2.) avant la date prévue pour le début des travaux de construction. Dans ce contexte, elle explique avoir 'racheté' à la société SOC.3.) S.à r.l. l'autorisation de construire que celle-ci avait obtenue en janvier 2006 afin de faire sien le projet initié par SOC.3.) S.à r.l. En ordre subsidiaire, elle offre de prouver, par l'audition de A.), les faits suivants :

« *La société SOC.1.) avait transmis une copie des plans autorisés pour la construction d'un immeuble résidentiel sur le terrain à (...), à la société SOC.2.), celle-ci ayant confirmé la réception des plans courant l'année 2006* », le texte de l'offre de preuve étant calqué sur celui de l'attestation.

Ces développements s'avèrent toutefois inutiles au regard des pièces versées au dossier. En effet, le contrat du 19 octobre 2006 inclut, en tant qu'annexe, le '*Leistungsbescrieb des GU mit Ergänzungen*' énuméré au § 3 dudit contrat et intitulée « *Baubeschreibung MFH mit Tiefgarage – (...)* » (pièce no 1 versée par Maître LAUER) dans laquelle est précisé, sub '*Bauantrag und Statik*', ce qui suit « *Baupläne mit Genehmigung liegen vor. (...)* ». Bien qu'une copie non signée du contrat en question ait été versée aux débats, les parties reconnaissent qu'elles étaient liées par celui-ci. Ainsi il découle d'une annexe au contrat, d'ailleurs versée par SOC.2.) elle-même, que les plans de construction avec l'autorisation de bâtir existaient déjà (« *liegen vor* »).

Néanmoins, les constatations suivantes s'imposent. Si SOC.2.) avait dû débiter les travaux dès l'information de l'existence d'une autorisation de bâtir, il est surprenant de constater que SOC.1.) n'a, à aucun moment, réagi

face à l'inaction de l'entreprise SOC.2.), alors qu'il lui était loisible, selon le paragraphe 4 du contrat, de la mettre en demeure d'entamer les travaux commandés et que selon le contrat, le délai pour l'achèvement de la construction ne devait commencer à courir, au plus tard, qu'après cette mise en demeure. SOC.2.) a elle-même pris l'initiative d'écrire à SOC.1.) le 23 février 2009 pour lui signifier qu'elle considérait qu'en l'absence de nouvelles de sa part, SOC.1.) avait renoncé à son projet de construction et qu'elle acceptait la résiliation du contrat à condition que la facture relative à l'étude statique lui soit réglée.

Face aux longs délais qui se sont écoulés sans qu'aucune des parties ne prenne d'initiative dans le sens d'une exécution du contrat d'entreprise qui les liait, une inexécution contractuelle dans le chef de l'une plutôt que de l'autre ne saurait être retenue. Au contraire, une résiliation par abandon du projet se déduit des faits.

SOC.1.) soutient encore qu'à la non-réalisation des travaux de construction, s'ajouterait le défaut de souscription d'une assurance en garantie décennale par SOC.2.) et que la réunion des deux éléments prouverait que la rupture des relations contractuelles était imputable à SOC.2.).

SOC.2.) fait exposer qu'il ne serait nul besoin de contracter une telle assurance avant l'ouverture d'un chantier ou avant l'introduction d'une demande en autorisation de construire et que, d'ailleurs, le contrat d'entreprise ne prévoyait pas une telle obligation à son encontre.

Il ne résulte d'aucun élément du dossier qu'une telle assurance devait exister avant le début des travaux de construction, de sorte que ce moyen ne saurait davantage être retenu pour prononcer la résiliation du contrat d'entreprise aux torts de SOC.2.).

Il y a, par conséquent, lieu de constater la résiliation du contrat sur base des développements faits ci-avant.

Quant à la facture du 20 septembre 2007 relative à l'étude statique des sols effectuée par SOC.2.)

SOC.1.) sollicite, dans son acte d'appel, par réformation du jugement entrepris, que la demande en paiement de dommages et intérêts de SOC.2.) soit déclarée non fondée. Dans ses conclusions ultérieures, toutefois, elle se borne à demander la réformation du jugement concernant sa condamnation au paiement de la facture du 20 septembre 2007. La partie intimée ne s'y est pas opposée, de sorte qu'il y a lieu de redresser l'erreur matérielle commise

par SOC.1.) et d'analyser le bien-fondé de sa condamnation au paiement de la facture litigieuse.

SOC.2.), pour sa part, sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a fait droit à sa demande en paiement du montant de 8.625.- EUR au titre de la susdite facture.

SOC.1.) s'oppose au paiement de la facture au motif que l'étude en question ferait double emploi avec une étude commandée par la société SOC.3.) auprès de la société SOC.4.) et effectuée par celle-ci le 20 mars 2003 avant l'obtention du permis de construire par la société SOC.3.). Elle conteste également la conformité de cette facture aux modalités de paiement prévues au contrat d'entreprise.

La « *Baubeschreibung MFH mit Tiefgarage – (...)* » annexée au contrat du 19 octobre 2006 prévoit en son premier alinéa, sub '*Bauantrag und Statik*': « *Baupläne mit Genehmigung liegen vor. Statik mit Konstruktions- sowie Verlegepläne, Schallschutz und Wärmeschutznachweis werden durch GU (Generalunternehmer) geliefert* ».

Il se déduit de ce texte que SOC.2.) devait, en tant que *Generalunternehmer*, se charger de l'étude statique du sol. Le feuillet isolé versé en pièce 6 par SOC.1.) (farde I) et daté du 20 mars 2003 concerne un sondage qu'a effectué la société SOC.4.) pour son client SOC.3.) pour le chantier « ... » à (...). Si cette pièce devait établir l'existence d'une étude statique complète du terrain sur lequel SOC.2.) devait ériger l'immeuble, il n'est pas établi que SOC.2.) en ait reçu communication lors de la conclusion du contrat, de sorte qu'elle aurait pu en déduire qu'elle était dispensée de ladite tâche. Le contraire doit être admis, puisque le contrat du 19 octobre 2006 prévoyait la nécessité d'une étude statique par l'entrepreneur.

Il s'ensuit qu'en faisant procéder à une étude statique du sol, SOC.2.) n'a fait que remplir une obligation contractuelle qui découlait du contrat conclu entre les parties au litige, de sorte qu'elle a droit au remboursement des frais qu'elle a dû exposer pour cette étude.

Le jugement entrepris est, par conséquent, à confirmer sur ce point.

Quant aux dommages et intérêts

Face au refus de SOC.1.) de régler la facture litigieuse, SOC.2.) explique avoir décidé de demander l'allocation d'un montant de 175.000.- EUR au titre de dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat d'entreprise. Ayant été déboutée de cette demande par les juges de première instance au motif que cette demande n'était pas autrement

précisée, SOC.2.) forme appel incident contre le jugement du 25 novembre 2010 pour obtenir paiement de l'indemnité réclamée ou de tout autre montant à estimer ex aequo et bono par la Cour.

SOC.1.) s'oppose à cette demande puisqu'elle estime que la rupture des relations contractuelles ne lui serait pas imputable.

Le contrat du 19 octobre 2006 ne prévoit aucune indemnisation, forfaitaire ou autre, en cas de résiliation abusive. L'indemnité que réclame SOC.2.) est destinée à couvrir le préjudice par elle subi « *au vu du fait qu'une commande a été passée (...) et non honorée* » et se trouve en relation causale avec la résiliation prétendument abusive du contrat.

Force est de constater que SOC.2.) ne précise pas davantage sa demande en instance d'appel. Ainsi, elle n'explique pas en quoi consisterait, concrètement, le préjudice allégué. Elle n'a pas non plus établi en quoi la rupture du contrat serait imputable à une faute de SOC.1.), la Cour ayant retenu ci-avant que la résiliation du contrat d'entreprise était due à la volonté des deux parties, puisqu'aucune n'avait cherché à l'exécuter activement.

Par ailleurs, eu égard à la décision à intervenir quant à la résiliation du contrat, il y a lieu à confirmation du jugement entrepris concernant la demande de SOC.2.) en indemnisation de son préjudice.

Quant aux indemnités de procédure et frais d'instance

SOC.1.) demande une indemnité de procédure de 3.000.- EUR pour les deux instances.

Au vu de la décision à intervenir, il y a lieu de confirmer le jugement de première instance concernant la demande en obtention d'une indemnité de procédure de SOC.1.) et de la débouter de sa demande pour l'instance d'appel.

SOC.2.) demande la confirmation du jugement du 25 novembre 2010 en ce qu'une indemnité de procédure de 1.000.- EUR lui avait été allouée et la condamnation de SOC.1.) à lui payer une indemnité de 3.000.- EUR pour l'instance d'appel.

Il serait inéquitable de laisser à l'entière charge de l'intimée les frais non compris dans les dépens qu'elle a dû exposer pour assurer la défense de ses intérêts légitimes. Il convient partant de confirmer le jugement du 25 novembre 2010 en ce qu'une indemnité de procédure de 1.000.- EUR avait été accordée à SOC.2.) et d'allouer à celle-ci le montant de 1.500.- EUR pour l'instance d'appel.

PAR CES MOTIFS

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière commerciale, statuant contradictoirement entre parties, sur rapport du magistrat de la mise en état,

en continuation de l'arrêt du 2 février 2012 ayant déclaré l'appel principal recevable,

reçoit l'appel incident,

constate la résiliation du contrat du 19 octobre 2006,

dit les appels non fondés,

en déboute,

déboute la société à responsabilité limitée SOC.1.) de sa demande en octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

dit la demande de la société anonyme de droit allemand SOC.2.) basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile fondée à hauteur de 1.500.- EUR,

partant,

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1.) à payer à la société anonyme SOC.2.) une indemnité de procédure de 1.500.- EUR,

condamne la société à responsabilité limitée SOC.1.) aux dépens des deux instances avec distraction au profit de Maître Christian-Charles LAUER, avocat concluant qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

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