Audience publique du sept novembre deux mille treize

Numéro 37846 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Agnès ZAGO, conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

A.),

appellante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch du 6 mai 2011,

comparant par Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat à la Cour à Diekirch,

e t

la société anonyme de droit belge **B.) S.A.**,

intimée aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Charles KAUFHOLD, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier du 9 septembre 2004, la société anonyme de droit belge B.) - ci-après B.) - a fait donner assignation à A.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Diekirch pour la voir condamner à lui payer la somme de 30.838,30 € avec les intérêts au taux conventionnel de 12 %, sinon au taux légal, du 28 avril 1999 (15^e jour date facture), sinon du jour de la mise en demeure, sinon du jour de la première assignation en paiement, sinon du 9 septembre 2004 jusqu'à solde, la voir condamner à libérer la garantie bancaire numéro H02055380 auprès de la Banque Générale, Zone Nord-Est à Hasselt (B), d'un montant de 4.841.900 BEF, soit 120.027,57 €, le tout dans un délai de 48 heures à compter de la signification du jugement à intervenir, voir dire pour droit qu'à défaut de libération volontaire de la garantie bancaire numéro H02055380 auprès de la Banque Générale, Zone Nord-Est à Hasselt (B), dans un délai de 48 heures à compter de la signification du jugement à intervenir, le jugement à intervenir vaudra libération de la garantie et qu'en conséquence la garantie devra être libérée sur simple présentation du jugement, la voir condamner à payer à la demanderesse les intérêts légaux sur la somme de 4.841.900 BEF, soit 120.027,57 €, montant de la garantie bancaire numéro H02055380 auprès de la Banque Générale, Zone Nord-Est à Hasselt (B), à partir du 1^{er} mai 1999 jusqu'à la libération définitive de la garantie bancaire et l'entendre condamner à lui payer une indemnité de procédure de 2.000 €.

La demanderesse a exposé avoir par compromis en date du 12 septembre 1997 vendu à A.) l'appartement numéro 6.1 situé au 6^e étage de la « Résidence Lichttoren » à Knokke-Heist (B), Lichttorenplein 9/11, ainsi que la cave numéro 5/6 située dans le même immeuble ; que l'acte notarié de vente relatif à l'immeuble préqualifié a été reçu en date du 13 décembre 1997 pardevant Maître Lucas VANDENBUSSCHE, notaire de résidence à Knokke-Heist (B) ; que la vente de l'immeuble préqualifié a été convenue pour un prix total de 10.400.000 BEF, soit 257.809,27 €, TVA non comprise, prix payable en tranches en fonction de la progression des travaux ; que suivant contrat de vente signé entre parties, il était convenu que les tranches successives à payer étaient à facturer par la demanderesse à l'assignée pour être payées endéans les quinze jours, date de la facture ; que suivant contrat de vente signé entre parties, il était encore convenu que la partie acquéreuse paye à la partie venderesse des intérêts moratoires à 12 % l'an ; que l'assignée reste en défaut de régler des factures d'un import total de 1.244.014 BEF, soit 30.838,30 € ; que la réception provisoire a eu lieu en date du 30 avril 1999, date à laquelle A.) a signé « pour accord » le procès-verbal de réception provisoire ; que la réception provisoire contient l'approbation des travaux exécutés ; que la garantie bancaire devait prendre fin et être libérée au moment de la réception provisoire de l'immeuble prédécrit.

A.) a formulé une demande reconventionnelle tendant à se voir allouer le montant de 60.000 € à titre de préjudice matériel se composant d'une indemnité de retard conformément à l'article 10 de l'acte notarié de 27.268,29 €, de 1.000 € du chef du coût du placement sanitaire et de 31.731,71 € évalués forfaitairement pour réparer les vices, malfaçons et non-conformités aux plans de construction, notamment en ce qui concerne la hauteur du plafond du living.

La somme de 10.000 € est réclamée par elle à titre de dommage moral en guise de réparation du dommage subi par elle du fait qu'elle n'aurait pu disposer de son appartement qu'avec un certain retard, dû aux longues procédures judiciaires.

Par jugement du 25 janvier 2011, le tribunal d'arrondissement de Diekirch, siégeant en matière civile, a dit que la demande d'B.)relative à la libération de la garantie d'achèvement est devenue sans objet, a déclaré la demande en paiement d'B.)recevable et fondée, partant, a condamné A.) à payer à B.)la somme de 30.838,30 € avec les intérêts légaux à partir du 28 avril 1999 jusqu'à solde, a déclaré recevable et partiellement fondée la demande reconventionnelle de A.), partant, a condamné B.)à payer à A.) la somme de 6.125 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice, a dit qu'il y a lieu à compensation entre les condamnations prononcées par le jugement du 25 janvier 2011, a débouté A.) pour le surplus, et a débouté les parties de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

De ce jugement qui, d'après les actes de procédure versés et les renseignements fournis, n'a pas fait l'objet d'une signification, A.) a régulièrement relevé appel par acte d'huissier du 6 mai 2011.

Par conclusions notifiées le 12 décembre 2011, B.)a régulièrement interjeté appel incident.

Les deux appels portent sur les indemnités de retard réclamées par A.) et sur les intérêts sur le montant principal réclamé par B.).

L'appel principal porte encore sur la moins-value proposée par l'expert.

1) Quant aux indemnités de retard

Dans l'acte notarié du 13 décembre 1997, les parties ont convenu sub article 10 : « Le bien vendu par les présentes sera délivré dans les trois cents jours ouvrables à partir de l'obtention du permis de bâtir, étant le dix juillet mil neuf cent nonante-sept.

A défaut de livraison dudit bien dans le délai fixé, les acquéreurs auront droit à une indemnité de cinq mille francs par jour à dater de la mise en demeure par lettre recommandée, à l'exclusion de toute autre indemnité. »

Par décision du juge des référés de Bruges du 29 septembre 1999, Ronald VANDENBERGE a été nommé expert en cause, B.)a été condamnée à la remise des clefs de l'appartement à A.), dans le délai de quatre jours après que les trois conditions suivantes sont cumulativement réalisées, « la mainlevée de l'appartement par l'expert (...), la libération par la demanderesse principale de la caution à sa faveur pour le montant de 4.841.900 francs et la consignation ou le placement sur un compte bloqué du solde pour le montant de 1.244.014 francs sous peine de l'astreinte de 10.000 francs par jour de retard et à défaut de remise pendant cette période ».

L'expert a chiffré l'indemnité de retard à 1.100.000 BEF, soit 220 jours de calendrier x 5.000 BEF, en prenant en compte la période entre la date contractuelle de la fin des travaux, 6 avril 1999, et la remise des clés, 12 novembre 1999.

A.) reproche au tribunal d'avoir seulement retenu une indemnité de retard de 6.125 € en prenant en considération la citation devant le juge des référés du 24 septembre 1999 émanant de la partie appelante contre l'intimée.

Elle demande de lui allouer la somme de 27.268,28 € à laquelle l'expert VANDENBERGE a chiffré l'indemnité de retard, subsidiairement la somme de 2.974,72 €, avec les intérêts au taux légal depuis la mise en demeure du 9 octobre 1998, sinon depuis le 13 octobre 1998, sinon depuis le 18 février 1999 jusqu'à solde.

L'appelante réclame le paiement de l'indemnité de retard à partir du 6 avril 1999. Cette date a été déterminée par l'expert Ronald VANDENBERGE après avoir pris en compte des jours de chômage pour cause d'intempérie. L'expert a mis en compte les jours de chômage après avoir fourni une justification détaillée quant à l'application de « la règle d'usage avec répartition du délai entre le gros œuvre fermé et la finition ».

L'intimée reproche aux juges de première instance d'avoir retenu la date de la citation devant le juge des référés de Bruges, le 24 septembre 1999, comme date de départ pour le calcul de l'indemnité de retard dans la délivrance de l'appartement et d'avoir dès lors constaté un retard de 49 jours, allant du 24 septembre 1999 au 12 novembre 1999, date de la remise des clés.

Elle fait valoir que la mise en demeure n'avait pas lieu d'être puisque les clés n'ont dû être remises qu'après paiement complet du prix, que par ordonnance du 29 septembre 1999, le juge des référés de Bruges a condamné B.)à remettre les clés à A.) dès que celle-ci aura déposé le montant dû à la Caisse des Consignations, que les clés ont été remises dès que A.) avait procédé à la consignation du montant dû.

Elle fait encore relever que le procès-verbal de réception provisoire est daté du 30 avril 1999 et que l'expert retient que les commentaires sur le procès-verbal ne sont pas de nature à refuser la réception provisoire.

L'intimée ajoute que l'appelante ne produit aucune mise en demeure valable et qu'eu égard au refus de A.) de payer les factures, celle-ci n'a pas pu mettre légitimement en demeure B.).

B.) fait encore état d'importants travaux supplémentaires et de travaux ayant dû être réalisés par A.) qui n'étaient pas exécutés complètement. A.) ne l'aurait à aucun moment informée qu'elle avait procédé au placement des faïences et carrelages et qu'B.) pouvait dès lors poursuivre les travaux d'installation sanitaire. Elle ne pourrait pas être tenue responsable pour un délai qui ne dépendait pas d'elle.

L'appelante répond que l'expert a constaté que le placement d'appareils sanitaires n'a pas été soulevé lors des visites des lieux et qu'aucune pièce n'est produite démontrant qu'A.) aurait dû acheter elle-même ces éléments séparément. Les sanitaires auraient été, selon les conclusions de A.), à placer par l'intimée et qu'à défaut de leur installation il n'y a pas eu achèvement.

Dans le compromis de vente il est précisé que les postes relatifs aux tapis pleins, aux revêtements des sols, aux carrelages aux murs, à la cuisine avec ses armoires et aux portes intérieures ne sont pas compris dans le prix de vente.

Les parties ont encore convenu que les postes précisés comme suit sont compris dans le prix de vente : deux W.C. sanibloc, une baignoire de minimum 1,8 m ou plus longue, un lave-mains dans la toilette, des armoires en-dessous des lavabos de la salle de bains et de la douche, une armoire au-dessus des lavabos de la salle de bains avec miroirs, une chaudière avec boiler séparé, un radiateur porte-essuies dans la salle de bains.

Il est exact, ainsi que le fait relever A.), qu'B.) a en date du 13 avril 1999, établi une facture pour exécution de travaux supplémentaires, qu'y figurent les postes « Versetzen Saniblok im Badezimmer, Gesamt Mehrpreis für Installation von Spezialmeubel, Installation von eine Douchekabine, Gesamt Mehrpreis für Installation von Bad/Douche », ceci faisant supposer que les faïences et le carrelage avaient été mis en place.

Les postes « Sanitärgeräte, Mehrpreis in Vergleich zum Basisangebot, Flur und wand Fliesen » sont, toutefois, suivis de l'annotation « In Eigenleistung ».

A ceci s'ajoute surtout que par la suite, le 30 avril 1999, A.) a signé un procès-verbal de réception provisoire. Au document annexé à ce procès-verbal figure la mention suivante : « Les appareils sanitaires sont à placer dès que le faïence et carrelage sont exécutés par l'acheteur, sur appel

téléphonique ou fax » et elle est signée par l'acheteur. Il en résulte que l'ensemble des appareils sanitaires n'avaient pas pu être installés à ce moment-là.

S'il a ainsi été retenu par les parties que les travaux ne pouvaient, eu égard au défaut d'installation des appareils sanitaires, à ce moment-là pas être considérés comme étant terminés, A.) a cependant reconnu que des travaux préalables à la mise en place des appareils sanitaires lui incombait et n'étaient pas achevés.

Etant donné que l'achèvement des travaux par l'intimée dépendait de l'exécution des travaux que A.) a reconnu avoir été à sa charge, et compte tenu de ce que les parties n'indiquent pas la date à laquelle les travaux ayant dû être exécutés par A.) étaient terminés, ni celle à laquelle elle a informé B.) de l'exécution des travaux de mise en place des faïences et du carrelage, ni celle à laquelle les appareils sanitaires ont été installés, il s'avère impossible de déterminer dans quelle mesure il y a eu un retard imputable à B.).

La demande en paiement d'une indemnité de retard est dès lors, par réformation du jugement de première instance, à déclarer non fondée, ce sans qu'il soit nécessaire d'examiner le bien-fondé et l'incidence des conclusions de l'intimée selon lesquelles la livraison et le placement de l'installation sanitaire ont été extraits du contrat initial.

2) Quant aux intérêts sur le montant principal réclamés par B.)

A.) demande de dire que la consignation est intervenue le 2 novembre 1999, sinon au plus tard le 5 novembre 1999 suivant les dires mêmes de la partie intimée, de sorte que, la consignation valant paiement libératoire étant intervenue avant la date où peuvent être mis en compte des intérêts de retard, le tribunal l'aurait condamnée à tort au paiement des intérêts de retard à partir du 28 avril 1999 alors que la réception provisoire des travaux n'a eu lieu que le 12 novembre 1999 ; elle demande à être déchargée de la condamnation au paiement d'intérêts qui seraient réduits sur la somme de 30.838,30 € ; subsidiairement elle demande de limiter la condamnation au paiement des intérêts au taux légal à la période du 28 avril 1999 jusqu'à la consignation intervenue le 2 novembre 1999, sinon au plus tard le 5 novembre 1999.

L'intimée déclare qu'A.) s'est engagée à régler le montant dû endéans la quinzaine de la facture et forme appel incident contre le jugement de première instance en ce qu'il n'a pas condamné A.) au paiement de l'intérêt conventionnel de 12 % convenu entre parties.

Il résulte de l'acte notarié de vente du 13 décembre 1997 que le prix de 5.558.100 BEF convenu pour le terrain avait entièrement été payé le jour de la passation de l'acte notarié et que le prix pour la valeur des constructions était payable par tranches suivant l'avancement des travaux, la dernière à

concurrence de 15 % ayant été payable lors de la réception provisoire des travaux.

Aux termes de l'acte notarié : « Les acquéreurs s'obligent à effectuer le paiement des montants dus aux vendeurs endéans les quinze jours après la date de la facture, faute de quoi il sera dû un intérêt moratoire de douze pour cent par an sur la somme restant due, sans mise en demeure et à titre de clause pénale conventionnelle. »

L'appelante invoque la loi belge du 9 juillet 1971 réglementant la construction d'habitations et la vente d'habitations à construire ou en voie de construction, dite loi Breyne, la loi belge du 14 juillet 1991 sur les pratiques de commerce et sur l'information et la protection du consommateur ainsi que la loi belge du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur.

L'intimée ne conteste pas l'applicabilité de dispositions légales belges ; les parties ont d'ailleurs fait une référence à la loi Breyne tant dans le compromis de vente du 12 septembre 1997 que dans l'acte notarié du 13 décembre 1997 (page 9 sub « Déclaration »).

La loi du 6 avril 2010 n'est pas d'application en l'espèce pour être postérieure au contrat entre les parties.

L'appelante fait valoir que la facturation du 13 avril 1999 intervenue en violation des dispositions légales impératives serait dépourvue de tout effet juridique. Ayant facturé la dernière tranche avant la réception provisoire, l'intimée aurait violé la loi Breyne et l'acte notarié. Elle invoque l'article 10, alinéa 4 de la loi du 9 juillet 1971 qui dispose que : « Le solde du prix des travaux ne sera exigible, par tranches, qu'à dater de la passation de cet acte authentique, les tranches ne pouvant toutefois dépasser le coût des ouvrages exécutés. », ainsi que l'article 13 de la loi Breyne qui dispose que : « Toute clause contraire aux articles 3 à 6 et 8 à 11 ainsi qu'aux arrêtés royaux pris en exécution de l'article 8, alinéa 2, est réputée non écrite. (...) »

L'application de l'article 10, alinéa 4 de la loi du 9 juillet 1971 implique qu'un retard dans le paiement des factures n'existe que dans la mesure où la tranche dont le paiement est réclamé correspond aux travaux exécutés.

Le montant principal de 30.838,30 € s'obtient par l'addition de trois montants mis en compte par trois factures séparées datant toutes du 13 avril 1999.

Il est rappelé que dans le cadre des développements relatifs aux indemnités de retard il fut constaté que les travaux n'étaient pas terminés lors de la réception provisoire des travaux en date du 30 avril 1999.

S'il n'a pas pu être déterminé dans quelle mesure un retard dans l'achèvement des travaux incombe à B.), il ne peut pas non plus être déterminé dans quelle mesure le paiement retardé par A.) ait trouvé sa cause dans le délai des travaux qu'elle-même devait exécuter.

Il n'est pas établi quand les travaux d'B.)étaient terminés, ni pendant quelle période ces travaux avaient pris du retard en raison de l'inexécution des travaux que A.) devait faire exécuter en régie propre.

Il n'est donc pas non plus établi dans quelle mesure les travaux d'B.)étaient terminés antérieurement à la remise des clés qui est intervenue le 12 novembre 1999.

Lors de la remise des clés toutefois, le solde du prix était dû par A.).

A ce moment-là, A.) avait consigné le montant restant dû.

A l'appui de ses conclusions tendant à voir limiter la condamnation au paiement des intérêts au jour de la consignation intervenue le 2 novembre 1999, sinon le 5 novembre 1999, l'appelante invoque l'article 1257, alinéa 2 du code civil aux termes duquel : « Les offres réelles suivies d'une consignation libèrent le débiteur ; elles tiennent lieu à son égard de paiement lorsqu'elles sont valablement faites, et la chose ainsi consignée demeure aux risques du créancier. »

L'intimée répond que cette disposition légale s'applique uniquement aux cas où le créancier refuse de recevoir le paiement et que tel ne serait pas le cas en l'espèce.

Les parties concluent toutes les deux sur l'article 1257 du code civil luxembourgeois ; sous réserve que les conditions d'application de cet article soient remplies, elles ne contestent donc pas l'applicabilité de cette disposition légale luxembourgeoise.

La règle citée par l'appelante s'applique dans l'hypothèse précisée par l'alinéa premier de l'article 1257 du code civil qui dispose que : « Lorsque le créancier refuse de recevoir son paiement, le débiteur peut lui faire des offres réelles, et, au refus du créancier de les accepter, consigner la somme ou la chose offerte. »

Cette hypothèse n'est pas celle de l'espèce, de sorte que cette disposition légale ne trouve pas application.

L'appelante fait, toutefois, valoir à juste titre que la consignation du montant restant dû qu'elle a faite en exécution de la décision du juge des référés de Bruges valait paiement. (cf. Cass. fr. 3^e civ. 15 décembre 2010, Bull. civ. III, n° 220).

En conclusion de ce qui précède, la demande en obtention d'intérêts conventionnels d'B.)est à rejeter comme non fondée.

3) Quant à la moins-value proposée par l'expert

A.) fait plaider que l'expert VANDENBERGE retient encore certaines malfaçons mineures quant au mauvais emplacement des sanitaires et estime qu'une réduction du prix de vente de 32.751 BEF, soit 811,87 € devrait être appliquée. Elle reproche à la juridiction de première instance de s'être écartée des conclusions de l'expert qui a évalué le coût de placement des appareils sanitaires à 32.751 BEF.

Elle demande à se voir allouer la somme de 811,87 € avec les intérêts légaux depuis la citation devant le juge des référés belge en date du 24 septembre 1999 jusqu'à solde.

L'intimée conclut à la confirmation de la décision de première instance.

L'expert évalue « le coût du placement des appareils sanitaires prévus ». Il laisse ainsi sous-entendre que les appareils sanitaires n'ont pas du tout été mis en place, alors que l'appelante invoque un mauvais emplacement des sanitaires.

Le tribunal a débouté A.) de cette demande au motif qu'elle reste en défaut de spécifier en quoi consiste précisément le préjudice invoqué avec le placement des appareils sanitaires et de soumettre les stipulations contractuelles spécifiques sur les obligations des parties relatives à cette prestation.

Par adoption des motifs de la juridiction de première instance, la décision entreprise est à confirmer.

4) Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

A.) conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.000 €.

B.) demande une indemnité de procédure de 2.000 € pour la première instance et une indemnité de procédure de 5.000 € pour l'instance d'appel.

Eu égard à la décision à intervenir, les demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile sont à rejeter, la condition d'iniquité laissant d'être établie.

PAR CES MOTIFS

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

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

les déclare partiellement fondés,

réformant :

déclare la demande de A.) en paiement d'une indemnité de retard non fondée,

en déboute,

déclare la demande de la société anonyme de droit belge B.) en paiement des intérêts conventionnels de 12 % sur le montant de 878.805 BEF à partir du 16 mai 1999 jusqu'à solde et sur le montant de 308.296 BEF à partir du 29 avril 1999 jusqu'à solde non fondée,

en déboute,

confirme le jugement de première instance pour le surplus,

condamne A.) aux deux tiers et la société anonyme de droit belge B.) au tiers des frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Jean-Paul WILTZIUS, avocat constitué 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.