

Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

- Arrêt civil -

Audience publique du vingt-huit avril deux mille cinq.

Numéro 28938 du rôle

Composition:

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

Entre:

PERSONNE1.), retraité, et son épouse,

PERSONNE2.), les deux demeurant à L-ADRESSE1.),

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch en date du 5 avril 2004,

comparant par Maître Jean-Jacques LORANG, avocat à la Cour à Luxembourg,

et:

PERSONNE3.), menuisier-ébéniste, exerçant le commerce sous l'enseigne SOCIETE1.), établi à L-ADRESSE2.), inscrite au registre de commerce au Luxembourg sous le n° NUMERO1.), demeurant à L-ADRESSE3.),

intimé aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître Marc KLEYR, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par exploit d'huissier du 11 février 2003 PERSONNE3.), exerçant le commerce sous l'enseigne SOCIETE1.) a fait comparaître PERSONNE1.) et son épouse PERSONNE2.) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour s'entendre condamner solidairement à payer au demandeur la somme de 27.223.65 euros à titre de solde de factures de menuiserie.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont formulé une demande reconventionnelle en paiement de dommages et intérêts évalués au solde des factures du chef de manquements contractuels de PERSONNE3.) et en paiement de la somme de 3.000.- euros à titre de préjudice moral par eux subi suite aux désordres et malfaçons dont il serait responsable.

Par jugement rendu le 29 janvier 2004 le tribunal a dit les demandes, principale et reconventionnelle, partiellement fondées, a condamné PERSONNE1.) et PERSONNE2.) solidairement à payer à PERSONNE3.) la somme de 27.223,65 euros, a condamné PERSONNE3.) à payer à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) la somme de 1.000.- euros et a ordonné la compensation entre les créances réciproques.

Par exploit d'huissier du 5 avril 2004 PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont régulièrement relevé appel de ce jugement, leur signifié le 26 mars 2004.

Pour s'opposer à la demande dirigée contre eux, les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ont fait valoir en première instance que PERSONNE3.) a manqué à ses obligations contractuelles en ne livrant pas le matériel commandé et en exécutant les travaux de menuiserie de façon non conforme aux règles de l'art. Ils ont soutenu que la porte d'entrée ne correspond pas à celle qui avait été commandée et qu'elle n'est pas étanche, que les volets battants installés par PERSONNE3.) ne peuvent être verrouillés de l'intérieur et que les arrêts têtes de bergères sont fixés à une distance trop éloignée des fenêtres, rendant une manipulation quotidienne des volets impossible, qu'en outre les arrêts ont été mal scellés et se détachent de leur support.

Se référant à un rapport d'expertise Guy Morheng, dressé en exécution d'une ordonnance de référé, les premiers juges ont rejeté comme non fondé le reproche de la non-conformité de la porte d'entrée et ont dit que le problème d'étanchéité a été réparé par l'apposition d'un joint de silicone. Ils ont dit que l'apposition de ce joint engendre un préjudice esthétique et que cette étanchéisation n'est pas une mesure durable, mais doit être entretenue dans le temps, de sorte que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ont subi un préjudice et qu'il y a lieu de leur accorder une moins-value de 1.000.- euros.

Concernant les volets, les premiers juges ont rejeté le moyen de forclusion opposé à cette contestation par PERSONNE3.). Ils ont dit que les différentes critiques des époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ne sont pas établies, de sorte que leur demande reconventionnelle de ce chef n'est pas fondée.

Les appelants reprochent aux premiers juges d'avoir dit non fondé leur reproche de la non-conformité de la porte d'entrée, soutenant qu'elle est d'ores et déjà établie par les attestations testimoniales versées et l'offrant en ordre subsidiaire en preuve par expertise. Selon les appelants, une expertise est d'autant plus justifiée que depuis d'expertise Morheng de nouvelles infiltrations se sont produites et persistent à l'heure actuelle.

Ils font encore grief aux premiers juges d'avoir dit que les malfaçons affectant les volets ne sont pas établies et de les avoir déboutés de ce chef de leur demande reconventionnelle sans faire droit à leur demande d'expertise aux fins de suppléer aux carences du rapport Morheng.

PERSONNE3.), demande à la Cour de constater à la lecture du dispositif de l'acte d'appel que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ne relèvent pas appel de la condamnation au paiement de la somme de 27.223,65 euros prononcée à leur encontre.

Les appelants, après avoir dans la motivation de leur acte d'appel dit que le jugement leur cause torts et griefs en ce que la demande de la partie PERSONNE3.) a été déclarée fondée et que leur demande reconventionnelle n'a été déclarée fondée que jusqu'à concurrence de 1.000.- euros, concluent dans le dispositif à voir dire par réformation que les appelants ont rapporté la preuve des défauts de conformité invoquées, sinon à voir ordonner une expertise aux fins de les constater. Ce faisant ils ont à suffisance de droit relevé appel de la condamnation prononcée contre eux par le jugement entrepris.

PERSONNE3.) soutient d'autre part que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) n'ont pas relevé appel contre le jugement en ce qu'il les a déboutés de leur demande en réparation d'un préjudice moral et conclut à l'irrecevabilité de leur demande en allocation d'une indemnité de 3.000.- euros à titre de réparation des inconvénients par eux subis formée pour la première fois en instance d'appel.

Ces conclusions sont à rejeter, la demande étant la même, à savoir réparation d'un préjudice moral.

La partie intimée conclut encore à l'irrecevabilité de la demande en institution d'une expertise pour ce qui est des volets battants, laquelle serait une demande nouvelle en appel.

Abstraction faite de ce que cette demande a déjà été formulée en première instance, elle constitue de toute façon un moyen qui, même nouveau, serait recevable en appel.

PERSONNE3.) soutient enfin que les appelants demandent actuellement que la partie intimée soit condamnée à livrer une nouvelle porte, alors qu'en première instance ils ont expressément refusé toute réparation en nature et il conclut à l'irrecevabilité de la demande formée en instance d'appel.

Ces conclusions sont encore à rejeter. En effet, si le droit qui sert de fondement à la prétention formulée en appel demeure identique à celui qui avait été invoqué en

première instance, tout en se présentant sous un aspect différent, la prétention n'est pas nouvelle (JCL Proc. civ. fasc. 717-2, n° 15).

En l'espèce, les appelants ont réclamé et continuent de réclamer réparation du préjudice leur causé par les non conformités et malfaçons qu'ils imputent à PERSONNE3.) et leur demande en remplacement de la porte incriminée, qui tend aux mêmes fins que celle en allocation de dommages et intérêts formée en première instance, n'est donc pas nouvelle en appel (Cass. req. 18.12.1934, Gaz. Pal. 1935, 1, p.102; Cass. com. 28.2.1951, B.C. 2, n°88).

Les appelants remettent en cause les considérations des premiers juges relativement aux problèmes signalés par eux et concernant la porte d'entrée et les volets battants.

Quant à la porte d'entrée

Les appelants soutiennent en premier lieu que la porte d'entrée installée par PERSONNE3.) ne correspond pas à celle qu'ils ont commandée. Selon eux, ils avaient demandé à PERSONNE3.) de leur installer la même porte que celle qu'ils avaient vue dans un immeuble à ADRESSE4.) et qu'ils avaient inspectée en compagnie de PERSONNE4.), maître menuisier au service de la firme SOCIETE1.), à savoir une porte extérieure "*mit Doppelfalz*", qu'il s'avère cependant que la porte exécutée n'est pas une porte extérieure, mais une porte intérieure, les panneaux étant simplement maintenus dans le cadre par des baguettes clouées, alors qu'une conception correcte de cette porte extérieure aurait exigé que les panneaux soient embrevés dans leur cadre, le bois dans le bois.

Les appelants font valoir que si la porte avait été conçue et exécutée selon les règles de l'art, elle aurait été étanche, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, qu'il s'en suit que la porte n'est pas conforme à celle qui a été commandée et qu'elle n'a pas été exécutée selon les règles de l'art.

Dans leurs critiques adressées à la porte installée par PERSONNE3.) les appelants invoquent cumulativement non-conformité et malfaçon. Mais à en croire leurs explications c'est d'une malfaçon dont ils se plaignent.

L'attestation testimoniale de PERSONNE4.) dont ils se prévalent dans ce contexte n'établit pas une non-conformité de la porte par rapport à celle qui a été commandée. Ce témoin confirme qu'il a, ensemble avec le père et le fils PERSONNE1'), pris inspection d'une porte à ADRESSE4.), ajoutant "*nach dieser Art sollte die Tür ausgeführt werden, wobei im Haus ADRESSE5.) ein feststehendes Seitenteil hinzukam.*" Selon le témoin il a établi une esquisse de la porte, a soumis son offre et la porte a été exécutée en conséquence. A en croire cette attestation la porte a été exécutée en conformité de la commande.

Les appelants ne soutiennent d'ailleurs pas que la porte installée par PERSONNE3.) aurait un aspect différent, respectivement aurait été confectionnée dans un matériau différent de celle qu'ils ont commandée, mais critiquent son mode de conception et d'exécution qui, selon eux, est celui d'une porte intérieure et non extérieure avec la conséquence qu'elle n'est pas étanche.

Il ne s'agit donc pas en l'espèce d'une non-conformité mais d'une malfaçon qui affecte le cas échéant la porte d'entrée et qui se traduit, selon les appelants, par des infiltrations d'eau.

PERSONNE3.) soutient que la malfaçon dont se plaignent les appelants est apparente et couverte par la réception tacite, le fils des appelants ayant emménagé dans la maison le 13 août 2002.

Il n'est pas établi qu'il s'agit en l'espèce d'une malfaçon apparente susceptible d'être décelée par une simple inspection de la porte.

D'autre part, il résulte des éléments du dossier qu'au mois d'août 2002, selon les appelants deux semaines après l'emménagement de leur fils, PERSONNE3.) a été appelé sur place en raison d'infiltrations qui se sont produites au niveau de la porte d'entrée et qu'il a pourvu la porte de joints de silicone. Dans ces conditions on ne peut parler de réception tacite de la malfaçon alléguée.

Les appelants n'ayant enfin pas la qualité de commerçants, la circonstance qu'ils ont payé sans réserve en date du 19 septembre 2002 un deuxième acompte sur les travaux de menuiserie, qui ne se limitaient d'ailleurs pas à la porte d'entrée et aux volets actuellement critiqués, mais portaient sur de nombreux autres travaux, ne vaut pas acceptation de la facture, laquelle n'a de toute façon été établie que le 4 novembre 2002.

Dans son rapport du 22 avril 2003 l'expert Guy Morheng relève qu'immédiatement après la constatation d'infiltrations PERSONNE3.) est intervenu et a ajouté un joint de silicone sur le côté extérieur des 12 panneaux et ceci conformément aux règles de l'art. Il dit que, d'après Monsieur PERSONNE1.), il n'y a plus eu d'infiltrations et conclut que la porte d'entrée est exécutée selon les règles de l'art.

Les appelants soutiennent que de nouvelles infiltrations se sont produites depuis le rapport d'expertise Guy Morheng et persistent jusqu'à l'heure actuelle. Il y a partant lieu de nommer un expert aux fins de constater les désordres allégués.

Quant aux volets

En première instance les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ont reproché à PERSONNE3.) d'avoir installé des volets battants qui ne peuvent être verrouillés de l'intérieur de façon à ne pouvoir être ouverts de l'extérieur, dont les arrêts tête bergère sont fixés à une distance trop éloignée des fenêtres pour permettre d'ouvrir et fermer les volets de l'intérieur et dont les arrêts sont en outre mal scellés et se détachent de leur support.

En ce qui concerne le moyen de forclusion opposé à cette demande il y a lieu de retenir que les malfaçons invoquées ne peuvent être considérées comme apparentes, ne se révélant qu'à l'ouverture et à la fermeture des volets.

Dans son rapport l'expert Guy Morheng constate d'abord que suivant confirmation de commande du 8 mai 2002 Monsieur PERSONNE1.) a commandé des volets battants

décoratifs (*feststehend zur Verschönerung der Hausfassade*), que les fenêtres sont encore pourvues de volets roulants.

Il dit que, contrairement à ce qu'affirme Monsieur PERSONNE1.), on a constaté sur place que les volets peuvent être verrouillés de l'intérieur.

En ce qui concerne la position des arrêts tête bergère, l'expert relève que si les volets battants sont prévus pour être ouverts et fermés chaque jour, il est préférable de poser les arrêts plus vers le centre que vers l'extrémité, mais qu'il est correct de les poser plus vers l'extrémité dans le contexte de volets battants fixes pour la décoration de la façade.

Il dit enfin que les arrêts sont conformes aux règles de l'art, qu'il y a un arrêt qui bouge, mais qu'il est impossible de dire actuellement s'il a été fixé non correctement dès le début ou s'il s'est défait par un emploi non conforme ou pour une autre raison.

Les premiers juges ont dit que, même si les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) ont commandé des volets décoratifs, il résulte du rapport d'expertise que ces volets peuvent être verrouillés de l'intérieur, qu'il est donc établi que les volets sont susceptibles d'être fermés et ne remplissent dès lors pas uniquement une fonction décorative.

Ils ont dit que l'expert Guy Morheng ne se prononce pas sur l'endroit de fixation des arrêts en l'espèce, que l'expert unilatéral Jean Ewert mandaté par les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.), qui émet l'avis que la majeure partie des arrêts est fixée trop loin, ne précise pas l'endroit de la fixation des arrêts et reste encore imprécis quant aux fenêtres concernées. Ils en ont déduit que les époux PERSONNE1.)-PERSONNE2.) sont en défaut d'établir la position exacte de la fixation de l'arrêt bergère de chaque fenêtre et n'établissent pas non plus que les volets ne peuvent être fermés ni ouverts de l'intérieur.

Les appelants concluent en instance d'appel à voir faire droit à leur demande d'expertise aux fins de faire vérifier si le mode de fixation des volets et la position des arrêts tête bergère sont conformes aux règles de l'art.

L'intimé conclut au débouté de ce volet de l'appel, insistant sur le fait que les appelants ont commandé des volets destinés à la décoration et que les volets et têtes bergères livrés et installés sont conformes à la commande.

Les appelants, de leur côté, font plaider qu'il y a eu modification de la commande et que Monsieur PERSONNE1.) a souhaité que les volets soient installés de sorte à pouvoir être ouverts et fermés quotidiennement.

Ils estiment que cette modification de commande résulte des attestations de PERSONNE4.) et PERSONNE5.), tous deux salariés de PERSONNE3.), dont le premier déclare: *"Desweiteren kann ich bestätigen, dass es sich bei den Klappläden un Läden handelt die zur Verdunkelung dienen (...) In geschlossenem Zustand sind die Klappläden durch Riegel gesichert und nicht ohne Gewalt von aussen zu öffnen"* tandis que PERSONNE5.) précise: *"Die Klappläden (...) sind von Aussen nicht ohne Gewalt zu öffnen."*

Ces déclarations n'établissent pas une modification de la commande. En effet la circonstance que les volets sont destinés à procurer un obscurcissement n'empêche pas qu'ils puissent être utilisés à des fins uniquement décoratives.

La Cour ne peut d'autre part se rallier aux premiers juges en ce qu'ils ont dit que, puisque les volets peuvent être verrouillés de l'intérieur, ils n'ont pas une fonction uniquement décorative.

En effet la commande porte sur des volets destinés à des fins décoratives, un changement de commande n'est pas établi et l'expert dit que la position des arrêts est plus éloignée des fenêtres en cas de volets seulement décoratifs.

La circonstance que ces volets décoratifs peuvent se verrouiller de l'intérieur n'a pas d'incidence sur la commande qui porte sur des volets décoratifs et pour lesquels l'expert retient que les arrêts ont été posés conformément aux règles de l'art.

Cette prétention des appelants est partant à rejeter.

Les appelants soutiennent par ailleurs que les ferrures porteuses des volets sont attachées aux volets par de simples vis à bois au lieu d'y être fixées par de solides boulons avec écrous qui traversent le bois du volet, et qu'actuellement ces vis se détachent.

Il y a lieu de charger l'expert à nommer de la mission de vérifier ces fixations.

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 l'appel en la forme;

avant tout autre progrès en cause:

nomme expert Monsieur Jean-Claude Hengen, demeurant à L-5652 Mondorf-les-Bains, 4, rue Michel Rodange, avec la mission:

- de prendre inspection de la porte d'entrée de la maison sise à ADRESSE5.), de vérifier si des infiltrations d'eau peuvent se produire à travers cette porte et dans l'affirmative rechercher les causes de ces désordres, proposer les moyens de remise en état et en évaluer le coût;
- de vérifier la fixation des ferrures porteuses des volets, d'examiner si elle a été faite de façon conforme aux règles de l'art, compte tenu de ce que les volets sont destinés à des fins décoratives, dans le cas contraire, proposer les moyens de redressement et en évaluer le coût;

ordonne à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) de consigner au plus tard le 26 mai 2005 la somme de 1.000.- euros à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert à la Caisse des Consignations et d'en justifier au greffe de la Cour sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile;

charge Madame le premier conseiller Irène Folscheid de l'exécution de cette mesure d'instruction;

dit que si les honoraires de l'expert devaient dépasser le montant de la provision versée, il devra en avertir ledit magistrat et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire;

dit que si l'expert rencontre des difficultés dans l'exécution de sa mission il devra en référer au même magistrat;

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Cour le 26 août 2005 au plus tard;

réserve les autres demandes des parties et les frais.