

Jugement civil no. 227 / 2017 (X^{ième} chambre)

Audience publique du vendredi, huit décembre deux mille dix-sept.

Numéro 165105 du rôle

Composition :

Yannick DIDLINGER, vice-président,
Christian ENGEL, premier juge,
Livia HOFFMANN, juge,
Pascale HUBERTY, greffier.

E n t r e

la société anonyme THOMAS & PIRON SA, établie et ayant son siège social à B-6852 Our-Paliseul, La Besace 14, enregistrée à la Banque Carrefour des Entreprises sous le numéro BE 0415.776.939, immatriculée au registre de commerce de Neufchâteau sous le numéro 12637, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

demanderesse aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 6 octobre 2014,

défenderesse sur reconvention,

comparant par Maître Yasmine POOS, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

A.), salariée, demeurant à L-(...), (...),

défenderesse aux termes du prédit exploit STEFFEN,

demanderesse par reconvention,

comparant par Maître James JUNKER, avocat, demeurant à Luxembourg.

L e T r i b u n a l

Vu l'ordonnance de clôture du 24 février 2017.

Entendu le rapport fait en application de l'article 226 du nouveau code de procédure civile à l'audience publique 10 novembre 2017.

Entendu la société anonyme THOMAS & PIRON SA par l'organe de Maître Mélanie TRIENBACH, avocat, en remplacement de Maître Yasmine POOS, avocat constitué.

Entendu **A.)** par l'organe de Maître David ONIARCI, avocat, en remplacement de Maître James JUNKER, avocat constitué.

Par exploit d'huissier du 6 octobre 2014, la société anonyme THOMAS & PIRON SA (ci-après : la société THOMAS & PIRON) a donné assignation à **A.)** à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg pour la voir condamner à lui payer les montants de 23.400 euros et de 2.590 euros, avec les intérêts conventionnels au taux de 12% l'an, sinon au taux légal à partir du 20 juin 2011, sinon à partir du 24 août 2011, sinon à partir du jour de la demande en justice, jusqu'à solde.

Elle sollicite encore la condamnation de la partie assignée à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros, ainsi que les frais et dépens de l'instance.

A l'appui de sa demande, la société THOMAS & PIRON expose qu'elle a signé avec **A.)** un compromis de vente portant sur une place à bâtir sise à **LIEU1.)**, dans lequel **A.)** s'est engagée à réaliser une maison d'habitation avec la société THOMAS & PIRON. Le compromis de vente aurait prévu le paiement d'un acompte de 25.900 euros et ce montant aurait été payé par **A.)** lors de la signature de l'acte notarié. Suite à la réalisation de la construction, les parties auraient signé le 17 décembre 2010 un constat d'achèvement et un procès-verbal de réception provisoire avec remise des clés. Le 25 mai 2011, les services comptables de la partie demanderesse auraient cependant constaté qu'une erreur comptable s'était produite et que l'acompte a été utilisé pour apurer les paiements dus en cours de construction. Suite au redressement de cette erreur, la partie assignée serait redevable d'un montant de 25.900 euros. Malgré mises en demeure et à part un versement de 2.500 euros le 4 mai 2012, la partie assignée refuserait de procéder au paiement du solde de 23.400 euros. En outre, suivant l'article 20 du compromis de vente, tout retard de paiement de plus de 15 jours entrainera de plein droit une indemnité forfaitaire de 10%.

A.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de la demande en la forme.

Au fond, elle expose que 14 avenants au projet initial lui auraient été présentés par la partie demanderesse, dont certains n'auraient pas été acceptés par elle. Ainsi, les parties n'auraient pas été d'accord quant à la facturation et quant au prix de certaines prestations. En particulier, aucun accord ne serait intervenu quant au chauffage. Le procès-verbal de réception indiquerait que certains travaux ne seraient pas conformes ou n'auraient pas été réalisés. En outre, le procès-verbal de réception indiquerait un

paiement d'un solde de 52.693,99 euros qu'elle aurait intégralement payé. Les montants réclamés sont donc contestés dans leur principe et leur quantum.

Elle soulève subsidiairement l'exception d'inexécution au motif que la partie demanderesse aurait manqué à ses obligations contractuelles au vu des vices et malfaçons affectant la maison.

A titre subsidiaire, elle demande à voir nommer l'expert Peyman ASSASSI avec la mission de procéder à la réception des travaux, à une vérification des factures de la société THOMAS & PIRON au regard de la commande et de la réalité des travaux effectués et produits livrés et de dresser un décompte entre parties au regard des paiements déjà effectués.

Plus subsidiairement, elle sollicite la réduction de la clause pénale sur base de l'article 1152 du code civil.

Elle sollicite reconventionnellement la condamnation de la société THOMAS & PIRON à procéder endéans un délai de 40 jours à partir de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte non comminatoire de 500 euros par jour de retard et avec un plafond de 30.000 euros, au redressement des désordres mentionnés dans l'annexe du courrier du 14 décembre 2011, des désordres figurant dans le rapport de l'expert ERPELDING du 24 juillet 2014, des onze désordres listés dans le test « *Blower-door* » de la société CONVEX Sàrl du 10 juin 2015, à la remise des plans tels que réalisés et à la remise des documents listés dans le courrier du Ministère du développement durable du 25 mars 2013 et nécessaires à l'obtention de l'aide financière. En cas d'inexécution dans le délai et une fois le plafond de l'astreinte atteint, elle sollicite l'autorisation de faire redresser l'ensemble des désordres par un corps de métier de son choix aux frais de la société THOMAS & PIRON. Faute pour la société THOMAS & PIRON de s'être exécutée dans le délai imparti, elle demande la condamnation de cette dernière à lui payer le montant de 16.100 euros correspondant au montant des primes qu'elle était en droit d'attendre des administrations compétentes en matière de construction d'une maison à basse consommation d'énergie.

Elle sollicite également des dommages et intérêts à hauteur de 8.000 euros à titre de réparation du trouble de jouissance par elle subi.

Elle demande finalement la condamnation de la partie demanderesse à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros, ainsi que les frais et dépens de l'instance.

La société THOMAS & PIRON fait valoir que l'exception d'inexécution serait manifestement disproportionnée au regard de la valeur et de la nature des prétendus travaux à finaliser. Selon l'article 1601-9 du code civil, uniquement un solde de 5% du prix de la construction pourrait être retenu lors de la réception à titre d'exception d'inexécution.

Elle conteste toutes les demandes reconventionnelles de la partie défenderesse dans leur principe et dans leur quantum.

MOTIFS DE LA DECISION :

Les demandes principale et reconventionnelle sont recevables pour avoir été introduites dans les forme et délai de la loi.

- La qualification des relations entre parties :

Il est constant que les parties sont liées par un contrat de vente en état futur d'achèvement au sens de l'article 1601-3 du code civil qui dispose que « *La vente en l'état futur d'achèvement est le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol ainsi que, le cas échéant, la propriété des constructions existantes. Les ouvrages à venir deviennent la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution; l'acquéreur est tenu d'en payer le prix à mesure de l'avancement des travaux. Le vendeur conserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux* ».

- La demande principale de la société THOMAS & PIRON :

- o La demande en paiement du solde :

La société THOMAS & PIRON demande paiement d'un montant de 23.400 euros à titre de solde restant dû sur le prix de vente.

En application de l'article 1315 du code civil, « *Celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.* »

Cette répartition de la charge de la preuve se fonde sur l'idée, de sens commun, selon laquelle, en principe, une personne n'est pas supposée être tenue par une obligation, mais que s'il est démontré qu'elle est obligée et qu'elle soutient qu'elle est libérée de cette obligation, il lui appartient alors de l'établir (P. VAN OMMESLAGHE, Droit des obligations, Tome III, Bruxelles, Bruylant, 2010, p.2261, n°1650).

A l'appui de sa demande, la société THOMAS & PIRON verse un décompte par elle établi et affichant un solde de 23.400 euros en sa faveur.

L'acte notarié prévoit que le prix de vente du terrain est de 259.000 euros et que le prix de la construction est de 393.000 euros.

Il est constant que la partie défenderesse a payé, lors de la signature de l'acte notarié le 10 février 2010, un montant de 25.900 euros. En effet, l'acte notarié stipule que sur le prix de vente de 259.000 euros, « *un montant de 25.900 euros a été payé par l'acquéreur au vendeur à titre d'acompte antérieurement aux présentes et hors présence du notaire instrumentant* ».

La partie demanderesse affirme qu'au lieu de comptabiliser ce montant en tant qu'acompte pour la vente du terrain, ce montant a été comptabilisé sur le compte client relatif à la construction.

La partie défenderesse fait valoir que le solde subsistant est au maximum de 9.358,66 euros, étant donné qu'elle a contesté plusieurs postes facturés par la partie demanderesse suivant avenants.

Il s'agit donc en premier lieu de déterminer le prix de la construction, soit le total pouvant être facturé par la partie demanderesse.

Il résulte de l'acte notarié qu'un montant de 162.000 euros a été payé lors de la signature de l'acte pour la construction et que le solde de 231.000 euros est payable par 7 tranches au fur et à mesure de l'avancement des travaux.

Il résulte des pièces du dossier que les tranches initialement prévues ont été modifiées par des avenants, de sorte que le montant total a été plus élevé que celui fixé dans l'acte notarié.

La partie demanderesse verse les factures et notes de crédit suivantes :

- Facture du 15 février 2010 pour un montant de 38.000 euros,
- Facture du 16 mars 2010 pour un montant de 31.347,82 euros,
- Facture du 29 mars 2010 pour un montant de 35.826,09 euros,
- Facture du 21 avril 2010 pour un montant de 35.826,09 euros,
- Facture du 11 août 2010 pour un montant de 51.947,82 euros,
- Facture du 26 octobre 2010 pour un montant de 17.913,05 euros,
- Facture du 26 octobre 2010 pour un montant de 38.941,81 euros,
- Facture du 26 janvier 2011 pour un montant de 19.149,95 euros (pompe à chaleur, équipements périphériques et frais d'installation).
- Facture du 12 octobre 2011 pour un montant de 2.706,32 euros (citerne d'eau de pluie, groupe hydrophore, réseau de distribution),
- Note de crédit du 12 octobre 2011 pour un montant de 2.706,32 euros (annulation facture du 12 octobre 2011),
- Note de crédit du 26 janvier 2011 pour un montant de 19.149,95 euros (annulation facture du 26 janvier 2011),

soit pour un montant total de 249.802,68 euros.

Il résulte du décompte établi par la partie demanderesse que le montant facturé de 249.802,68 euros a été intégralement payé par la partie défenderesse, abstraction faite de l'acompte de 25.900 euros.

Au vu du paiement intégral de ces factures et partant de leur acceptation expresse, la partie défenderesse ne saurait se prévaloir d'avenants prétendument contestés de sa part en ce qui concerne ces travaux.

Quant au montant de 25.900 euros, il résulte du décompte que ce montant a été pris en compte en tant que paiement de la part de la partie défenderesse le 27 novembre 2009, en supplément du montant payé de 249.802,68 euros.

La partie demanderesse affirme avoir reversé le montant de 25.900 euros à la partie venderesse du terrain, conformément aux stipulations de l'acte notarié. Ce montant a été neutralisé dans le décompte le 17 décembre 2010.

Il résulte encore du décompte que le montant de 25.900 euros a de nouveau été mis à charge de la partie défenderesse le 31 décembre 2010.

La partie demanderesse ne verse cependant aucune facture ni aucun contrat relatif au montant de 25.900 euros et n'explique pas à quels travaux autres que ceux déjà mis en compte et payés se rapporte ce montant.

En outre, aucune reconnaissance de dette de la part de **A.)** ne saurait être déduite du blocage du montant de 26.000 euros sur un compte bancaire en octobre 2011, étant donné que la créance de la société THOMAS & PIRON de 25.900 euros a toujours été contestée par la partie défenderesse et que le blocage a été destiné à faire avancer les pourparlers d'arrangement entre parties.

La partie demanderesse ne prouve donc pas qu'elle a une créance à l'égard de la partie défenderesse.

La demande en paiement n'est donc pas fondée.

- La demande en paiement de la clause pénale et des intérêts de retard :

Au vu de ce qui précède, les demandes en paiement de la clause pénale et des intérêts de retard sont également à déclarer non fondées.

- La demande reconventionnelle de **A.)** :

Le vendeur d'un immeuble à construire a l'obligation de résultat de livrer un immeuble exempt de vice, dans un délai déterminé et conforme aux prescriptions contractuelles.

- La performance énergétique de la maison

La partie défenderesse fait valoir que la maison construite par la société THOMAS & PIRON n'est pas conforme aux exigences contractuelles. La société THOMAS & PIRON se serait engagée à construire une « *maison à basse consommation d'énergie* ». Cependant, le test « *Blower-Door* » effectué par la société THOMAS & PIRON n'aurait pas été réalisé dans une situation réelle, étant donné que toutes les ouvertures de la maison auraient été artificiellement bouchées. En effet, la partie défenderesse aurait fait effectuer un nouveau test par la société CONVEX Sàrl le 10 juin 2015 qui indiquerait clairement que la maison ne correspondrait pas aux exigences légales pour être qualifiée de « *maison à basse consommation d'énergie* ». Elle sollicite partant le redressement des désordres qui ont été déterminés par le test « *Blower-Door* » de la société CONVEX Sàrl.

La société THOMAS & PIRON ne conteste pas qu'elle s'est engagée à construire une « *maison à basse consommation d'énergie* ». Elle fait cependant valoir que le test effectué le 27 octobre 2010 a été fait selon les règles de l'art. Par contre, le test de la société CONVEX Sàrl aurait été effectué plus de 5 ans après la réception de la maison et ne serait donc pas pertinent. Il ne serait pas non plus opposable à la société THOMAS & PIRON, étant donné qu'il aurait été effectué à la demande de **A.)** et en l'absence de la société THOMAS & PIRON.

Pour qu'il y ait responsabilité contractuelle, il faut que le dommage subi par la victime s'inscrive dans le champ contractuel et qu'il procède de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse de ce contrat. Afin de mesurer s'il y a inexécution, il faut déterminer le contenu du contrat. Et, contrairement à la responsabilité délictuelle, qui n'est pas à la disposition des parties, la responsabilité contractuelle peut être aménagée dès la conclusion du contrat et dès avant l'événement dommageable (Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, 3e édition, p.501 et s.)

Il résulte de l'acte notarié du 10 février 2010 qu'« *en vue d'une description quantitative et qualitative précise de l'objet prédésigné, les parties se réfèrent aux documents suivants : (...) le certificat de performance énergétique numéro P.20091214.6117. « Lot n°92 ».1.1 établi par PROgéna SA, B.), 2, rue d'Arlon à L-8299 Windhof (Nr. Aussteller IP/10409) en date du 14 décembre 2009 et mentionnant pour l'objet de vente les classes suivantes :*

- *B pour l'efficacité énergétique (Energieeffizienzklasse), et*
- *B pour l'isolation (Wärmeschutzklasse),*

Duquel certificat une copie paraphée « ne varitur » par les comparants et le notaire restera annexée aux présentes à titre d'information ».

Il est donc établi que la performance énergétique de la construction est entrée dans le champ contractuel des parties.

Le défaut allégué par les demandeurs est à qualifier de défaut de conformité. La conformité ou son contraire se révèle par une comparaison entre ce qui avait été promis et ce qui a été livré. Il y a non-conformité lorsqu'une différence existe entre ce qui était prévu et ce qui a été effectivement remis. Il y a alors absence de délivrance conforme alors même que l'usage de la chose n'en est pas affecté ou que la différence est très secondaire (Ph. Le Tourneau : Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz Action 2010 /2011, n° 5991).

En outre, toutes les nouvelles constructions doivent impérativement respecter certaines exigences en matière de performance énergétique fixées par le règlement grand-ducal modifié du 30 novembre 2007 concernant la performance énergétique des bâtiments d'habitation.

En l'espèce, il résulte du test effectué par la société CONVEX Sàrl le 10 juin 2015 qu'une valeur selon l'infiltration par rapport au volume de $n_{50}=1,52$ 1/h a été retenue. Selon la société CONVEX Sàrl, ce résultat est dû à des fuites d'air provenant de différents désordres affectant la maison, à savoir :

- non-étanchéité des prises électriques,
- mauvais réglage de la porte d'entrée,
- percements dans les murs,
- non-étanchéité des caissons des WC,
- tuyau de la VMC non branché,
- raccord des tuyaux de la ventilation non branché,
- raccord de la conduite de fumée de la cheminée non fermée,
- clapet de la hotte non étanche,
- gaine technique non étanche,
- fuite d'air au niveau de la baignoire,
- aération non mécanique dans la fenêtre de la toiture.

Les termes « *opposabilité* » et « *validité* » doivent rester réservés aux expertises judiciaires. En effet, l'expert judiciaire doit respecter le principe du contradictoire, règle essentielle de validité de l'expertise judiciaire, et c'est le respect du contradictoire lors des opérations d'expertise qui rend son expertise opposable aux parties qui y ont été présentes ou représentées. L'expertise unilatérale ou officieuse, qu'une partie se fait dresser à l'appui de ses prétentions, n'est par définition pas contradictoire. Une telle expertise, lorsqu'elle est régulièrement communiquée et soumise à la libre discussion des parties, vaut comme élément de preuve et le juge peut la prendre en considération en tant que telle et y puiser des éléments de conviction. Un tel rapport d'expertise constitue un élément de preuve au sens de l'article 64 du nouveau code de procédure civile et, s'il est régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties, il est à prendre en considération en tant qu'élément de preuve et ne peut être écarté en raison de son seul caractère unilatéral (Tony Moussa, Expertise en matière civile et pénale, 2ème édition, p. 166 ; Cour d'appel, 13 octobre 2005, n° 26892 du rôle ; Tr. arr. Diekirch, 14 juillet 2009, n° 104/ 2009 ; Cour d'appel, 7 décembre 2011, Pas. 35, p. 730).

Ces mêmes principes s'appliquent au rapport établi le 10 juin 2015 par la société CONVEX Sàrl à la demande de **A.)**.

Ce seul avis donné par la société CONVEX Sàrl établi plus de 5 ans après la réception de la maison n'est cependant pas de nature à asseoir la conviction du tribunal pour juger de l'existence de désordres relevant éventuellement de la responsabilité de la société THOMAS & PIRON, étant donné que l'avis de la société CONVEX Sàrl ne démontre pas en quoi le test effectué par la société THOMAS & PIRON serait erroné.

Au vu de la technicité des problèmes qui se posent, et en l'absence d'offre de preuve formulée par la partie demanderesse pour compléter les informations résultant de l'avis de la société CONVEX Sàrl, il y a lieu de déclarer la demande en indemnisation non fondée.

- La non-délivrance des plans d'exécution :

A.) fait valoir que les plans d'exécution de la maison ne lui auraient pas été remis, ce qui constituerait un manquement à une obligation contractuelle de la société THOMAS & PIRON.

La société THOMAS & PIRON fait valoir que la communication des plans « *as-built* » ne constituerait pas une obligation contractuelle à sa charge.

Il résulte du procès-verbal de réception provisoire signé par les parties le 17 décembre 2010 que la société THOMAS & PIRON s'est engagée à fournir les plans techniques de la maison.

Aux termes de l'article 1134 du code civil, « *les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.* »

Il y a donc lieu de condamner la société THOMAS & PIRON à fournir à **A.)** l'intégralité des plans de construction et des plans techniques de la maison.

A.) demande à ce que la condamnation soit assortie d'une astreinte non comminatoire de 500 euros par jour de retard.

Aux termes de l'article 2059 du code civil, « *le juge peut, à la demande d'une partie, condamner l'autre partie, pour le cas où il ne serait pas satisfait à la condamnation principale, au paiement d'une somme d'argent, dénommée astreinte, le tout sans préjudice de dommages-intérêts s'il y a lieu* ».

L'astreinte est une condamnation pécuniaire accessoire et éventuelle qui s'ajoute à la condamnation principale pour le cas où celle-ci ne serait pas exécutée dans le délai prescrit par le juge et qui tend à obtenir du débiteur, par la menace d'une augmentation progressive de sa dette d'argent, l'exécution en nature d'une obligation supposant son fait personnel.

La fixation de l'astreinte relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cass. fr., 2ème civ., 8 décembre 2005, RTD civ. 2006. 156, obs. R. Perrot) qui détermine librement le montant et les modalités suivant lesquelles l'astreinte est calculée.

En l'espèce, aucun élément du dossier ne permet de retenir d'ores et déjà que la société THOMAS & PIRON n'exécutera pas le présent jugement. Il n'y a partant pas lieu de prononcer une astreinte à son encontre.

- La non-délivrance d'un dossier complet pour l'obtention des aides financières pour les économies d'énergies et l'utilisation des énergies renouvelables dans le domaine du logement :

A.) fait valoir que la société THOMAS & PIRON a eu une obligation contractuelle de lui remettre un dossier complet pour qu'elle puisse obtenir du Ministère de l'environnement les aides étatiques en matière de construction d'une « *maison à basse consommation d'énergie* ». Elle sollicite partant la remise des documents listés dans un courrier du Ministère du développement durable du 25 mars 2013.

La société THOMAS & PIRON fait valoir qu'elle a déjà remis à **A.)** le 26 janvier 2012 le dossier complet pour l'obtention des aides financières, de sorte que la demande serait sans objet. **A.)** aurait seulement dû remplir le formulaire « *DEPA* », ce qu'elle n'aurait pas fait. En outre, **A.)** aurait fait installer les panneaux solaires par une autre entreprise, de sorte que la société THOMAS & PIRON serait dans l'impossibilité de fournir cette facture. L'incomplétude du dossier ne lui serait donc pas imputable.

Il résulte d'un courrier du 25 mars 2013 adressé par le Ministère du développement durable à **A.)** que le dossier remis n'a pas été complet et que celle-ci est invitée à fournir les documents suivants :

- « *le formulaire DEPA,*
- *un calcul de performance énergétique valable et conforme au règlement grand-ducal du 30 novembre 2007 concernant la performance énergétique des bâtiments d'habitation ainsi que le certificat de performance énergétique y relatif,*
- *certificat(s) de conformité – qualité de tous les éléments de l'enveloppe thermique suivant le calcul de performance énergétique + structure,*

- *certificat(s) de conformité – système de génération de chaleur,*
- *certificat(s) de conformité – installation de ventilation,*
- *une facture détaillée et acquittée concernant la fiche SOTH (installation solaire thermique. (...))* »

Le formulaire « *DEPA* » figure parmi les pièces du dossier remis par la société THOMAS & PIRON à **A.)**. Dans son courrier du 26 janvier 2012, la société THOMAS & PIRON indique que ce formulaire est à compléter par **A.)**. La demande relative à cette pièce n'est donc pas fondée.

Comme **A.)** ne conteste pas avoir chargé une autre société de l'installation solaire thermique, la demande relative à la communication de la « *facture détaillée et acquittée concernant la fiche SOTH* » n'est pas non plus fondée.

En ce qui concerne les autres pièces, il résulte du dossier de demande de prime remis par la société THOMAS & PIRON à **A.)** le 26 janvier 2012 que les documents litigieux figurent parmi les pièces de ce dossier. A défaut de préciser en quoi ces documents ne seraient pas suffisants, la demande en communication de ces pièces n'est pas fondée.

- La demande en redressement des désordres figurant en tant que réserves dans le procès-verbal de réception provisoire du 17 décembre 2010 :

Il résulte du procès-verbal de réception du 17 décembre 2010 que les « *travaux non-conformes* » suivants n'ont pas été réceptionnés par **A.)** :

- griffes sur fenêtres basses dans la chambre de **F1.)**,
- griffes sur fenêtres basses dans la chambre de **F2.)**,
- griffes sur fenêtres basses dans la chambre des parents,
- griffes et défauts sur fenêtres hautes dans la chambre des parents,
- fissure sur le mur de la chambre de **F2.)** longeant la salle de douche,
- fissure dans la salle de bain sur le mur et le plafond,
- fissure dans l'escalier en dessous du vide,
- fissure arrivée avec la dalle de l'étage,
- 2 fissures dans la dalle du vide-jour,
- joint entre le mur et les plinthes dans le vide-jour,
- évier manquant dans le garage.

La partie demanderesse se réfère encore à un courrier du 14 décembre 2011 dans lequel elle fait état de plusieurs défauts. Il s'agit cependant d'un simple listing unilatéral non autrement étayé par des pièces. L'existence de ces prétendus défauts laisse partant d'être établie.

Elle se réfère ensuite à un rapport de l'expert ERPELDING réalisé le 24 juillet 2015.

Or, même si ce rapport d'expertise fait état de « *silicones ouverts sous diverses plinthes* », de « *griffes dans le vitrage* » et de « *diverses fissures constatées dans la maison* », le rapport n'est pas assez détaillé pour permettre de retenir que les défauts retenus par l'expert sont les mêmes que ceux ayant fait l'objet de réserves lors de la réception. La partie demanderesse reste partant en défaut de prouver que les vices allégués existent encore actuellement. La demande tendant au « *redressement des*

désordres mentionnés dans l'annexe du courrier adressé par la dame **A.)** à Thomas & PIRON SA en date du 14 décembre 2011 et qui constituent des réserves dans le procès-verbal de réception provisoire du 17 décembre 2010 » n'est donc pas fondée.

- La demande en redressement des désordres figurant dans le rapport de l'expert ERPELDING du 24 juillet 2015 :

Le rapport de l'expert ERPELDING du 24 juillet 2015 fait état des désordres suivants :
«

- *sur le châssis de la porte d'entrée manque la gâche électrique,*
- *autour de l'espace entrée manquent les finitions des plinthes,*
- *dans la cuisine et le living des silicones sont ouverts sous diverses plinthes ; légèrement dans le WC,*
- *à l'endroit de la porte vers la terrasse on peut remarquer des traces de frottement au sol,*
- *légères salissures de crépis sur les frises extérieures,*
- *griffes dans le vitrage,*
- *diverses fissures constatées dans la maison,*
- *dans le syphon de la douche il n'y a pas d'eau qui reste pour que le coupe-odeur fonctionne correctement ; dégagement d'odeurs de canalisation,*
- *vu l'état des isolations thermiques posées et des pare-vapeurs, il faudrait prévoir un blower-door test pour vérifier l'étanchéité de la maison type « basse énergie » pour laquelle une valeur sous 1,0 est requise ».*

Le rapport d'expertise ERPELDING a été établi unilatéralement à la demande de **A.)**. Il a été communiqué à la partie demanderesse et soumis à la libre discussion des parties, de sorte qu'il est à prendre en considération en tant qu'élément de preuve.

L'expert a retenu que la gâche électrique de la porte d'entrée faisait défaut. La société THOMAS & PIRON a donc manqué à son obligation de résultat et il y a lieu de la condamner à procéder à réparation de la porte d'entrée dans un délai de deux mois à partir de la signification du jugement à intervenir.

En ce qui concerne les finitions des plinthes autour de l'espace d'entrée, il s'agit d'un non-achèvement des travaux par la société THOMAS & PIRON. La société THOMAS & PIRON a donc manqué à son obligation de résultat et il y a lieu de la condamner à procéder à la finition des plinthes dans un délai de deux mois à partir de la signification du jugement à intervenir.

Quant aux joints en silicone ouverts sous diverses plinthes, les traces de frottement au sol, les salissures de crépis, le syphon, les griffes dans le vitrage et les fissures, l'expert ERPELDING se contente de constater l'existence de ces désordres, sans toutefois préciser leur localisation exacte. Au vu du temps écoulé entre la prise de possession des lieux et la constatation de ces vices par un expert, **A.)** reste en défaut de prouver que ces désordres tombent sous la garantie de la société THOMAS & PIRON.

En ce qui concerne « *l'état des isolations thermiques posées et des pare-vapeurs* », l'expert n'explique pas en quoi les isolations thermiques et les pare-vapeurs seraient atteints de vices.

Comme **A.)** ne fournit voire n'offre pas d'élément de preuve complémentaire, sa demande est à rejeter pour le surplus.

Aucun élément du dossier ne permet de retenir d'ores et déjà que la société THOMAS & PIRON n'exécutera pas le présent jugement. Il n'y a partant pas lieu de prononcer une astreinte à son encontre.

A.) sollicite encore à se voir autoriser, faute pour la partie demanderesse de s'exécuter dans le délai imparti, de faire redresser les désordres par un corps de métier de son choix aux frais exclusifs de la société THOMAS & PIRON.

Aux termes de l'article 1144 du code civil, « *le créancier peut aussi, en cas d'inexécution, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur* ».

Le remplacement prévu à l'article 1144 du code civil est en principe subordonné à l'obtention d'une autorisation de justice : l'autorisation que le créancier doit préalablement solliciter ne peut être, en effet, qu'une autorisation judiciaire. Cette condition répond au principe général que nul ne peut se faire justice à soi-même (JCl. droit civil, articles 1136-1145, contrats et obligations, fascicule 10, n°104).

Le juge saisi d'une telle demande d'autorisation apprécie son opportunité, notamment en fonction du coût du remplacement. L'article 1144 du code civil dispose en effet que « *le créancier peut... être autorisé...* ». Suivant les circonstances, le juge peut donc accorder l'autorisation, ou prononcer une astreinte, ou combiner les deux procédés, ou encore n'accorder que des dommages et intérêts (Jcl. droit civil, articles 1136-1145, contrats et obligations, fascicule 10, n°104 avec la jurisprudence y citée).

Il est admis qu'en cas d'urgence, le créancier puisse sans retard procéder de sa seule initiative au remplacement, sauf au juge à régler a posteriori les droits et obligations des parties. Cette solution peut cependant s'expliquer aussi par la simple combinaison de la conclusion du nouveau contrat avec l'action en dommages et intérêts pour inexécution du premier, l'urgence justifiant alors le rejet de toute offre d'exécution du premier débiteur (Jcl. droit civil, articles 1136-1145, contrats et obligations, fascicule 10, n°105 avec la jurisprudence y citée).

Indépendamment de la nécessité ou non de recourir à une autorisation judiciaire préalable, la mise en demeure préalable est la condition la plus générale de l'exécution aux dépens, dite aussi faculté de remplacement. « *Exécution aux dépens* » signifie qu'un créancier confronté à la carence de son débiteur peut demander à un tiers d'exécuter la prestation attendue, mais à charge pour le débiteur remplacé d'en supporter le coût. Il s'agit d'un cas d'exécution forcée en nature. La règle est que ce mécanisme ne peut être valablement mis en œuvre par le créancier qu'après une mise en demeure préalable du débiteur restée infructueuse (Jcl. droit civil, articles 1136-1145, contrats et obligations, mise en demeure, fascicule 60, n°192).

Suivant la jurisprudence de la Cour de cassation française, l'autorisation judiciaire préalable n'est pas toujours nécessaire alors que la mise en demeure préalable est

toujours requise, sauf en cas d'urgence (Jcl. droit civil, articles 1136-1145, contrats et obligations, mise en demeure, fascicule 60, n° 193).

Pour prospérer dans sa demande en autorisation de charger une entreprise tierce des travaux de réfection nécessaires, le demandeur doit partant démontrer que les conditions de l'article 1144 du code civil se trouvent remplies. En effet, avant de pouvoir mettre en œuvre, en cas de manquement du débiteur à ses obligations contractuelles, la faculté de remplacement prévue à l'article 1144 du code civil, le créancier doit mettre le débiteur en demeure de s'exécuter (Cour 21 février 2001, Pas. 32, p.30). Il n'en est autrement qu'en cas d'urgence ou dans l'hypothèse où le débiteur a clairement manifesté son intention de ne pas terminer les travaux. La faculté de remplacement présuppose évidemment que le débiteur ait effectivement manqué à ses obligations contractuelles.

En l'occurrence, **A.)** a opté, non pas pour le remplacement sans autorisation judiciaire préalable en cas d'urgence, mais pour la faculté de remplacement après autorisation judiciaire.

Or, il suit de la doctrine et de la jurisprudence précitées que si l'autorisation judiciaire préalable ne constitue pas, en cas d'urgence, un préalable nécessaire à la mise en œuvre de la faculté de remplacement par le créancier de l'obligation de faire, la mise en demeure préalable du débiteur de l'obligation de faire, de s'exécuter endéans un délai déterminé, constitue, sous peine de sanction, toujours une condition de l'autorisation judiciaire de procéder à la faculté de remplacement.

En effet, il faut que le créancier de l'obligation de faire laisse une chance au débiteur de cette obligation de s'exécuter endéans un certain délai, sous peine de recourir ensuite, en cas de défaillance du débiteur de l'obligation de faire, aux soins d'un tiers pour exécuter la prestation attendue, à charge pour le débiteur remplacé d'en supporter le coût.

En l'occurrence, il ne résulte d'aucune pièce du dossier que **A.)** ait adressé une mise en demeure à la société THOMAS & PIRON de procéder aux travaux d'achèvement retenus, endéans un délai déterminé, sous peine de sanction consistant notamment dans la saisine du juge en vue de l'autorisation judiciaire d'exercer la faculté de remplacement.

Elle a, par contre, choisi de s'adresser au juge aux fins d'entendre condamner la société THOMAS & PIRON à exécuter les travaux litigieux, demande à laquelle le tribunal a accédé. Cette demande et la condamnation à intervenir valent mise en demeure d'exécuter les travaux, de sorte que les conditions d'application de l'article 1144 du code civil sont remplies en l'espèce.

- La demande en indemnisation du préjudice subi pour troubles de jouissance :

A.) demande l'allocation de dommages et intérêts à hauteur de 8.000 euros pour troubles de jouissance. La société THOMAS & PIRON conteste cette demande au motif que l'existence d'un trouble de jouissance n'est pas démontrée.

En effet, aucune pièce n'établit que les inachèvements de la maison imputables à la société THOMAS & PIRON aient causé à **A.)** une perte de jouissance.

A défaut de preuve, la demande est à rejeter.

- Les demandes accessoires :

Au vu de l'issue du litige, la demande de la société THOMAS & PIRON en exécution provisoire du jugement est devenue sans objet.

La société THOMAS & PIRON succombant à l'instance et devant donc en supporter les frais et dépens, en vertu des dispositions de l'article 238 du nouveau code de procédure civile, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

A.) ne démontre pas l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Elle est donc également à débouter de sa demande.

Par ces motifs :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les demandes principale et reconventionnelle en la forme,

dit la demande principale de la société anonyme THOMAS & PIRON SA non fondée,

dit la demande reconventionnelle de **A.)** en communication des plans d'exécution de la maison fondée,

partant ordonne à la société anonyme THOMAS & PIRON SA de communiquer l'intégralité des plans d'exécution de la maison de **A.)** dans un délai de deux mois à partir de la signification du jugement,

dit fondée la demande reconventionnelle de **A.)** tendant à l'achèvement des finitions des plinthes dans l'espace d'entrée et en installation de la gâche électrique de la porte d'entrée,

partant condamne la société anonyme THOMAS & PIRON SA à procéder à l'achèvement de la finition des plinthes dans l'espace d'entrée et à l'installation de la gâche électrique de la porte d'entrée de la maison de **A.)** dans un délai de deux mois à partir de la signification du présent jugement,

autorise **A.)**, faute pour la société anonyme THOMAS & PIRON SA de s'exécuter dans le délai imparti, de faire redresser les désordres précités par une entreprise de son choix aux frais exclusifs de la société anonyme THOMAS & PIRON,

dit les demandes reconventionnelles non fondées pour le surplus,

dit non fondées les demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure,
condamne la société anonyme THOMAS & PIRON SA aux frais et dépens de
l'instance.