

Texte pseudonymisé

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

Jugement civil no. 2023TALCH17/00293 (XVIIe chambre)

Audience publique du mercredi, vingt décembre deux mille vingt-trois.

Numéro TAL-2020-03755 du rôle

Composition:

Carole ERR, vice-président,
Patricia LOESCH, premier juge,
Laura LUDWIG, juge,
Angela DE OLIVEIRA MARTINS, greffier.

E n t r e

PERSONNE1.), fonctionnaire, demeurant à L-ADRESSE1.),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Patrick KURDYBAN de Luxembourg du 28 avril 2020,
partie défenderesse sur reconvention,

comparaissant par Maître Gérard A. TURPEL, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

la société anonyme SOCIETE1.). SA, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, immatriculée au Registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit KURDYBAN,
partie demanderesse par reconvention,

comparaissant par Maître Marc THEWES, avocat, demeurant à Luxembourg,

L e T r i b u n a l

Vu l'ordonnance de clôture du 5 juillet 2023.

Les mandataires des parties ont été informés par la prédite ordonnance de clôture et par bulletin du 14 novembre 2023 de l'audience des plaidoiries fixée au 22 novembre 2023.

Aucune des parties n'a sollicité à plaider oralement.

En application de l'article 226 du Nouveau Code de Procédure civile, les parties sont réputées avoir réitéré leurs moyens à l'audience de plaidoiries et leurs mandataires sont dispensés de se présenter à l'audience des plaidoiries.

L'affaire a été prise en délibéré à l'audience publique du 22 novembre 2023.

Faits

Le 19 février 2016, PERSONNE1.) et la société anonyme SOCIETE1.) SA ont signé un contrat prévoyant la construction par cette dernière d'une maison à l'adresse ADRESSE1.) au prix forfaitaire de 428.647 EUR (TTC) payable au fur et à mesure de l'avancement des travaux.

Par ordonnance de référé du 15 juin 2018, Romain FISCH a été nommé expert avec la mission de constater les vices, malfaçons, non-conformités et inexécutions dont sont affectés les travaux de la maison sise à ADRESSE1.), d'en rechercher les causes et origines, d'évaluer le coût de remise en état, le coût lié à l'exécution des travaux (déménagement, stockage, réaménagement des meubles, location d'une maison similaire, respectivement de locaux de remplacement pendant la durée des travaux) et d'évaluer le montant des subventions auxquelles PERSONNE1.) aurait pu prétendre si la maison avait rempli les exigences d'une maison « AAA ».

L'expert FISCH a finalisé son rapport d'expertise le 28 février 2022.

Prétentions et moyens des parties

Par assignation du 28 avril 2020, **PERSONNE1.)** a fait comparaître la société anonyme SOCIETE1.) SA devant le tribunal d'arrondissement de ce siège afin de la voir condamner, sous le bénéfice de l'exécution provisoire, à lui payer le montant de 106.500 EUR avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Il précise que le montant de 106.500 EUR se décompose comme suit :

- 80.000 EUR : coût des travaux de remise en état
- 5.000 EUR : préjudice pour trouble de jouissance
- 5.000 EUR : préjudice moral
- 16.500 EUR : indemnité de retard.

Il demande à voir ordonner la capitalisation des intérêts pour autant qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière.

En outre, PERSONNE1.) demande la condamnation de l'assignée au paiement des frais et dépens de la présente instance et de l'instance de référé et aux frais d'expertise s'élevant à 2.045 EUR avec distraction au profit de son mandataire.

A l'appui de sa demande, PERSONNE1.) expose que suivant contrat d'entreprise signé le 19 février 2016, la société SOCIETE1.) s'est engagée à construire une maison d'habitation à ADRESSE3.), pour un montant forfaitaire de 428.646 EUR (TTC).

Il soutient que la partie adverse s'est engagée à respecter les exigences de la classe A pour la performance énergétique et pour l'isolation thermique et la performance environnementale et qu'il n'a toujours pas reçu le certificat de performance énergétique en raison du fait que la maison ne remplit pas les critères d'une maison de classe AAA.

En plus, la société SOCIETE1.) ne lui aurait toujours pas fourni certains documents lui permettant de demander des subsides.

Certains travaux ne seraient pas réalisés et d'autres seraient affectés de nombreux vices, malfaçons et non-conformités.

Il conclut que le compte rendu de la visite contradictoire du 12 septembre 2018 dressé par l'expert FISCH nommé par ordonnance de référé du 15 juin 2018 n'est pas complet et il émet les remarques suivantes :

- l'expert n'a pas vérifié si la société SOCIETE1.) a réalisé le drainage extérieur,
- quant aux traces assimilables à des dépôts (point 6.4. du rapport), l'expert n'a pas recherché les causes et origines ni décrit les moyens de remise en état,
- quant au constat que l'espace entre le carrelage et le conduit n'est pas rembourré (point 6.14), les travaux n'ont pas été réalisés conformément aux règles de l'art et

le désordre est visible lorsque le tiroir est ouvert, respectivement lorsque le meuble sera enlevé,

- l'expert n'a pas rendu de rapport définitif et n'a pas évalué de coût des travaux de remise en état.

Selon le dernier état de ses conclusions, PERSONNE1.) demande la condamnation de la partie adverse à lui payer le montant de 123.932,15 EUR se décomposant comme suit :

- 97.432,15 EUR coût de remise en état
- 5.000 EUR trouble de jouissance
- 5.000 EUR préjudice moral
- 16.500 EUR indemnité de retard.

Il précise que le montant de 97.432,15 EUR (coût de remise en état), se compose des montants suivants :

- 20.117,26 EUR montant retenu par l'expert
- 2.340 EUR tranchée (recouvrement)
- 64.974,89 EUR absence de drainage
- 10.000 EUR autres désordres.

En outre, il demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 10.000 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Il fait valoir que suivant le document « *Mängelliste zur Bauabnahme* » dressé le 20 octobre 2017, de nombreux vices, malfaçons et inexécutions perduraient en date du 20 octobre 2017 de sorte que la défenderesse ne peut pas en l'espèce soulever l'exception de transaction.

Quant à la demande reconventionnelle en paiement de deux factures, il réplique qu'eu égard à la mauvaise foi de la partie adverse, il est en droit d'invoquer l'exception d'inexécution.

PERSONNE1.) soutient que l'acte signé entre parties le 18 octobre 2017 matérialise un accord entre parties et qu'il a payé le montant de 75.000 EUR mais que la partie adverse n'a pas respecté les obligations qui lui incombaient.

L'expert OMES aurait admis avoir oublié dans son procès-verbal de réception provisoire du 10 octobre 2017 de vérifier si un drainage a été posé et aurait demandé à la société SOCIETE1.) de l'informer si un drainage a été posé mais que celle-ci n'a jamais répondu à l'expert.

Par ce comportement, la partie adverse aurait empêché l'expert de remplir sa mission de sorte que la transaction n'aurait pas produit ses effets.

L'absence de drainage aurait été mentionnée dans le document intitulé « *Mängelliste zur Bauanahme* » du 20 octobre 2017.

La question de la conformité de la maison construite avec les prévisions du contrat empêcherait la transaction de produire ses effets.

Il ajoute que la société SOCIETE1.) n'a pas exécuté la pose de l'escalier extérieur conformément aux règles de l'art et qu'elle n'a pas remédié à l'absence de plinthe au bas de l'escalier et que selon le document du 20 octobre 2017, de nombreux vices et malfaçons subsistent.

Le document « *Mängelliste unfertige Leistungen* » n'aurait jamais été signé par lui et n'aurait aucune force probante.

La société SOCIETE1.) demande à voir dire que la transaction du 18 octobre 2017 est valable et qu'elle est opposable à PERSONNE1.) et partant elle demande à voir déclarer irrecevable l'assignation du 28 avril 2020 et les demandes y formulées, sinon la demande relative à l'indemnité de retard.

Elle conclut également au rejet de la demande à voir ordonner un complément d'expertise.

En tout état de cause, elle demande la condamnation de PERSONNE1.) à lui payer le montant de 25.789,85 EUR (TTC) du chef des factures n° NUMERO2.) du 27 septembre 2017 d'un montant de 20.789,85 EUR (TTC) et n°NUMERO3.) du 9 avril 2018 d'un montant de 5.000 EUR.

Elle demande à se voir allouer les intérêts au taux de 5% prévu au contrat d'entreprise, à partir des dates suivantes, le tout jusqu'à solde :

- sur le montant de 20.789,85 EUR à partir du 8 octobre 2017
- sur le montant de 5.000 EUR à partir du 20 avril 2018.

A titre subsidiaire, elle demande à voir dire que la somme de 25.789,85 EUR portera intérêts conventionnels de 5% à partir du 13 mai 2020, date d'une mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir jusqu'à solde.

A titre plus subsidiaire, elle demande à voir dire que la somme de 25.789,85 EUR portera intérêts légaux à partir des dates suivantes :

- sur le montant de 20.789,85 EUR à partir du 8 octobre 2017
- sur le montant de 5.000 EUR à partir du 20 avril 2018, sinon à partir du 13 mai 2020, date d'une mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir de la signification du jugement à intervenir jusqu'à solde.

La société SOCIETE1.) demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 40.000 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile et du montant de 10.000 EUR du chef de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Finalement, elle demande l'exécution provisoire du jugement à intervenir et la condamnation de la partie adverse aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

La société SOCIETE1.) expose qu'une transaction a été signée le 18 octobre 2017 aux termes de laquelle, PERSONNE1.) s'est engagé à payer un montant de 75.000 EUR jusqu'au 20 octobre 2017 réduisant ainsi le solde à payer au titre des travaux de construction pour les deux immeubles à 77.419,85 EUR.

Le solde de 77.419,85 EUR deviendrait exigible « *Zug um Zug gegen Abnahme und Mängelbeseitigung* ».

Elle se serait engagée à remédier aux « Mängel » constatés lors de la réception provisoire par l'expert Georges OMES dans ses rapports des 10 et 12 octobre 2017.

Elle fait valoir qu'elle a respecté cette transaction étant donné qu'elle a remédié aux « *Mängel* » relevés par l'expert Georges OMES et à ceux résultant du procès-verbal de réception du 20 octobre 2017.

Elle se réfère à une « *Mängelliste* » établie le 22 novembre 2017 pour établir qu'elle a remédié à l'ensemble des « *Mängel* » à l'exception de cinq positions.

A titre subsidiaire, elle ne s'oppose pas à la réparation du dommage de la partie adverse du chef des problèmes constatés par l'expert FISCH mais fait uniquement valoir qu'elle offre une réparation en nature de sorte que la demande relative au montant de 20.117,26 EUR du chef de réparation par équivalent ne serait pas fondée.

Pour le cas où la demande relative à l'indemnité de retard serait valable, elle demande à voir dire que le retard théorique du chantier (entre le 1^{er} juillet 2017 et le 20 octobre 2017, soit 15 semaines) est entièrement expliqué par les quatre causes de justification, à savoir :

- travaux de raccordement : 14 semaines
- congés collectifs : 9 semaines
- suspension des travaux : 5 semaines

- interdiction de chantier : 2 semaines.

Ainsi, les travaux de construction n'auraient connu aucun retard et aucune indemnité ne serait due.

Motifs de la décision

- quant à l'exception de transaction

Il appartient à celui qui soulève l'exception de transaction de prouver que l'obligation est éteinte par la voie de la transaction, en l'occurrence la société SOCIETE1.).

En vertu de l'article 2044 du Code civil, la transaction est le contrat par lequel les parties entendent vider une contestation née ou à naître par le moyen de concessions réciproques. Elle suppose l'existence de sacrifices réciproques et constitue une fin de non-recevoir d'une action en justice. Elle s'oppose également à toute continuation ou tout renouvellement de l'action fondée sur l'objet même de la transaction.

La transaction est partant définie comme un contrat synallagmatique par lequel les contractants terminent une contestation née ou à naître en se consentant des concessions réciproques.

Trois conditions sont donc nécessaires pour qu'il y ait transaction : une situation litigieuse, l'intention des parties d'y mettre fin, et finalement des concessions réciproques consenties dans ce dessein, quelle que soit leur importance relative.

En vertu des articles 2048 et 2049 du Code civil, les transactions sont limitées à leur objet et ne règlent que les différends qui y sont compris.

Le document intitulé « *Vereinbarung zu unserem Ortstermin vom 10.10.2017* » qualifié de transaction, signé par les parties en date du 18 octobre 2017, est rédigé comme suit :

Wie besprochen bitten wir vorab um eine Zahlung in Höhe von 75.000,00 € bis zum 20.10.2017. Nach Zahlungseingang steht somit noch eine Restsumme in Höhe von 77.419,85 aus. Diese wird durch nicht ausgeführte Leistungen reduziert, wird Zug um Zug gegen Abnahme und Mängelbeseitigung fällig.

Des weiteren sind mit dieser Vereinbarung alle gegenseitigen Ansprüche abgegolten. Insbesondere jegliche Mehrkostenansprüche der SOCIETE1.) an Herrn PERSONNE1.), genauso wie die Verzugsschäden von Herrn PERSONNE1.) an die SOCIETE1.)

Alle vertraglichen Leistungen müssen ausgeführt werden und sind somit nicht hiervon betroffen. Alle von Herr PERSONNE2.) (Experte) erwähnten Mängel müssen behoben werden. Fertigstellung und Lieferung der Nummer 3A am 20.10.2017 ».

Ce document est à qualifier de transaction étant donné qu'il contient des concessions réciproques en prévoyant le paiement par PERSONNE1.) d'un montant de 75.000 EUR jusqu'au 20 octobre 2017 en réduisant ainsi le montant total restant à payer pour les deux immeubles construits par PERSONNE1.) et la remise en état de vices constatés par l'expert OMES par la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) y renonce à demander des coûts supplémentaires à PERSONNE1.) et celui-ci renonce à faire valoir le retard du chantier et à en demander réparation et ils mettent ainsi fin à la situation litigieuse y relative.

Il résulte du document de l'expert OMES du 12 octobre 2017 intitulé « *Zusatzprotokoll zum Provisorischen Abnahmeprotokoll* » que lors de la réception provisoire du 10 octobre 2017, le problème du drainage a été oublié et que la société SOCIETE2.) doit établir si et où le tuyau de drainage a été posé.

Dans ses conclusions, la société SOCIETE1.) a fini par admettre que le drainage tel que prévu par le contrat entre parties n'était pas possible et elle reste en défaut d'établir si et quelle solution alternative aurait été mise en place.

Il est partant établi que le problème du drainage n'a pas été résolu par la société SOCIETE1.) de sorte qu'elle n'a pas rempli les obligations à sa charge selon la transaction.

A défaut d'exécution intégrale de la transaction par la société SOCIETE1.), la transaction n'a pas pu produire ses effets, de sorte que l'exception de transaction n'est pas fondée.

Les demandes principale et reconventionnelle relatives aux concessions réciproques prévues par la transaction sont partant recevables.

Les demandes sont encore recevables pour avoir été introduites dans les formes et délais de la loi.

I) Demande principale

Aux termes de l'article 1601-1 du Code civil, la vente d'immeubles à construire est celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat.

L'article 1646-1 du Code civil prévoit que « Le vendeur d'un immeuble à construire est tenu pendant dix ans, à compter de la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, des vices cachés dont les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont eux-mêmes tenus en application des articles 1792 et 2270 du présent code.

Le vendeur est tenu de garantir les menus ouvrages pendant deux ans à compter de la réception de l'ouvrage par l'acquéreur. ».

Conformément à l'article 1642-1 du Code civil, « Le vendeur d'un immeuble à construire ne peut être déchargé, ni avant la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, ni avant l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession par l'acquéreur des vices de construction alors apparents ».

La réception de l'immeuble par l'acquéreur peut être définie comme l'acte par lequel celui-ci déclare accepter l'immeuble avec ou sans réserves.

La réception peut être expresse ou tacite. Dans ce dernier cas, la volonté du maître de l'ouvrage de recevoir l'ouvrage se déduit de divers éléments de fait et relève du pouvoir d'appréciation du juge. Il est admis que la réception tacite peut être retenue s'il est constaté l'existence d'une volonté non-équivoque du maître de l'ouvrage de recevoir l'ouvrage.

Le régime spécial découlant des articles 1792 et 2270 du Code civil s'applique à partir de la réception de l'ouvrage. Jusqu'à la réception ou à défaut de réception, le constructeur est soumis à la responsabilité contractuelle de droit commun (article 1147 du Code civil).

L'article 2270 du Code civil prévoit que les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés après dix ans, s'il s'agit de gros ouvrages, après deux ans pour les menus ouvrages.

L'article 1792 du Code civil prévoit que si l'édifice périclite en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage en sont responsables pendant dix ans.

Les constructeurs/promoteurs ont l'obligation de concevoir et de réaliser un ouvrage exempt de vices. Concernant les entrepreneurs, il est admis que cette obligation est une obligation de résultat. Il suffit dès lors que l'acquéreur établisse que le résultat n'est pas atteint, à savoir l'existence d'un vice.

- quant aux vices, malfaçons, non-conformités et inexécutions

1) le montant de 20.117,26 EUR retenu par l'expert FISCH

Quant à ce montant retenu par l'expert FISCH du chef de coût de remise en état, il y a lieu de noter que sont concernés le garage (cache du flanc de chape), le garage (infiltrations en toiture), le garage (remplacement du câble et ajout d'une prise), le balcon (remplacement de l'escalier), le 1^{er} étage (finition du seuil porte-fenêtre), les intérieurs

(fourniture et pose de tablettes fenêtres), la baguette de finition marche palière, la refixation de la glissière du volet.

Le 20 octobre 2017, les parties ont signé un procès-verbal de réception avec des réserves concernant les vices des rapports de l'expert OMES, et divers autres vices et inexécutions.

Les problèmes suivants figurent soit au rapport d'expertise OMES soit dans le procès-verbal de réception et ont fait l'objet d'une réserve de la part de PERSONNE1.): le garage (remplacement du câble et ajout d'une prise), le balcon (remplacement de l'escalier), intérieurs (fourniture et pose de tablettes fenêtres), refixation glissière du volet.

Il n'est établi par aucun élément du dossier que ces réserves aient entretemps été levées, de sorte que la société SOCIETE1.) a engagé sa responsabilité contractuelle envers PERSONNE1.) du chef de ces vices et inachèvements sur base de l'article 1147 du Code civil.

Les vices relatifs au garage (cache du flanc de chape et infiltrations en toiture) ont fait l'objet d'une réception et concernent le gros ouvrage de sorte que la société SOCIETE1.) est responsable sur base des articles 1792 et 2270 du Code civil.

Les problèmes relevés concernant le 1^{er} étage (finition du seuil porte-fenêtre), les intérieurs (fourniture et pose de tablettes fenêtres) et baguette de finition marche palière concernent le menu ouvrage, de sorte que la société SOCIETE1.) est responsable sur base de l'article 2270 du Code civil.

En principe, la victime a le droit de choisir le mode de réparation qui lui paraît le plus adéquat mais elle ne saurait refuser l'offre d'exécution en nature, à condition qu'elle soit réellement de nature à la satisfaire et s'accompagne de garanties suffisantes. Dans certains cas, la victime peut donc s'opposer à l'offre d'exécution en nature. Ainsi, le maître de l'ouvrage peut refuser la proposition de l'entrepreneur de procéder lui-même aux réparations nécessaires, si les manquements graves du débiteur et son attitude, à la suite des réclamations, ont entraîné la perte de confiance du créancier dans sa compétence ou sa bonne volonté, s'il n'est pas à même de procéder lui-même aux réparations qui s'imposent, ou bien encore s'il a des motifs légitimes permettant d'admettre que le débiteur ne s'acquittera pas de la tâche dans un délai raisonnable (G. RAVARANI, La responsabilité des personnes publiques et privées, 3e éd., n° 1224).

En l'occurrence, les relations entre parties sont compromises et l'opposition de PERSONNE1.) à une réparation en nature est légitime au vu de la perte de confiance dans la société SOCIETE1.).

PERSONNE1.) a dès lors droit à une réparation par équivalent de son préjudice subi et à se voir attribuer le montant de 20.117,26 EUR, montant qui n'a pas fait l'objet de contestations circonstanciées.

2) la tranchée (recouvrement)

PERSONNE1.) reproche à la société SOCIETE1.) de ne pas avoir effectué les travaux de recouvrement de la tranchée avec de l'asphalte après avoir réalisé les travaux de branchement.

Il demande la condamnation de la société SOCIETE1.) au paiement du montant de 2.340 EUR du chef de la facture de la société SOCIETE3.) prévoyant ces travaux inexécutés par celle-ci.

Se référant au rapport d'expertise FISCH, la société SOCIETE1.) soutient que ces travaux n'étaient pas prévus par le contrat.

Il y a lieu de relever que l'expert FISCH a, après l'analyse de l'offre régissant les branchements et des documents « *Baubeschreibung* » et du contrat du 19 février 2016 retenu que tous ces écrits ne permettent pas de retenir que les travaux de branchement font partie intégrante du contrat.

S'agissant de la valeur probante d'une telle expertise, il convient de rappeler que s'il est de principe que les parties sont libres de contester les données d'un rapport d'expertise, en invoquant tout élément de nature à mettre en doute les conclusions du rapport, et s'il est vrai que conformément à l'article 446 du Nouveau Code de procédure civile, le juge n'est pas lié par les constatations ou les conclusions du technicien, il est de principe que les tribunaux ne doivent s'écarter des conclusions de l'expert qu'avec la plus grande circonspection et uniquement dans le cas où il existe des éléments sérieux permettant de conclure qu'il n'a pas correctement analysé toutes les données qui lui ont été soumises (Cour d'appel, 8 avril 1998, Pas. 31, p. 28).

Aussi les juges ne peuvent s'écarter de l'avis des experts judiciaires qu'avec une grande prudence et lorsqu'ils ont de justes motifs d'admettre que les experts judiciaires se sont trompés, ou lorsque l'erreur de ceux-ci résulte dès à présent, soit du rapport, soit d'autres éléments acquis en cause (Cour d'appel, 18 décembre 1962, Pas. 19, p. 17; Cour d'appel, 8 avril 1998, Pas. 31, p. 28).

A défaut d'élément permettant de retenir que l'expert FISCH s'est trompé et à défaut pour PERSONNE1.) d'établir que le recouvrement de la tranchée était à charge de la partie adverse, la demande à hauteur de 2.340 EUR n'est pas fondée.

3) l'absence de drainage

Le problème du drainage est mentionné dans le rapport d'expertise OMES et au procès-verbal de réception, il est indiqué « *Vergütung Drainage* ».

A défaut de réception, la responsabilité de la société SOCIETE1.) est à apprécier sur base de l'article 1147 du Code civil.

Il résulte des éléments du dossier que la société SOCIETE1.) a fini par admettre en 2021 qu'elle n'a pas réalisé le drainage tel que prévu au contrat de construction.

Devant l'expert, elle a expliqué que la pose du drainage prévu n'était pas matériellement possible et faisable d'un point de vue technique compte tenu de la configuration des lieux.

Elle indique qu'une solution alternative a été mise en place lors de la construction de l'immeuble et que cette solution semble protéger l'immeuble de l'humidité dans la mesure où aucun dégât dû à l'humidité n'a à ce jour été constaté voire allégué par PERSONNE1.).

L'expert FISCH retient qu'aucun dégât dû à l'absence de drain périphérique n'a pu être constaté sur la maison et que la nature précise de la solution alternative n'a pas été portée à sa connaissance.

La pose du drainage faisait partie des travaux à charge de la société SOCIETE1.) suivant contrat entre parties comme l'a retenu l'expert FISCH et suite à l'aveu de la société SOCIETE1.), l'inexécution de ce drainage est établie.

Même si à ce jour, il n'y a pas eu d'infiltrations, il n'en reste pas moins que le contrat entre parties prévoyait la mise en œuvre d'un drainage et que PERSONNE1.) a partant droit à l'exécution de ce drainage ou d'une solution alternative efficace.

Conformément à la demande de PERSONNE1.), il y a lieu d'ordonner un complément d'expertise avec la mission plus amplement détaillée au dispositif du présent jugement.

L'avance de la provision est à mettre à charge de la société SOCIETE1.) au vu de l'inexécution contractuelle constatée du drainage prévu.

En attendant le résultat de cette mesure d'instruction, il y a lieu de réserver ce poste de la demande.

4) autres désordres

PERSONNE1.) soutient que c'est à tort que l'expert n'a pas retenu le vice concernant les enduits extérieurs.

L'expert FISCH a constaté que lors de la visite des lieux, le demandeur a soulevé l'aspect de la façade principale et notamment des irrégularités assimilables à des défauts de planéité.

Ce constat a été fait lors d'un éclairage rasant comme l'indique l'expert.

Il indique que vingt minutes plus tard, les conditions d'éclairage avaient changé et les conditions d'appréciation s'approchaient de celles renseignées dans le cadre normatif et qu'à cet instant, les irrégularités n'étaient plus identifiables.

L'expert conclut que le cahier des charges ne mentionne pas d'exigences particulières concernant la planéité du crépi.

Il a examiné les normes des tolérances applicables pour les murs à l'état fini et au vu des différences tolérées, il a constaté que les irrégularités constatées n'atteignent pas ces dimensions.

A défaut de tout autre élément fourni par PERSONNE1.), il y a lieu de retenir que celui-ci n'a pas démontré que la façade n'a pas été exécutée conformément aux règles de l'art.

A défaut de preuve d'un vice, la demande y relative n'est pas fondée.

Concernant la dégradation du revêtement de la porte, l'expert FISCH retient qu'elle est probablement due à un choc lors du montage mais que ce n'est pas établi et qu'il en est de même pour la tache sur la paumelle inférieure.

Ce défaut n'est mentionné ni dans les rapports de l'expert OMES, ni dans le procès-verbal de réception de sorte que son imputabilité à la société SOCIETE1.) n'est pas établie.

Il s'ensuit que la demande y relative n'est pas fondée.

Ensuite, PERSONNE1.) relève que l'espace entre le carrelage et le conduit n'est pas rembourré et que c'est à tort que l'expert FISCH n'a pas retenu ce défaut.

L'expert FISCH a constaté qu'au droit du raccord du siphon du lavabo, l'espace entre le carrelage et le conduit n'est pas rembourré.

L'expert a conclu que le défaut soulevé n'entrave pas l'utilisation et que le désordre n'est pas visible car caché par la conduite d'évacuation sous le lavabo derrière le panneau du tiroir du meuble.

Ce défaut apparent avant la pose du meuble ne figure ni dans les rapports d'expertise OMES ni dans le procès-verbal de réception et a partant été accepté et ne peut plus faire l'objet d'une réparation.

La demande y relative n'est partant pas fondée.

Il y a lieu de réserver le préjudice pour trouble de jouissance et le préjudice moral en attendant le résultat de la mesure d'instruction ordonnée.

- quant à l'indemnité de retard

Le demandeur fait valoir que les travaux n'ont débuté que fin février 2016 et que selon le contrat, ils auraient dû être terminés à la fin du mois de février 2017.

Or, la réception des travaux n'aurait eu lieu que le 20 octobre 2017, soit avec 33 semaines de retard de sorte que le montant des indemnités de retard serait de 16.500 EUR (= 500 EUR x 33).

La défenderesse fait valoir que compte tenu des modifications apportées aux plans de construction en date du 19 avril 2016 par PERSONNE1.), les travaux de construction ont effectivement commencé le 1^{er} juillet 2016.

Le délai d'exécution étant de douze mois, les travaux auraient dû être achevés pour au plus tard le 1^{er} juillet 2017.

Les parties ont prévu sub §5 « AUSFÜHRUNGSZEIT » du contrat de construction, ce qui suit :

« Die Bauarbeiten werden nach Absprache und nach Erteilung der Baugenehmigung sowie allen anderen gegebenenfalls benötigten amtlichen Genehmigungen, in den Angriff genommen.

Die Ausführungszeit beträgt 12 Monate. Sie beginnt 4 Wochen nach Erteilung der Genehmigung und spätestens 10 Tage nach schriftlichem Abruf der Leistung durch den Bauherrn.

Die Ausführungsfrist verlängert sich um eventuelle Schlechtwettertage falls solche anfallen.

Kommt der Generalunternehmer mit der Fertigstellung in Verzug, kann der Bauherr eine Vertragsstrafe geltend machen. Diese beträgt pauschal 500,00 €/Woche.

Behördliche Behinderungen des Baufortschritts (einstweilige Einstellung, Auflagen usw.) wie auch zusätzliche Aufträge und Sonderwünsche des Bauherrn führen ebenfalls zu

einer unter Berücksichtigung der betrieblichen Belange des GENERALUNTERNEHMER und der Nachunternehmer angemessenen Verlängerung der Ausführungszeit ».

Il est de principe que le promoteur a une obligation de résultat de finaliser les travaux pour la date indiquée sauf causes légitimes de suspension prévues par le contrat ou cas de force majeure, sous peine de payer la pénalité de retard prévue entre parties.

Il résulte des plans versés en cause par la société SOCIETE1.) que le 19 avril 2016, des modifications ont été portés aux plans.

PERSONNE1.) soutient que les deux parties y ont apporté des modifications.

Au vu du fait que des modifications aux plans ont été faites en date du 19 avril 2016 par les deux parties et non pas seulement par la société SOCIETE1.), le retard du commencement du chantier ne saurait être imputable à la société SOCIETE1.).

A défaut de contestation par PERSONNE1.) que les travaux ont commencé le 1^{er} juillet 2016, il y a lieu de retenir cette date comme date de début du chantier comme le fait valoir la société SOCIETE1.).

Les travaux auraient dès lors dû être terminés le 1^{er} juillet 2017, et un procès-verbal de réception a été signé entre parties le 20 octobre 2017, de sorte que le retard situant entre le 1^{er} juillet 2017 et le 20 octobre 2017 est partant de 16 semaines.

La défenderesse doit dès lors justifier des causes légitimes de suspension du délai et que le retard d'exécution des travaux entre le 1^{er} juillet 2017 et le 20 octobre 2017 ne lui est pas imputable.

Il résulte du contrat conclu entre parties ce qui suit: *« Für die benötigten Hausanschlüsse (wie z.B. Strom, Wasser, Kanal, Gas, SOCIETE4.), etc.) ist nach Rohbaufertigstellung eine Ausführungszeit durch die Versorger von 4 Wochen eingeplant. Sollten die Versorgungsunternehmen oder deren Beauftragte aus welchen Gründen auch immer, ihre Leistung in diesem Zeitraum nicht erbringen, so verlängert sich die Bauzeit um die länger benötigte Ausführungszeit eines oder mehrerer Versorger, Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass die erforderlichen Vorleistungen im Wohnhaus durch den Generalunternehmer erbracht sind ».*

Ainsi, les parties ont prévu que les travaux de raccordements ne sont pas compris dans l'offre et sont à charge de PERSONNE1.) qui a un délai de 4 semaines à cet effet.

Au vu de l'état des travaux et suivant contrat, PERSONNE1.) avait 4 semaines entre le 8 février 2017 et le 8 mars 2017 pour faire exécuter les travaux de raccordement.

Il résulte de la pièce 15, versée par la société SOCIETE1.), que seulement en date du 8 mars 2017, PERSONNE1.) lui a fait parvenir une offre pour la réalisation des travaux de raccordement, ce qui équivaut à une commande de travaux supplémentaires.

Il ressort d'une photo versée en cause par la société SOCIETE1.) que le 1^{er} juin 2017, les travaux de raccordement n'ont pas encore été exécutés.

La date du 19 juin 2017 n'est pas contestée comme fin des travaux suivant offre du 8 mars 2017.

Il s'ensuit que le délai compris entre le 8 mars 2017, date à laquelle le raccordement aurait dû être achevé par PERSONNE1.), et le 19 juin 2017, date à laquelle il a été exécuté par la société SOCIETE1.) suivant commande supplémentaire, comporte 14 semaines.

La société SOCIETE1.) a partant établi que ce retard de 14 semaines ne lui est pas imputable.

Il ressort ensuite du courriel de la société SOCIETE1.) du 2 mars 2017 (et non pas du 2 mars 2018 comme indiqué par erreur) que suite au non-paiement de plusieurs factures par PERSONNE1.), la société SOCIETE1.) indique qu'elle fait valoir l'exception d'inexécution et qu'elle ne continue pas l'exécution des travaux jusqu'au paiement des quatre factures impayées.

Par courriel du 20 mars 2017, la société SOCIETE1.) rappelle son courriel du 2 mars 2017, faute de réaction de la part de PERSONNE1.) et fait valoir un arrêt des travaux sur le chantier jusqu'au paiement du montant de 65.000 EUR.

PERSONNE1.) reste en défaut d'établir que malgré le dernier courriel du 20 mars 2017, les travaux ont continué.

Il ne conteste pas que le dernier paiement de factures réclamées dans ce courriel a été fait le 6 avril 2017.

Il s'ensuit que la société SOCIETE1.) a établi que le retard total de l'exécution des travaux de 16 semaines ne lui est pas imputable.

Par conséquent, la demande de PERSONNE1.) tendant à se voir allouer une indemnité de retard n'est pas fondée.

Au vu des développements qui précèdent, la demande de PERSONNE1.) est d'ores et déjà fondée pour le montant de 20.117,26 EUR avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

En vertu de l'article 1154 du Code civil, trois conditions cumulatives sont nécessaires pour que la capitalisation des intérêts puisse être légalement opérée: (i) les intérêts doivent être échus, (ii) ils doivent être dus au moins pour une année entière et (iii) nécessitent une sommation judiciaire ou une convention spéciale. La sommation judiciaire peut être remplacée par tout acte équivalent, tel par exemple, le dépôt de conclusions au greffe, à la condition toutefois que ces conclusions attirent spécialement l'attention du débiteur sur la capitalisation des intérêts (en ce sens Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 23 décembre 2016, n° 163766 du rôle).

Les intérêts légaux sont alloués à partir de la demande en justice du 28 avril 2020, de sorte qu'au moment de la demande en justice, les intérêts légaux n'étaient pas dus pour une année entière.

La demande en capitalisation des intérêts n'est partant pas fondée.

II) Demande reconventionnelle

La demande reconventionnelle est recevable en la forme.

- quant au paiement des factures

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

Il est de principe que PERSONNE1.) doit payer à la société SOCIETE1.) le prix convenu, sauf s'il constate l'existence de manquements aux engagements pris dans le contrat. Dans ce cas, il peut opposer à son cocontractant l'exception d'inexécution inhérente aux contrats synallagmatiques et suspendre, voire refuser, l'exécution de ses propres obligations tant que l'autre partie ne s'est pas exécutée.

PERSONNE1.) s'oppose au paiement des deux factures réclamées en faisant valoir que les travaux seraient affectés de vices, malfaçons et désordres et soulève le moyen de l'exception d'inexécution.

Aux termes de l'article 1134-2 du Code civil, « lorsqu'une des parties reste en défaut d'exécuter une des obligations à sa charge, l'autre partie peut suspendre l'exécution de son obligation formant la contrepartie directe de celle que l'autre partie n'exécute pas, à moins que la convention n'ait prévu en faveur de cette partie une exécution différée ».

Dans les contrats synallagmatiques, les deux obligations doivent être exécutées simultanément, trait pour trait. Chacune des parties n'est en droit d'exiger la prestation qui est due qu'autant qu'elle offre d'exécuter la sienne. Réciproquement, elle peut refuser à exécuter sa prestation tant que le cocontractant n'offre pas lui-même d'exécuter. Ce refus se manifeste par l'exception d'inexécution.

L'exception susmentionnée n'est admise que si les manquements du cocontractant sont prouvés et indiscutables.

En outre, l'exécutant ne se trouve pas définitivement relevé de ses obligations, mais est simplement autorisé à en suspendre l'exécution tant que l'autre partie ne s'est pas elle-même exécutée ou n'a pas offert de le faire (Encycl. Dalloz, v° Exception d'inexécution).

L'exception d'inexécution est en effet destinée à obtenir du cocontractant qu'il exécute son obligation. Elle ne peut être utilisée que de manière limitée dans le temps. C'est un moyen temporaire destiné à obtenir du cocontractant qu'il exécute son obligation ; il s'agit d'obtenir l'exécution du contrat et non son extinction.

L'exécution défectueuse d'un contrat peut autoriser l'exception d'inexécution, mais elle ne peut justifier un refus définitif d'exécution (Jacques GHESTIN, Traité de droit civil, Les effets du contrat, 3e édition, n° 365, p. 430 et s.).

L'exception d'inexécution peut encore donner lieu, le cas échéant, à des dommages et intérêts. Ainsi l'exception comporte, en puissance, une demande reconventionnelle. Il dépend du défendeur de la formuler pour obtenir un jugement de condamnation, avec les avantages qui en découlent pour lui (Marcel PLANIOL et Georges RIPERT, Traité pratique de droit civil français, T. VI, n° 446, p. 601).

Si dans un premier temps, PERSONNE1.) pouvait s'opposer au paiement des deux factures au vu des vices, malfaçons et inexécutions affectant les travaux, ce moyen n'est que temporaire.

En effet, il reçoit réparation des vices, malfaçons et inexécutions affectant les travaux dans le cadre de la demande principale et doit partant payer les travaux exécutés.

Il y a partant lieu de condamner PERSONNE1.) à payer à la société SOCIETE1.) le montant de 20.789,85 EUR du chef de la facture n°NUMERO2.) du 27 septembre 2017 et le montant de 5.000 EUR du chef de la facture n°NUMERO3.) du 9 avril 2018, soit au montant total de 25.789,85 EUR.

L'article 8 du contrat de construction prévoit ce qui suit : *Nach dem Zahlungsplan fällige Abschläge und Schlussrechnung, sind spätestens 10 Tage nach Aufforderung durch Rechnungsstellung zu zahlen. Zahlungen die nicht fristgerecht erfolgen, werden ohne dass eine schriftliche Mahnung erforderlich ist, mit Zinsen in Höhe von 5% verzinst.*

La facture n°NUMERO2.) concerne les travaux prévus au contrat et la facture n°NUMERO3.) concerne « *Mehrkosten pauschal wie vereinbart* » et comme ces factures sont relatives aux travaux exécutés par la société SOCIETE1.) après commande par PERSONNE1.), elles sont concernées par l'article 8 précité.

Conformément à sa demande, il y a partant lieu d'allouer à la société SOCIETE1.) les intérêts de retard conventionnels au taux de 5% comme suit :

- sur le montant de 20.789,85 EUR à partir du 8 octobre 2017
- sur le montant de 5.000 EUR à partir du 20 avril 2018.
- quant à l'indemnité pour procédure abusive et vexatoire

La notion d'abus de droit est définie à l'article 6-1 du Code civil comme étant tout acte ou tout fait qui excède manifestement, par l'intention de son auteur, par son objet ou par les circonstances dans lesquelles il est intervenu, l'exercice normal d'un droit. Cet article précise qu'un tel acte n'est pas protégé par la loi, engage la responsabilité de son auteur et peut donner lieu à une action en cessation pour empêcher la persistance dans l'abus.

L'exercice d'une action en justice ne dégénère en faute susceptible d'entraîner une condamnation à des dommages-intérêts que s'il constitue un acte de malice ou de mauvaise foi, ou, s'il est, tout au moins, le résultat d'une erreur grossière équipollente au dol.

Il convient de sanctionner, non pas le fait d'avoir exercé à tort une action en justice - puisque l'exercice d'une action en justice est libre - mais uniquement le fait d'avoir abusé de son droit en commettant une faute indépendante du seul exercice des voies de droit.

L'exception de transaction a été rejetée de sorte que la société SOCIETE1.) ne saurait reprocher à PERSONNE1.) d'avoir introduit sa demande en justice malgré l'existence d'une transaction entre parties qui a mis fin au litige les opposant.

A défaut de faute commise par PERSONNE1.), la demande de la société SOCIETE1.) à se voir allouer une indemnité pour procédure abusive et vexatoire n'est pas fondée.

Avant tout autre progrès en cause, il y a lieu de réserver les surplus des demandes ainsi que les frais et dépens de l'instance et de tenir l'affaire en suspens.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit les demandes principale et reconventionnelle en la forme,

dit l'exception de transaction non fondée,

dit la demande principale partiellement fondée,

condamne la société anonyme SOCIETE1.). SA à payer à PERSONNE1.) le montant de 20.117,26 EUR avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,

dit la demande en capitalisation des intérêts non fondée,

dit la demande à voir ordonner un complément d'expertise fondée,

avant tout autre progrès en cause, nomme expert Monsieur Romain FISCH, ingénieur, demeurant professionnellement à 26, route de Luxembourg, L-6916 Roodt-sur-Syre, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, détaillé et motivé, dans la maison de PERSONNE1.) à ADRESSE1.) de :

- vérifier si un système permettant un drainage a été mis en œuvre par la société anonyme SOCIETE1.). SA,
- dans l'hypothèse où un système permettant le drainage a effectivement été mis en place, décrire cette solution et préciser si elle est efficiente et adaptée à la configuration des lieux et à la nature du sous-sol,
- dans l'hypothèse où aucun système permettant le drainage n'a été mis en œuvre ou dans l'hypothèse où le système de drainage mis en œuvre s'avère inadapté ou inefficace, indiquer la nature des travaux requis pour mettre en œuvre le système de drainage prévu au contrat,
- déterminer le coût de sa mise en œuvre en prenant en considération les travaux destructifs et de remise en état nécessaires,

ordonne à la société anonyme SOCIETE1.). SA de verser directement à l'expert, au plus tard le 22 janvier 2024, la somme de 1.000 EUR, à titre de provision à faire valoir sur la rémunération de l'expert,

charge Madame le premier juge Patricia LOESCH du contrôle de cette mesure d'instruction,

dit que l'expert devra, en toute circonstance, informer ce magistrat de l'état de ses opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

dit que dans l'accomplissement de sa mission l'expert pourra s'entourer de tous renseignements utiles et même entendre de tierces personnes,

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

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe du tribunal le 15 avril 2024 au plus tard,

dit la demande reconventionnelle partiellement fondée,

condamne PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA le montant de 25.789,85 EUR avec les intérêts de retard conventionnels au taux de 5% comme suit :

- sur le montant de 20.789,85 EUR à partir du 8 octobre 2017
- sur le montant de 5.000 EUR à partir du 20 avril 2018,

dit la demande de la société anonyme SOCIETE1.). SA à se voir allouer une indemnité pour procédure abusive et vexatoire non fondée,

réserve le surplus des demandes ainsi que les frais et dépens de l'instance,

tient l'affaire en suspens.