

Texte pseudonymisé

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

Jugement commercial 2023TALCH06/01294

Audience publique du jeudi, seize novembre deux mille vingt-trois.

Numéro de rôle TAL-2020-09091

Composition:

Maria FARIA ALVES, vice-présidente ;
Muriel WANDERSCHEID, juge ;
Paula GAUB, juge ;
Claude FEIT, greffière.

Entre :

la société anonyme **SOCIETE1.) SA**, établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie demanderesse, aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Tessy SIEDLER, en remplacement de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg, signifié en date du 4 novembre 2020,

partie défenderesse sur reconvention, comparant par Maître Mario DI STEFANO, avocat à la Cour constitué, demeurant à Luxembourg,

et :

Madame **PERSONNE1.)**, née le DATE1.), actuellement sans état connu, demeurant à L-ADRESSE2.),

partie défenderesse, aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Tessy SIEDLER, en remplacement de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg, signifié en date du 4 novembre 2020,

partie demanderesse par reconvention, comparant par Maître Anne BAULER,
avocat à la Cour constitué, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal :

Les faits :

En date du 27 mai 2013, la société anonyme SOCIETE1.) SA (ci-après, « **SOCIETE1.)** ») et PERSONNE1.) ont signé un acte notarié (ci-après, le « **Contrat** »), portant sur la vente en état futur d'achèvement d'une surface de 191,48 mètres carrés, de trois garages souterrains et de deux celliers dans la résidence « ADRESSE3.) », à construire sur le terrain sis à L-ADRESSE4.), inscrit au cadastre de la commune de Luxembourg, section HoC de ADRESSE5.), numéros de cadastre NUMERO2.) et NUMERO3.) (ci-après, la « **Surface** »).

Le 18 septembre 2015, SOCIETE1.) a adressé une facture à hauteur de 159.282,39 EUR à PERSONNE1.) (ci-après, la « **Facture finale** »).

En date du 1^{er} octobre 2015, SOCIETE1.) a adressé un rappel de payer la Facture finale à PERSONNE1.) (ci-après, le « **Rappel** »).

En date du 9 décembre 2016, un procès-verbal de réception avec remise des clés et relevé contradictoire des compteurs (ci-après, le « **Procès-verbal de réception** ») a été signé par SOCIETE1.) et PERSONNE1.).

En date du 14 décembre 2016, l'expert KINTZELE (ci-après, l' « **Expert** ») a établi son rapport d'expertise (ci-après, le « **Rapport** »).

Procédure :

Par exploit d'huissier du 4 novembre 2020, SOCIETE1.) a assigné PERSONNE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière commerciale, selon la procédure civile.

La clôture de l'instruction a été ordonnée en date du 18 janvier 2023.

Lors de l'audience du 4 octobre 2023, l'affaire a été prise en délibéré, sur rapport du magistrat de la mise en état, les mandataires entendus en leurs plaidoiries.

Prétentions et moyens :

Dans ses dernières conclusions du 23 septembre 2022, **SOCIETE1.)** sollicite la condamnation de PERSONNE1.) au paiement de la somme de 122.728,02 EUR, augmentée des intérêts de retard conventionnels, sinon des intérêts de retard prévus par l'article 3 de la loi modifiée du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard (ci-après, la « **loi de 2004** »), sinon des intérêts légaux, à compter du 18 septembre 2015, date d'envoi de la Facture finale, sinon à compter du 1^{er} octobre 2015, date du Rappel, sinon à compter de la demande en justice, chaque fois jusqu'à solde.

La partie demanderesse requiert encore la condamnation de PERSONNE1.) au paiement de la somme de 68.034,97 EUR, au titre des frais et honoraires d'avocat qu'elle a dû exposer pour recouvrer sa créance, sur base de l'article 5 (3) de la loi de 2004, sinon sur base des articles 1134 et suivants du Code civil, sinon sur base des

articles 1382 et 1383 du Code civil, augmentée des intérêts légaux, à compter des décaissements respectifs, sinon à compter de la demande en justice, jusqu'à solde.

SOCIETE1.) sollicite en outre la condamnation de PERSONNE1.) au paiement de la somme de 40.- EUR en application de l'article 5 (1) de la loi de 2004, à titre d'indemnisation pour les frais de recouvrement exposés antérieurement à l'introduction de la présente instance.

La requérante demande encore une indemnité de procédure à hauteur de 5.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

SOCIETE1.) sollicite finalement l'exécution provisoire sans caution et sur minute du présent jugement ainsi que la condamnation de PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance en application de l'article 238 du Nouveau Code de procédure civile, avec distraction au profit de Maître DI STEFANO, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La requérante base sa demande à titre principal sur l'article 109 du Code de commerce, subsidiairement sur l'article 1234 du Code civil, plus subsidiairement sur les articles 1134 et suivants du Code civil, encore plus subsidiairement sur les articles 1382 et suivants du Code civil et, en dernier ordre de subsidiarité, sur toutes les autres bases légales à suppléer par le tribunal.

A l'appui de ses prétentions, SOCIETE1.) fait valoir que PERSONNE1.) disposerait de la qualité de commerçante. L'ensemble des actes réalisés par elle seraient dès lors réputés avoir été commerciaux.

En effet, PERSONNE1.) aurait été inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés (ci-après, le « **RCS** ») en tant que commerçante, et ce, jusqu'au 27 décembre 2018. Elle aurait dès lors été commerçante le jour de l'acquisition de la Surface.

Il en découlerait que PERSONNE1.), en procédant à l'achat de la Surface à des fins spéculatives, voire en vue de sa mise en location à titre commercial, aurait exercé un acte de commerce.

L'article 109 du Code de commerce trouverait dès lors application en l'espèce.

La partie défenderesse n'aurait pas valablement contesté la correspondance commerciale échangée entre parties, ni la Facture finale, de sorte que sa demande serait fondée sur base du principe de la correspondance commerciale acceptée, sinon sur base du principe de la facture acceptée.

Plus précisément, la partie défenderesse aurait contesté la Facture finale après avoir réceptionné le Rappel et non pas immédiatement après réception de la facture en question. Ladite contestation serait dès lors intervenue de manière tardive.

A cela s'ajouterait que les protestations tardives émises par la partie défenderesse seraient vagues et générales, de sorte qu'elles ne sauraient valoir contestations précises et pertinentes au sens de l'article 109 du Code de commerce.

A titre subsidiaire, SOCIETE1.) base sa demande sur l'article 1234 du Code civil et argue qu'elle détiendrait une créance à hauteur de 126.885,44 EUR envers la partie défenderesse en application du Contrat.

L'obligation de payer que PERSONNE1.) aurait envers elle, s'éteindrait uniquement par le règlement du montant précité en faveur de la requérante.

Or, à défaut de ce faire, sa demande serait fondée pour le montant réclamé.

A titre plus subsidiaire, la partie demanderesse fait valoir qu'en application de l'article 1134 du Code civil, PERSONNE1.) serait obligée à lui payer la somme de 126.885,44 EUR.

SOCIETE1.) ayant exercé toutes les prestations commandées par PERSONNE1.) dans le cadre du Contrat, il appartiendrait à cette dernière de remplir ses obligations contractuelles et de payer le prix convenu.

Contrairement aux affirmations de la partie défenderesse, PERSONNE1.) aurait été informée par SOCIETE1.) du fait que des travaux supplémentaires devraient être réalisés par la requérante.

En effet, différents changements des plans d'aménagement de la cuisine et des plans de base (ci-après, les « **Plans** ») auraient été effectués à la demande de PERSONNE1.) et de son locataire, la société à responsabilité limitée SOCIETE2.) SARL (ci-après, « **SOCIETE2.)** » ou le « **locataire** »), de sorte que des travaux supplémentaires, non prévus au Contrat, auraient dû être réalisés par SOCIETE1.) et d'autres prestataires.

PERSONNE1.) aurait en outre mandaté différents intervenants qui seraient intervenues sur le chantier en question. « Monsieur PERSONNE2.) », en sa qualité de locataire de la Surface et de représentant de SOCIETE2.), aurait également réalisé des travaux sur la Surface, et ce, sans consulter préalablement SOCIETE1.). Or, les prestations effectuées par ces derniers n'auraient pas été réalisées selon les règles de l'art, de sorte qu'SOCIETE1.) aurait été contrainte à réparer les dégâts causés. Lesdites prestations ne seraient évidemment pas prévues au Contrat.

La partie défenderesse aurait été consciente que les travaux supplémentaires à réaliser seraient complémentaires au Contrat et engendreraient, de ce fait, des coûts supplémentaires.

En acceptant que les travaux litigieux soient réalisés par SOCIETE1.), cette dernière aurait acquiescé de manière implicite à ce que les prestations supplémentaires lui soient facturées.

Certaines prestations auraient même été expressément commandées par la partie défenderesse et son locataire.

La requérante précise que la partie défenderesse ainsi que le locataire auraient participé aux nombreuses réunions qui se seraient déroulées entre ces derniers et SOCIETE1.) et durant lesquelles différentes versions des Plans auraient été discutées.

SOCIETE1.) aurait en outre pris le soin de faire traduire en français, à la demande de PERSONNE1.), différents courriers et courriels adressés à cette dernière, ainsi que les retranscriptions des différentes réunions de chantier.

PERSONNE1.) ne saurait dès lors valablement prétendre ne pas avoir su que ses prestations supplémentaires engendreraient également des coûts supplémentaires dans son chef.

Le Rapport ainsi que l'attestation testimoniale de PERSONNE3.) établiraient le bien-fondé des affirmations précitées.

Plus précisément l'Expert aurait, non seulement constaté la réalité et la conformité des prestations facturées par SOCIETE1.) dans le cadre de la Facture finale, mais encore relevé que les prestations incluses dans le document intitulé « *Kostenaufstellung Gewerbe G 01* » représenteraient des prestations réalisées en-dehors du Contrat et justifieraient, de ce fait, l'augmentation du prix de vente facturé.

SOCIETE1.) réfute l'affirmation de la requérante selon laquelle un écrit au sens de l'article 1793 du Code civil serait requis afin d'établir que PERSONNE1.) aurait commandé les travaux supplémentaires réalisés par la requérante.

La partie défenderesse, qui aurait accepté à plusieurs reprises la prestation de travaux supplémentaires par SOCIETE1.), sans commande écrite préalable, aurait renoncé de manière implicite à l'application de l'article précité.

De plus, le principe de l'immutabilité du prix prévu par l'article 1793 du Code civil et invoqué par la partie défenderesse pour ce qui est des prestations listées sous le titre « *Kostenaufstellung Gewerbe G 01* », serait à écarter au motif qu'il s'appliquerait uniquement aux modifications et augmentations des travaux formant l'objet du Contrat et dont le prix aurait été convenu à l'avance d'un commun accord entre parties.

La requérante ajoute encore que PERSONNE1.), en niant avoir commandé les travaux litigieux, ferait preuve de mauvaise foi.

SOCIETE1.) avance encore avoir droit au paiement du dernier acompte de 5%.

La partie défenderesse n'aurait pas contesté ledit montant et l'ensemble des travaux prévus au Contrat auraient été réalisés, de sorte que la Surface serait achevée. Ce qui précède serait étayé par le fait que PERSONNE1.) aurait signé le Procès-verbal de réception, sans émettre de réserve.

Les trois postes prétendument inachevés invoqués par la partie défenderesse ne feraient pas partie des prestations prévues au Contrat.

SOCIETE1.) se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité des demandes reconventionnelles formulées par PERSONNE1.) et les conteste tant dans leur principe que dans leur quantum.

La partie demanderesse fait valoir que le retard dans l'achèvement de la Surface ne lui serait pas imputable.

Le retard trouverait son origine dans les nombreuses demandes de modification des Plans ainsi que dans les demandes de prestations supplémentaires introduites par PERSONNE1.), respectivement par son locataire.

Ledit retard serait encore dû aux prestations fautives réalisées par les différents intervenants qui auraient retardé ses propres interventions et au défaut de coordination technique du chantier, imputable à PERSONNE1.).

De plus, PERSONNE1.) aurait expressément imputé le retard d'achèvement à son locataire dans son courrier du 28 janvier 2016 envoyé à Maître COI.

Contrairement aux affirmations de la partie défenderesse, SOCIETE1.) n'aurait pas dû s'attendre à d'éventuels changements de plan, étant donné que, dans le cadre d'une vente en état futur d'achèvement, les pouvoirs du maître de l'ouvrage appartiendraient au vendeur-constructeur, donc à la requérante, et que cette dernière n'aurait pas prévu de changer les Plans.

La partie demanderesse conclut à l'irrecevabilité de la demande reconventionnelle de la partie défenderesse tendant à sa voir allouer des dommages et intérêts en raison de son prétendu préjudice moral subi.

La preuve d'une prétendue atteinte à l'honorabilité et à la dignité de PERSONNE1.) ne serait pas rapportée en l'espèce.

SOCIETE1.) conteste en outre la recevabilité, sinon le bien-fondé de la demande accessoire de la partie défenderesse, tendant au remboursement des frais d'avocats exposés, au motif qu'aucun comportement fautif ne serait imputable à la partie demanderesse.

La requérante demande encore à voir déclarer irrecevable, sinon non fondée, la demande de PERSONNE1.) ayant trait au remboursement des frais d'expertise exposés.

Le Rapport n'établirait pas de comportement fautif dans le chef d'SOCIETE1.), de sorte que la preuve d'un préjudice subi par la partie défenderesse, qui serait en relation causale avec le comportement prétendument fautif d'SOCIETE1.), ne serait pas rapportée en l'espèce.

SOCIETE1.) conteste la recevabilité et le bien-fondé de l'indemnité de procédure revendiquée par la partie défenderesse et fait valoir que la preuve de l'iniquité requise ne serait pas rapportée en l'espèce.

Finalement, la demande de la partie défenderesse tendant à la condamnation d'SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance serait également à déclarer irrecevable, sinon non fondée.

PERSONNE1.) se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité de l'acte introductif d'instance.

Quant au fond, elle argue que l'article 109 du Code de commerce ne trouverait pas application, étant donné qu'elle aurait, en procédant à l'achat de la Surface en vue de sa location, agi en tant qu'investisseur privé.

A titre subsidiaire, dans la mesure où le tribunal retiendrait qu'elle aurait agi en qualité de commerçante, elle fait valoir que les prestations reprises dans la Facture finale ne seraient pas en lien avec l'objet social pour lequel elle serait immatriculée au Registre de Commerce et des Sociétés.

En effet, elle exploiterait un petit commerce de détail et d'objets de l'Orient dénommé « COMMERCE1.) » et ne s'occuperait pas de la location de biens immobiliers.

A cela s'ajouterait que le fait d'acheter un local en vue de sa location ne constituerait qu'un acte de commerce isolé. Un seul acte de commerce ne serait cependant pas suffisant pour retenir la qualité de commerçante dans le chef de la partie défenderesse.

Il importerait encore de relever que la qualité de PERSONNE1.) s'apprécierait au moment de l'introduction de la demande en justice. Or, le 4 novembre 2020, date de l'assignation en justice, elle n'aurait plus disposé de la qualité de commerçante, étant donné que sa radiation du Registre de Commerce et des Sociétés serait intervenue en date du 27 décembre 2018.

PERSONNE1.) réfute l'affirmation de la partie demanderesse selon laquelle les protestations émises par ses soins ne rempliraient pas les critères de précision requises par l'article 109 du Code de commerce et ne seraient pas intervenues endéans un délai raisonnable.

Elle aurait contesté la Facture finale par courrier du 6 octobre 2015, soit seulement 11 jours ouvrables après réception de ladite facture. Les protestations émises par ses soins auraient par ailleurs été claires, précises, détaillées et motivées.

PERSONNE1.) fait encore valoir qu'elle ne serait pas redevable des prestations supplémentaires facturées dans le cadre de la Facture finale.

A titre principal, la partie défenderesse argue ne pas avoir passé de commande et ne pas avoir reçu, voire accepté, de devis de la part d'SOCIETE1.) portant sur lesdits travaux.

Elle n'aurait pas été informée du fait que les nombreuses modifications des Plans engendraient des travaux supplémentaires et, par voie de conséquence, des coûts supplémentaires.

Il importerait également de relever qu'elle se serait trouvée dans une situation de faiblesse, au motif qu'elle parlerait à peine le français et ne comprendrait pas l'Allemand. Par opposition aux affirmations de la partie défenderesse, elle n'aurait pas été présente à toutes les réunions du chantier.

SOCIETE1.) se serait chargée de la construction à forfait de la Surface et le prix convenu entre parties comprendrait l'ensemble des aléas économiques à subir par la partie demanderesse.

Etant donné que les travaux supplémentaires facturés par SOCIETE1.) seraient tous en lien avec les prestations prévues au Contrat, la partie demanderesse devrait

supporter l'ensemble des coûts supplémentaires exposés en application de l'article 1793 du Code civil.

S'il serait vrai de dire que le Contrat prévoirait expressément que des modifications peuvent être apportées à la Surface à la demande expresse de PERSONNE1.), il n'en demeurerait pas moins que, dans une telle hypothèse, SOCIETE1.) devrait apprécier si les modifications en question seraient réalisables et soumettre, le cas échéant, un devis pour acceptation à la partie défenderesse.

La partie défenderesse rappelle également les dispositions de l'article 1341 du Code civil et argue qu'à défaut de début de commencement de preuve, la preuve de ses prétendues commandes de travaux supplémentaires devrait être rapportée par écrit.

Il découlerait de l'article 1601-6 du Code civil que la requérante devrait livrer la Surface avec les éléments d'équipements qui sont indispensables à son utilisation.

Etant donné qu'SOCIETE1.) aurait eu parfaitement connaissance du fait que la Surface serait destinée à l'exploitation d'un restaurant, l'ensemble des travaux supplémentaires facturés par l'intermédiaire de la Facture finale feraient partie des travaux à réaliser obligatoirement par la requérante au sens de l'article précité.

La partie défenderesse conteste avoir mandaté une société tierce sans accord préalable d'SOCIETE1.) et avance que les changements des Plans ne lui seraient pas imputables. Le locataire se trouverait à l'origine des demandes de modification et l'ensemble des courriers y respectifs auraient été adressés à ce dernier.

Elle fait encore valoir que la demande de la requérante, tendant au paiement du dernier acompte de 5% ne serait pas fondée au motif que la Surface ne serait pas achevée et que la requérante aurait commis des fautes dans le cadre de l'exécution du Contrat.

A titre subsidiaire, la partie défenderesse conteste le quantum de la demande de la requérante et argue qu'il découlerait du Rapport qu'SOCIETE1.) aurait facturé à tort la somme de 32.546,95 EUR.

La demande de la requérante serait dès lors, tout au plus, fondée à hauteur du montant de 84.500.- EUR.

Elle ajoute qu'SOCIETE1.) aurait dû émettre les factures avec un taux de TVA de 15% et non de 17%.

La partie défenderesse conclut au rejet du Rapport « en ce qui concerne les suppléments facturés par SOCIETE1.) » et de l'offre de preuve formulée par PERSONNE3.) pour être superfétatoire.

PERSONNE1.) formule une demande reconventionnelle et demande la somme de 195.500.- EUR, au titre de perte de loyers, au motif qu'SOCIETE1.) aurait failli à son obligation de livrer la Surface endéans le délai contractuellement prévu.

Elle avance avoir conclu en date du 15 juillet 2014 un contrat de bail avec SOCIETE2.) portant sur la Surface pour le loyer mensuel de 5.750.- EUR (ci-après, le « **Contrat**

de bail »). Le Contrat de bail aurait dû prendre cours à compter du mois d'octobre 2014.

Or, la Surface n'ayant pas été achevée endéans le délai prévu au Contrat en raison du comportement fautif d'(SOCIETE1.), (PERSONNE1.) n'aurait pas été en mesure de louer la Surface à partir du mois d'octobre 2014, tel que prévu au Contrat de bail, mais seulement à compter du 18 août 2017.

Elle aurait dès lors subi un préjudice qui se chiffrerait à un total de 34 mois de loyers, soit au montant de 195.500.- EUR.

Le respect du délai d'achèvement contractuellement prévu constituerait une obligation de résultat et le vendeur, en l'occurrence (SOCIETE1.), serait présumé responsable dans l'hypothèse où le délai ne serait pas respecté.

Elle conteste toute faute dans son chef et fait valoir que le retard en question ne saurait lui être imputé. Elle n'aurait pas manqué de réactivité, ni de coordination.

(PERSONNE1.) rappelle dans ce contexte que le locataire aurait sollicité les nombreuses modifications des Plans, et qu'(SOCIETE1.) aurait accepté les modifications en question, sans en informer préalablement la partie défenderesse.

De plus, la requérante aurait refusé de remettre les clés de la Surface à (PERSONNE1.) ce qui aurait eu comme conséquence que les sociétés tierces mandatées par elle n'auraient pas pu intervenir plus rapidement.

De surcroît, aucune mise en demeure de faire avancer les travaux au sein de la cuisine de la Surface ne lui aurait été adressée et, par opposition aux affirmations adverses, il ne serait pas établi en cause que le délai pour les travaux de finition à réaliser par (SOCIETE1.) aurait été trop court.

(PERSONNE1.) avance en outre avoir subi un préjudice matériel important qui serait en lien causal avec le comportement fautif adopté par (SOCIETE1.).

Plus précisément, elle avance avoir acquitté la somme de 6.868,96 EUR au titre des frais d'expertise exposés et la somme de 7.444,13 au titre des honoraires d'avocats exposés.

Ces sommes devraient lui être remboursées en raison du comportement fautif adopté par la requérante qui aurait procédé à une livraison tardive de la Surface.

La partie défenderesse affirme en outre avoir subi un préjudice moral qui trouverait son origine également dans le comportement fautif d'(SOCIETE1.).

Son honorabilité ainsi que sa dignité seraient atteints par les accusations fautives de la requérante qui lui aurait reproché d'avoir été de mauvaise foi et d'avoir adopté une attitude déloyale.

Elle évalue son préjudice moral à la somme de 5.000.- EUR.

PERSONNE1.) conteste la demande de la requérante tendant au remboursement des frais d'avocats exposés dans son principe et son quantum et fait valoir qu'aucun comportement fautif ne serait établie dans son chef.

Elle demande le rejet de la pièce numéro 22, au motif que le document en question ne permettrait pas d'établir le bien-fondé des demandes en paiement de la partie demanderesse.

La partie défenderesse s'oppose encore au paiement d'une indemnité de procédure et avance que le critère de l'iniquité prévu par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ne serait pas donné en l'espèce.

Elle sollicite finalement une indemnité de procédure à hauteur de 2.000.- EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Motifs de la décision :

I. Quant à la demande tendant au rejet de la pièce numéro 22

Aux termes de l'article 279 du Nouveau Code de procédure civile, « *la partie qui fait état d'une pièce s'oblige à la communiquer à toute autre partie à l'instance* ».

L'article 282 du même code permet au juge d'écarter du débat les pièces qui n'ont pas été communiquées en temps utile.

En effet, la communication des pièces doit se faire de telle manière que la partie adverse ait matériellement le temps d'en prendre inspection pour préparer sa défense et la partie est libre de choisir les pièces qu'elle souhaite verser en cause, qu'elles soient pertinentes ou pas.

La pièce numéro 22 ayant été communiquée avant la clôture de l'instruction, la demande de PERSONNE1.) est à déclarer non fondée.

II. Quant à la recevabilité du mode de preuve prévu par l'article 109 du Code de commerce

SOCIETE1.) fait état d'une créance évaluée au montant de 122.728,02 EUR qu'elle détiendrait envers PERSONNE1.) en application du Contrat. Afin d'établir le bien-fondé de ladite créance, elle invoque l'article 109 du Code de commerce.

Les règles de preuve applicables aux contrats sont celles en vigueur à l'époque desdits contrats (Cass., 5 janvier 2006, Pas. 33, p.89).

L'application de l'article 109 du Code de commerce étant soumise à la qualité de commerçant de PERSONNE1.), il y a lieu de déterminer si cette dernière disposait de cette qualité au moment de la signature du Contrat.

L'article 1 du Code de commerce dispose que « *Sont commerçants ceux qui exercent des actes de commerce, et en font leur profession habituelle* ».

L'inscription au Registre de Commerce et des Sociétés d'une personne fait présumer sa qualité de commerçant. En présence d'une telle inscription, celui qui conteste avoir eu la qualité de commerçant doit renverser cette présomption et établir qu'il a cessé de manière réelle ses activités commerciales (Cour d'appel, 12 novembre 2014, Pas. 37 p. 340).

Il est constant en cause que PERSONNE1.) était inscrite au Registre de Commerce et des Sociétés au moment de la signature du Contrat, et ce, jusqu'au 27 décembre 2018.

Elle est dès lors présumée commerçante au moment des faits.

Cette dernière se limite à contester sa qualité de commerçante en faisant valoir que l'achat de la Surface en vue de sa location ne constituerait pas un acte de commerce en lien avec son activité commerciale.

A défaut pour cette dernière d'avoir versé en cause son autorisation d'établissement délimitant son activité commerciale, l'affirmation de PERSONNE1.) n'est étayée par aucun élément de l'espèce, de sorte que son affirmation reste à l'état de pure allégation.

Etant donné que la partie défenderesse ne rapporte pas non plus la preuve qu'elle aurait cessé son activité de commerçant au moment des faits et qu'elle n'aurait de ce fait réalisé qu'un acte de commerce isolé, il y a lieu de retenir que la présomption n'est pas renversée.

De surcroît, il découle du Contrat qu'un taux de TVA de 15% doit être réglé par PERSONNE1.), de sorte qu'il y a lieu de retenir que l'achat de la Surface en vue de sa location constitue un acte purement spéculatif dans le chef de la partie défenderesse.

La preuve étant libre en matière commerciale, le mode de preuve prévu par l'article 109 du Code de commerce est admis afin d'établir le bien-fondé de la créance invoquée.

III. Quant à la demande tendant au paiement de la créance évaluée à 122.728,02 EUR

La demande de la requérante est recevable en la forme pour avoir été introduite selon les forme et délai de la loi.

L'article 109 du Code de commerce instaure une présomption légale, irréfragable, de l'existence de la créance affirmée dans la facture acceptée pour le seul contrat de vente. Pour les autres contrats commerciaux, la facture acceptée n'engendre qu'une présomption simple de l'existence de la créance, le juge étant libre d'admettre ou de refuser l'acceptation de la facture comme présomption suffisante de l'existence de la créance affirmée (Cour de Cassation, 24 janvier 2019, n° 16/2019, n° 4072 du registre).

La facture est le document unilatéral rédigé par un commerçant qui acquiert son rôle probatoire spécifique si elle est acceptée par le client. L'acceptation d'une facture

constitue une manifestation d'accord au sujet de l'existence et des modalités d'un marché. Le commerçant qui ne proteste pas contre la facture après l'avoir reçue est censé l'avoir acceptée. Pour enlever à son silence toute signification d'adhésion, le commerçant qui n'est pas d'accord au sujet de la facture doit prendre l'initiative de la protester, le délai normal pour ce faire étant essentiellement bref. Il y a lieu d'ajouter que les contestations doivent être précises et circonstanciées pour pouvoir valablement être retenues.

Il découle des éléments soumis à l'appréciation du tribunal que la Facture finale a été contestée de façon précise et circonstanciée dans un bref délai par PERSONNE1.) par courrier du 6 octobre 2015. Le fait qu'SOCIETE1.) ait envoyé un rappel et que la contestation n'est intervenue qu'après le rappel est indifférent dès lors que la contestation est intervenue dans un délai bref à compter de la réception de la Facture finale.

La Facture finale n'est dès lors pas à considérer comme facture acceptée au sens de l'article 109 du Code de commerce.

L'article 1234 du Code civil prévoit que les obligations s'éteignent par le paiement de la dette, par la novation, par la remise volontaire, par la compensation, par la confusion, par la perte de la chose, par la nullité ou la rescision, par l'effet de la condition résolutoire et par la prescription.

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

Elles ne peuvent être révoquées que de leur consentement mutuel, ou pour les causes que la loi autorise.

Elles doivent être exécutées de bonne foi ».

L'article 1315 du Code civil dispose que « *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 ».

En application des prédits articles, il appartient donc à la partie demanderesse de rapporter la preuve de l'existence d'un contrat conclu entre parties et plus précisément d'établir qu'elle a exécuté les prestations commandées.

Tel que relevé ci-avant, les règles de preuve applicables aux contrats sont celles en vigueur à l'époque desdits contrats.

Etant donné qu'il découle des éléments soumis à l'appréciation du tribunal que les parties ont conclu le Contrat en date du 27 mai 2013, voire avant la radiation du Registre de Commerce et des Sociétés de PERSONNE1.), la preuve de l'obligation de payer dans le chef de PERSONNE1.) en application du Contrat est libre.

- Quant à la dernière tranche du prix de vente

Le Contrat prévoit dans son point 5 « Limite de prestation » les prestations à réaliser par SOCIETE1.) pour le compte de PERSONNE1.).

Il indique encore aux pages 18 et 19 le montant du prix de vente, qui est payable au fur et à mesure de l'avancement des travaux, ainsi que ses échéances respectives.

Plus précisément, il découle du Contrat que le solde du prix de vente de la somme de 696.503,30 EUR est payable au fur et à mesure de l'avancement des travaux et viendra à échéance comme suit : « [...] 5% du prix total lors du procès-verbal d'achèvement respectivement à la remise des clefs ».

Le Contrat reprend la notion d'« achèvement » telle que prévue à l'article 1601-6 du Code civil et fait valoir qu'elle se définit comme suit :

« L'immeuble vendu à terme ou en l'état futur d'achèvement est réputé achevé au sens des articles 1601-2 et 1601-9 lorsque sont exécutés les ouvrages et sont installés les éléments d'équipement qui sont indispensables à l'utilisation, conformément à sa destination, de l'immeuble faisant objet du contrat. Pour l'appréciation de cet achèvement, les défauts de conformité avec les prévisions du contrat ne sont pas pris en considération lorsqu'ils n'ont pas un caractère substantiel, ni les malfaçons qui ne rendent pas les ouvrages ou éléments ci-dessus visés, impropres à leur utilisation. »

Il découle des procès-verbaux de réception des 2 décembre 2016 et 9 décembre 2016 versés en cause que PERSONNE1.) a réceptionné la Surface en émettant des réserves mineures.

A cela s'ajoute qu'il découle des procès-verbaux précités que PERSONNE1.) a obtenu une clé pour le commerce, et une clé pour la cave en date du 2 décembre 2016 et que deux clés pour les boîtes à lettre lui avaient déjà été remises.

Une remise des clés partielle a donc eu lieu en date du 2 décembre 2016.

Il y a encore lieu de relever que PERSONNE1.) a déclaré louer la Surface à SOCIETE2.) depuis 18 août 2018.

Même si aucun document intitulé « procès-verbal d'achèvement » n'a été soumis à l'appréciation du tribunal, il n'en demeure pas moins qu'il découle des développements repris ci-avant que la Surface a été achevée au plus tard le 18 août 2018 et qu'un procès-verbal d'achèvement aurait dû être établi au plus tard à la date précitée.

La dernière tranche du prix de vente est dès lors due à cette date.

Il résulte de la page 18 du Contrat que le prix de total de la Surface « est révisable en cas de variation du taux de la TVA en ce qui concerne les tranches non encore échues au moment de la variation ».

La dernière tranche de 5% étant échue postérieurement à la date de révision du taux de la TVA à 17%, SOCIETE1.) était en droit de faire application du taux de TVA de 17% au montant restant dû.

A défaut pour PERSONNE1.) d'avoir rapporté la preuve qu'elle aurait viré le montant réclamé de 38.227,69 EUR en faveur d'SOCIETE1.), il y a lieu de retenir que la demande de la requérante est fondée de ce chef.

- Quant aux prestations supplémentaires

Afin de voir sa demande tendant au paiement des prestations supplémentaires aboutir, il appartient à SOCIETE1.) de rapporter la preuve qu'elle aurait réalisé des prestations qui ne seraient pas prévues au Contrat, et ce, avec l'accord de PERSONNE1.).

Tel que relevé ci-avant, la preuve est libre et peut se faire par présomptions.

Au demeurant, il y a lieu de rappeler que les tribunaux ne doivent s'écarter des conclusions des experts qu'avec la plus grande circonspection et uniquement dans les cas où il existe des éléments sérieux permettant de conclure qu'ils n'ont pas correctement analysé toutes les données qui leur ont été soumises.

En l'espèce, le Contrat prévoit une limite de prestation.

En effet, il stipule dans son article 5 ce qui suit : « *Les parties déclarent que la suivante « limite de prestation » dont l'acquéreur reconnaît avoir reçu une copie avant la signature des présentes, datant du 4 avril 2013, s'applique en complément de la notice descriptive prédécrite à la présente vente. »*

Le Contrat indique à la page 14 également la possibilité de réaliser des travaux modificatifs et complémentaires au Contrat.

Il stipule notamment ce qui suit : « [...] *Le constructeur se réserve le droit d'accepter ou de refuser ces modifications. Le devis établi doit être accepté et doit être payé endéans deux semaines. Le cas contraire, le constructeur ne pourra pas tenir compte de la modification. »*

Le fait que cette clause prévoit l'établissement d'un devis, n'empêche pas que des travaux supplémentaires peuvent avoir été commandés et réalisés sans l'établissement d'un devis.

En ce qui concerne les montants supplémentaires facturés sous les postes « SOCIETE3.) » et « SOCIETE4.) », il n'y a pas de commande écrite. Au demeurant, l'Expert ayant considéré ces postes non justifiés dans le Rapport, SOCIETE1.) ne fonde pas sa demande par rapport à ces postes.

Il découle encore dudit rapport d'expertise que les prestations suivantes, non prévues au Contrat, ont été réalisées par la requérante :

- Trockenbauarbeiten : 19.670,64 EUR
- Innenputzarbeiten (augmentation de la charge de travail) : 1.907,43 EUR
- Dämmarbeiten anteilig für Mehrung WC Anlagen : 6.644,42 EUR
- Brandschutzarbeiten : 500.- EUR
- Kernbohrungen : 2.092,94 EUR
- Lüftungsanlage im Untergeschoss : 1.209,88 EUR

- Mehrung WC Anlagen : 7.258,68 EUR
- Küchenanschlüsse : 8.487,74 EUR
- Instandsetzung und Wiedereinbau Heizkörper : 5.808,85 EUR
- Zusätzliche Trinkwasseranschlüsse : 4.755,52 EUR
- Umleitung Gasleitung : 6.947,17.- EUR
- Bauleitung HEID HEID : 1.732,25 EUR
- Bauleitung GOBLET LAVANDIER : 14.856,40 EUR
- Bauleitung EIFELHAUS : 14.285,40 EUR
- Strombedarf und Anschlusskosten : 2.698,67 EUR

Il ressort en outre du Contrat que PERSONNE1.) reconnaît avoir reçu une copie de la « limite de prestation » comprenant l'ensemble des prestations convenues entre parties et qu'une copie de la « notice descriptive ou du cahier des charges » faisant état des travaux à réaliser dans le cadre de la vente en état futur d'achèvement de la Surface est annexée au Contrat.

La partie défenderesse avait dès lors connaissance des prestations convenues entre parties et incluses dans le prix de vente de la Surface. Elle ne saurait donc prétendre ne pas avoir été consciente du fait que certaines prestations réalisées par SOCIETE1.) n'étaient pas incluses dans le prix forfaitaire convenu.

De plus, il est constant en cause que les Plans ont été modifiés à plusieurs reprises et que PERSONNE1.) avait connaissance desdites modifications. Elle aurait donc dû savoir que ces changements auraient comme conséquence la prestation de travail supplémentaire dans le chef d'SOCIETE1.).

A cela s'ajoute qu'elle avait parfaitement connaissance du fait que son locataire avait l'intention d'exploiter un restaurant de sushis au sein de la Surface et que l'aménagement d'un tel local était sollicité par ce dernier et nécessiterait des installations techniques spécifiques.

De surcroît, la partie défenderesse n'a pas protesté contre les prestations litigieuses dès leur réalisation, mais a attendu la réception de la Facture finale mentionnant le supplément à payer.

Au vu des développements repris ci-avant, il y a lieu de retenir que PERSONNE1.) a marqué son accord implicite quant à la réalisation des travaux litigieux.

L'article 1793 du Code civil n'est pas applicable auxdites prestations étant donné qu'elles n'ont pas été prévues au Contrat et, par voie de conséquence, pas incluses dans le prix forfaitaire convenu entre parties.

Il y a dès lors lieu d'entériner que lesdites prestations sont à considérer comme prestations supplémentaires et que celles-ci ont été réalisées avec l'accord de PERSONNE1.).

Quant au quantum des travaux supplémentaires, à défaut de commande écrite acceptée par PERSONNE1.) portant sur les montants facturés et en raison des protestations émises par cette dernière et de la position adoptée par l'Expert, il y a lieu

réduire la prestation « Bauleitung SOCIETE1.) » à un montant de 10.000.- EUR et la prestation « Umleitung Gasleitung » à un montant de 3.000.- EUR.

Pour le surplus, il y a lieu d'entériner les montants, tels que facturés par SOCIETE1.), de sorte que le montant des prestations supplémentaires à retenir s'élève à 90.623,42 EUR.

A défaut pour PERSONNE1.) d'avoir versé la preuve de paiement des prestations supplémentaires en question et le tribunal ne pouvant pas statuer *ultra petita*, la demande d'SOCIETE1.) est fondée à hauteur du montant réclamé de 84.500,33 EUR.

Il y a dès lors lieu de condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE1.) le montant réclamé de 122.728,02 EUR (84.500,33 + 38.227,69).

Le montant de 38.227,69 EUR est à augmenter des intérêts conventionnels mensuels de 1%, tel que prévu au Contrat en page 20, à compter de la demande en justice, jusqu'à solde puisque ce montant n'était pas encore dû au moment de l'envoi de la Facture finale.

Le montant de 84.500,33 EUR est à augmenter des intérêts de retard, tels que prévus par la loi de 2004, à compter de l'échéance de la Facture finale, jusqu'à solde.

Il y a encore lieu de condamner PERSONNE1.) au paiement de la somme forfaitaire de 40.- EUR en application de l'article 5 (1) de la loi de 2004.

L'offre de preuve formulée par la requérante est à rejeter pour être non concluante, une attestation testimoniale de PERSONNE3.) étant déjà versée en cause.

La demande de PERSONNE1.) tendant au rejet de ladite attestation est à écarter, étant donné que la partie défenderesse n'a pas rapporté la preuve d'une incapacité de témoigner dans le chef de PERSONNE3.) et que l'attestation litigieuse est concluante pour la solution du présent litige.

Il n'y a pas non plus lieu d'écarter le Rapport du présent débat, celui-ci étant pertinent et concluant pour la solution du présent litige.

IV. Quant à la demande reconventionnelle

La demande reconventionnelle est recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

La partie défenderesse sollicite à titre reconventionnel la somme de 195.500.- EUR au titre de perte de loyers.

Le tribunal rappelle que la mise en œuvre de la responsabilité contractuelle au sens des articles 1142 et suivants du Code civil suppose la réunion de trois conditions : une faute ou une inexécution contractuelle, un dommage et un lien de causalité entre cette inexécution et le dommage.

Pour qu'il y ait responsabilité contractuelle, il ne suffit pas que le dommage ait été causé à l'occasion de l'exécution d'un contrat, il faut encore qu'il résulte de

l'inexécution d'une obligation, principale ou accessoire, engendrée par le contrat à charge de l'un des cocontractants.

PERSONNE1.) doit dès lors, pour prospérer dans sa demande, rapporter la preuve non seulement de la violation d'une obligation contractuelle par SOCIETE1.), mais encore du préjudice qu'elle allègue avoir subi en relation avec l'inexécution reprochée.

Le Contrat prévoit que « *Ils [les travaux de gros-œuvre] seront faits avancer de telle sorte que le bâtiment avec toutes les installations nécessaires à son usage soit achevé à la fin du mois d'octobre 2014, sauf survenance d'un cas de force majeure ou, plus généralement, d'une cause légitime de suspension de délai de livraison* ».

Il est constant en cause que la Surface n'a pas été achevée endéans le délai prévu au Contrat, voire pour la fin du mois d'octobre 2014.

Or, le Contrat prévoit que ce délai peut être prolongée.

Le tribunal retient encore que le délai d'achèvement prévu au Contrat tient uniquement compte des prestations prévues au Contrat et non pas des prestations supplémentaires réalisées par SOCIETE1.) ou par d'autres intervenants.

PERSONNE1.) ayant marqué son accord implicite par rapport aux nombreuses prestations supplémentaires réalisées, elle a acquiescé à ce que l'achèvement de la Surface soit retardé.

Elle ne saurait donc se prévaloir du délai fixé au Contrat pour reprocher une inexécution contractuelle à SOCIETE1.).

Dès lors, à défaut de faute contractuelle dans le chef d'SOCIETE1.), la demande reconventionnelle tendant à l'obtention de dommages et intérêts à hauteur de 195.500.- EUR est à déclarer non fondée.

PERSONNE1.) sollicite encore la somme de 5.000.- EUR au titre de préjudice moral subi.

Or, à défaut pour cette dernière d'avoir rapporté la preuve d'une faute dans le chef d'SOCIETE1.), respectivement d'avoir établi son préjudice moral prétendument subi, ce chef de la demande reconventionnelle est également à déclarer non fondé.

V. Quant aux demandes accessoires :

L'ensemble des demandes accessoires sont à déclarer recevables étant donné qu'elles ont été introduites dans les formes et délais de la loi.

PERSONNE1.) sollicite la somme de 7.444,13 EUR au titre des frais d'avocat exposés et la somme de 6.898,96 au titre des frais de justice exposés.

Or, au vu de l'issue du litige, et à défaut de faute prouvée dans le chef d'SOCIETE1.) qui serait en lien avec le préjudice allégué, la demande de PERSONNE1.) est à déclarer non fondée.

La demande de PERSONNE1.) en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile est à rejeter au motif qu'elle n'a pas rapporté la preuve qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les montants exposés par elle et non compris dans les dépens.

SOCIETE1.) requiert la condamnation de PERSONNE1.) au paiement des frais et honoraires exposés par ses soins principalement sur base de l'article 5 (3) de la loi de 2004 et subsidiairement sur base des articles 1382 et 1383.

L'article 5 (3) de la loi de 2004 dispose que « *Le créancier est en droit de réclamer au débiteur, outre le montant forfaitaire visé au paragraphe (1), une indemnisation raisonnable pour tous les autres frais de recouvrement venant en sus dudit montant forfaitaire et encourus par suite d'un retard de paiement du débiteur.* »

En application dudit article, le tribunal retient qu'une indemnité à hauteur de 2.500.- EUR constitue une indemnisation raisonnable dans le chef d'SOCIETE1.).

Il y a dès lors lieu de condamner PERSONNE1.) à payer à SOCIETE1.) la somme de 2.500.- EUR en application de l'article 5 (3) de la loi de 2004.

La demande en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile de la part d'SOCIETE1.) est à rejeter au motif qu'elle n'a pas rapporté la preuve qu'il serait inéquitable de laisser à sa charge les sommes exposées par elle et non compris dans les dépens.

Le jugement commercial est exécutoire par provision de plein droit. Il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sans caution du présent jugement alors que les conditions de l'article 567 du Nouveau Code de procédure civile ne sont pas données en l'espèce. L'exécution sur minute n'est pas prévue par cette disposition.

Il y a lieu de condamner PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître DI STEFANO qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.

Par ces motifs :

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, sixième chambre, siégeant en matière commerciale, selon la procédure civile, statuant contradictoirement,

rejette l'offre de preuve formulée par la société anonyme SOCIETE1.) SA ;

dit la demande de tendant au rejet de l'attestation testimoniale de PERSONNE3.) et du rapport d'expertise du 14 décembre 2017 de l'expert Gilles KINTZELE non fondée et en déboute ;

dit la demande principale de la société anonyme SOCIETE1.) SA recevable et partiellement fondée ;

partant **condamne** PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA la somme de 122.728,02 EUR ;

dit que le montant de 38.227,69 EUR est à augmenter des intérêts conventionnels mensuels de 1% à compter de la demande en justice, jusqu'à solde et le montant de 84.500,33 EUR des intérêts de retard, tels que prévu par la loi du 18 avril 2004 relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard, à compter de l'échéance de la facture finale du 18 septembre 2015, jusqu'à solde ;

dit la demande de la société anonyme SOCIETE1.) SA basée sur l'article 5 (1) et (3) de la loi du 18 avril 2004 de relative aux délais de paiement et aux intérêts de retard recevable et partielle fondée ;

partant **condamne** PERSONNE1.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) SA la somme forfaitaire de 40.- EUR et le montant de 2.500.- EUR ;

dit la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) recevable mais non fondée et en déboute ;

dit la demande accessoire de PERSONNE1.) basée sur la responsabilité contractuelle recevable mais non fondée et en déboute ;

dit les demandes accessoires respectives basées sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile non fondées et en déboute ;

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire sans caution ou sur minute du présent jugement ;

condamne PERSONNE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Maître DI STEFANO qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.