**Arrêt civil**

**Audience publique du six novembre deux mille treize**

Numéro 38799 du rôle

Composition :

Jean-Claude WIWINIUS, président de chambre,
Roger LINDEN, premier conseiller,
Christiane RECKINGER, premier conseiller,
Pascale BIRDEN, greffier.

**E n t r e :**

**A.)**

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Geoffrey GALLE de Luxembourg du 4 juillet 2012,

comparant par Maître Ferdinand BURG, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**B.)**

intimée aux fins du prédit exploit GALLE,

comparant par Maître Claude CLEMES, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

**L A C O U R D ' A P P E L :**

B.) (ci-après : B.)) avait assigné le 19 novembre 2009 A.) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg aux fins de l'entendre condamner à lui payer du chef de trois factures émises pour différents travaux exécutés par elle dans la maison d'habitation du défendeur sise à Luxembourg, 21, Montée de la Pétrusse, le montant de 19.763,90 €, avec les intérêts légaux à courir à partir du 30 octobre 2009, jour d'une mise en demeure, sinon du jour de la demande en justice jusqu'à solde, le taux de l'intérêt légal étant à augmenter de trois points trois mois après la signification du jugement, ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.000 €.

Par jugement du 30 avril 2012, le tribunal, statuant en continuation d'un premier jugement du 10 mai 2011 et d'une visite des lieux effectuée le 30 juin 2011, a déclaré fondée la demande de B.), condamné le défendeur à lui payer la somme réclamée avec les intérêts légaux à partir du 30 octobre 2009, à augmenter de trois points trois mois après la signification du jugement, débouté B.) de sa demande en dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire formulée en cours de procédure et A.) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure, condamné ce dernier à payer à la demanderesse une indemnité de procédure de 1.000 € et à supporter les frais et dépens de l'instance.

Par exploit d'huissier du 4 juillet 2012, A.) a régulièrement relevé appel du jugement lui signifié le 31 mai 2012 et il conclut à voir dire, par réformation, que la preuve d'un engagement écrit de sa part n'a pas été rapportée par l'intimée qui est partant à débouter de sa demande, et subsidiairement à lui donner acte qu'il conteste les prix facturés et qu'il demande la nomination d'un expert avec la mission telle que spécifiée dans ses conclusions du 4 juillet 2012, auxquelles la Cour renvoie. Il demande encore à la Cour de condamner B.) à remettre les lieux dans leur pristin état, à supporter les frais et dépens des deux instances et à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 €.

L'intimée conclut à la confirmation du jugement et à se voir allouer une indemnité de procédure portée en cours d'instance à 4.000 €.

Appréciation de la Cour

C'est tout d'abord à bon droit et pour des motifs que la Cour adopte que le tribunal a retenu que A.) avait passé commande des travaux tels que réalisés par la société intimée et pour lesquels elle réclame paiement.

Il a correctement retenu à cet effet que les trois messages SMS adressés à la société les 11 février, 14 et 15 avril 2009 avaient été envoyés à partir d'un téléphone mobile dont il s'est avéré par la suite que le numéro d'appel était attribué aux parents de l'appelant, téléphone, qui, selon les déclarations de l'appelant recueillies par le tribunal lors de la visite des lieux, était en fait utilisé par A.). Dans son premier message, l'appelant indiquait la référence de la peinture à appliquer sur les grillages et l'adresse du magasin où se la procurer, travaux exécutés par après par la société, et, dans les deux autres messages, il s'enquérait des dates et heures d'arrivée des ouvriers de la société sur le chantier.

C'est à juste raison que la juridiction du premier degré a dit que les SMS envoyés par l'appelant à partir du téléphone portable mis à sa disposition par ses parents constituaient un commencement de preuve par écrit qui rendait vraisemblable le contrat allégué et que la société pouvait partant, par

application de l'article 1347 du code civil, établir le contrat par tout moyen et notamment par la production d'attestations testimoniales.

Il ressort desdites attestations testimoniales minutieusement analysées par le tribunal que l'appelant était sur les lieux à chaque fois que les ouvriers de la société s'y trouvaient, qu'il les a à chaque fois accueillis et qu'il a mis à leur disposition eau et électricité pour mener à bien les travaux de montage des garde-corps et grillages. Le tribunal a ajouté à bon droit que l'appelant ne s'est, durant la période durant laquelle les travaux ont été exécutés, jamais opposé à leur réalisation, mais qu'il n'a sommé la société de réinstaller les anciens grillages qu'une fois les travaux terminés.

La Cour retient partant, tout comme le tribunal de première instance, que A.) avait chargé la société de l'exécution de l'intégralité des travaux pour lesquels elle réclame paiement. Le moyen de l'appelant qui conteste être contractuellement lié à la société, faute par cette dernière de produire une commande écrite de sa part, tombe partant à faux.

A.) conteste en ordre subsidiaire tant la qualité des travaux que les prix facturés par l'intimée.

Il fait valoir que le garde-corps installé sur la terrasse n'a pas été fixé selon les règles de l'art, qu'il bouge significativement, qu'il n'est pas ancré dans la masse de la terrasse et aux pignons du mur, mais simplement posé sur des planches de bois qui elles sont posées sur des gites de bois minuscules en bois de sapin de 5,6x 5,6 cm, que ces gites de bois étaient cependant destinés à fixer le recouvrement en planches de bois de la terrasse et non pas à supporter le poids du garde-corps, que sous la force du poids du garde-corps, les gites et planches sont en train de se lever et de se déformer. Il ajoute que le garde-corps est fixé par quelques vis de très petit diamètre, fixées à des intervalles irréguliers, que dû aux trous de percement des vis, les eaux de pluie, la neige et le gel s'infiltrent dans le bois de sapin qui commence à moisir, que les vis se sont disloquées au fil du temps ou présentent un jeu très important mettant en cause la stabilité du garde-corps. Il ajoute encore que le mur sur lequel est fixé le garde-corps présente de grosses fissures au niveau des points de fixation. Il mentionne enfin qu'en démontant le garde-corps « côté rue », la société a procédé par sciage de la pierre de la tablette recouvrant le mur, que des résidus liquide en provenance des tablettes sciées ont sali le mur et que des salissures blanchâtres se sont incrustées dans les pierres de taille du mur « côté jardin ».

L'intimée conteste les développements de l'appelant et soutient que ce dernier aurait tacitement réceptionné les travaux et serait actuellement forclos à invoquer des vices apparents.

L'appelant n'a pas tacitement réceptionné les travaux, dès lors que par courrier adressé le 16 juin 2009 à la société, il lui a notamment enjoint d'enlever les nouveaux grillages pour les remplacer par ceux que la société avait démontés (pièce 1 de la farde de 3 pièces de l'appelant, point numéro 7).

S'il est vrai que A.) n'a jamais fait état dans les trois courriers qu'il a adressés à la société au courant de l'année 2009 d'une exécution défectueuse des travaux imputable à la société et qu'il ne l'a mentionnée que dans les corps de conclusions des 4 juillet 2012 et 10 avril 2013, soit quelque trois années après la finition desdits travaux, il convient cependant de constater que l'intimée, à qui

incombe la charge d'établir que l'appelant est forclos à invoquer des vices qu'elle soutient être apparents, reste en défaut d'exposer les éléments de fait à la base de cette forclusion, étant donné qu'il ressort notamment des manquements relevés par l'appelant, tels que repris ci-dessus, que certains d'entre eux ne seraient, selon lui, apparus qu' « au fil du temps » et n'auraient donc pas été visibles dès la finition des travaux. Elle reste encore en défaut de préciser la durée écoulée entre la prétendue apparition desdits vices et leur dénonciation et ceci aux fins de mettre la Cour en mesure d'apprécier si ces derniers ont été dénoncés dans un bref délai.

Faute par l'intimée de développer plus amplement ce moyen, elle est à en débouter.

L'appelant conteste en dernier lieu les prix facturés pour être « manifestement surfaits ».

La commande des travaux n'implique pas nécessairement que les parties se soient accordées sur le prix.

A défaut d'accord écrit, ce dernier peut être tacite si l'entrepreneur a soumis au maître de l'ouvrage un devis reprenant les travaux à effectuer et les prix unitaires correspondants et que les travaux ont été réalisés par après, le maître de l'ouvrage étant alors censé avoir accepté les termes du marché tels que ressortant du devis dans les limites y définies.

La demande de la société a trait au paiement des factures des 2 mars et 12 septembre 2009 portant sur les sommes de 6.975,90 €, 3.417,80 € et 9.370,20 €.

La société produit à l'appui de sa demande deux offres de prix, l'une du 23 juin 2008 (pièce 17 de l'intimée) d'un montant de 17.781,30 € qui énumère des travaux qui n'ont pas, tels quels, été réalisés par la suite, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte et une deuxième offre de prix du 17 février 2009 (pièce 19).

Elle a trait au rehaussement des garde-corps, le montage de tôles et de poteaux, la métallisation de nouveaux éléments et la peinture de finition et se chiffre à 12.019,80 €. La facture 09-0021 du 12 septembre 2009 a trait aux mêmes travaux dont question dans l'offre de prix, sauf que le montage n'a concerné que trois tôles et non pas neuf tôles telles que mentionnées dans l'offre de prix. La facture porte sur la somme de 9.370,20 €.

A.) soutient que cette offre de prix ne lui a été envoyée que le 12 juin 2009, soit après la réalisation des travaux.

L'intimée n'a pas pris position.

Il ressort des attestations testimoniales que les travaux ont été réalisés respectivement de janvier à avril 2009 (témoin C.), pièce 13) et mars 2009 (témoin D.), pièce 15).

Il ne saurait dans ces conditions être question de ce que le maître de l'ouvrage eût pu marquer tacitement son accord avec les prix y offerts, dès lors que l'offre de prix ne lui est parvenue, affirmation non contestée par l'intimée, qu'après la réalisation des travaux.

La Cour se doit partant de constater qu'aucune offre de prix n'a été dressée pour les travaux dont question aux factures 09 -0069 du 12 septembre 2009 et 007022009 du 17 février 2009.

Il convient dans ces conditions de faire droit à la demande de l'appelant en institution d'une expertise aux fins de déterminer d'une part si les prix réclamés par l'intimée étaient conformes en 2009 à ceux du marché et de rechercher d'autre part si les travaux sont affectés de vices.

A.) conclut encore à voir condamner l'intimée à remettre les lieux en leur pristin état, en ce que la société serait à condamner à nettoyer le mur longeant la propriété de l'appelant et à réinstaller 12,07 mètres de garde - corps.

Ces demandes, non instruites de la part de l'intimée, sont à réserver.

**PAR CES MOTIFS:**

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

reçoit l'appel,

avant tout autre progrès en cause,

nomme expert le sieur Gilles KINTZELE, architecte, demeurant à L-9650 Esch-sur-Sûre, 29, rue d'Eschdorf, avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon, dans un rapport écrit et motivé, de

*dire si les prix mis en compte par la société pour la réalisation des travaux effectués correspondaient au prix du marché de l'époque,*

*rechercher si les travaux ont été réalisés selon les règles de l'art,*

*dresser la liste d'éventuelles malfaçons,*

*chiffrer le coût de la remise en état respectivement la moins-value en résultant,*

*dresser le décompte entre parties.*

ordonne à la partie la plus diligente de consigner dans le mois du prononcé de l'arrêt la somme de 500 €, à titre de provision à valoir sur la rémunération de l'expert à un établissement de crédit à convenir entre parties et d'en justifier au greffe de la Cour, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile,

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 l'expert devra en toutes circonstances informer la Cour de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer,

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe de la Cour d'appel pour le 1er avril 2014 au plus tard,

charge Monsieur le premier conseiller Roger LINDEN du contrôle de la mesure d'instruction ordonnée,

dit que l'instruction de la demande sera poursuivie sous la surveillance du magistrat de la mise en état désigné,

dit qu'en cas d'empêchement du magistrat désigné, il sera procédé à son remplacement par simple ordonnance de Monsieur le président de chambre,

réserve les demandes de A.) tendant à voir condamner la société intimée à nettoyer le mur longeant la propriété de l'appelant et à réinstaller 12,07 mètres de garde - corps,

renvoie le dossier auprès du magistrat de la mise en état.