

Arrêt civil

Audience publique du 7 octobre deux mille neuf

Numéro 33953 du rôle.

Composition:

Julien LUCAS, président de chambre;
Marie-Anne STEFFEN, premier conseiller;
Jean-Paul HOFFMANN, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

A), commerçant, faisant le commerce sous la dénomination « A):
Entreprise de Construction & Travaux de Toiture, Terrassement,
Démolition et Alentours »,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude
STEFFEN d'Esch/Alzette en date du 14 août 2008,

comparant par Maître Nicolas BAUER, avocat à la Cour, demeurant à
Esch/Alzette,

e t :

la société anonyme B),

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN du 14 août 2008,

comparant par Maître Pascal PEUVREL, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

En avril 2005, A) a chargé la société B) de travaux de toiture et de ferblanterie à exécuter sur un immeuble sis à Beggen. Suite à des différends survenus entre les cocontractants, la société B) a suspendu les travaux en décembre 2006.

Par exploit d'huissier du 14 mars 2007, A) a assigné la société B) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour s'entendre condamner à lui payer la somme de 18.583.- euros du chef d'un trop-payé, certains travaux ordonnés n'ayant pas été réalisés.

Le 19 juin 2007, la société B) a pratiqué une saisie-arrêt entre les mains de la BGL pour obtenir paiement de la somme de 39.000.- euros du chef de travaux non payés.

Par jugement du 18 juin 2008, le tribunal a dit non fondée la demande de A) et l'en a débouté. Il a dit fondée pour la somme de 22.011.- euros la demande de la société B) et il a validé la saisie pour cette somme.

Par exploit d'huissier du 14 août 2008, A) a régulièrement relevé appel de ce jugement, non signifié. Il conteste avoir commandé des travaux supplémentaires à la société B). Il reproche dans ce contexte aux juges d'avoir dit que l'article 1793 du code civil ne s'appliquait pas au contrat liant les parties. Il conclut au rejet des attestations testimoniales versées par la partie adverse. Il se base sur un jeu de photos et sur un constat d'huissier pour établir l'existence des défauts affectant les travaux réalisés par l'intimée. Il demande la réformation du jugement attaqué.

La société B) prend d'abord position quant aux travaux supplémentaires et expose que les juges ont à raison écarté l'application de l'article 1793 du code civil. Dès lors, la preuve entre commerçants de pareils travaux est libre et elle est rapportée en l'espèce. Elle forme en ordre subsidiaire une offre de preuve afin d'établir la réalité de la commande de travaux supplémentaires par l'appelant. Elle conteste l'existence de défauts affectant les travaux réalisés.

Elle relève appel incident du jugement du 18 juin 2008 qu'elle critique sur plusieurs points. Elle conteste en premier lieu la conclusion entre parties d'un marché à forfait portant sur la somme de 108.100.- euros. Elle reproche en outre aux juges d'avoir écarté l'application de la théorie de la facture acceptée alors que l'appelant n'a pas contesté les factures par elle

émises. En suspendant les travaux en décembre 2006, elle n'a pas commis de faute contractuelle dans la mesure où l'appelant a refusé de payer l'intégralité des factures, cela malgré mise en demeure du 1^{er} décembre 2006. Elle reproche encore aux juges d'avoir rejeté sa demande en obtention d'une indemnité de procédure.

Quant au bien-fondé de l'appel principal

Il ressort des pièces versées que l'appelant a contesté le 1^{er} décembre 2006 la facture de l'intimée du 30 novembre 2006 portant sur la somme de 22.011.- euros pour travaux supplémentaires. Les travaux énumérés dans la facture en question ne sont pas listés dans l'offre du 12 avril 2005. Il s'agit de travaux réalisés en sus de ceux prévus au départ par les parties. L'appelant conteste avoir commandé les travaux en question. Le régime de la preuve de travaux supplémentaires dépend de l'application ou non de l'article 1793 du code civil.

C'est à raison que les premiers juges ont décidé que l'article en question ne s'appliquait pas dans le cas d'espèce alors que le régime particulier prévu par la disposition en question, dérogatoire au droit commun, ne vise que les contrats conclus avec le propriétaire du sol ayant pour objet des travaux effectués à un immeuble ; le texte ne s'applique qu'au marché principal, non à un marché secondaire conclu avec un sous-traitant. Cette situation étant donnée en l'espèce, la preuve de travaux supplémentaires à rapporter par l'entrepreneur est libre, l'appelant étant commerçant.

Il ressort en l'espèce des attestations testimoniales versées en cause qu'une réunion de service s'est tenue entre les parties au litige, lors de laquelle l'appelant a commandé la réalisation de travaux d'isolation sous la toiture. Les deux témoins ont affirmé que les travaux en question furent exécutés, fait d'ailleurs non contesté par l'appelant. Ce dernier, qui était régulièrement sur le chantier, ne s'est pas opposé à l'exécution des travaux en question, attitude qui corrobore les dires des deux témoins.

C'est dès lors à raison et par des motifs que la Cour adopte qu'il fut décidé que l'actuelle intimée a rapporté la preuve de la commande de travaux supplémentaires. La somme de 22.011.- euros est donc due, l'ampleur des travaux renseignés dans la facture du 30 novembre 2006 n'ayant pas été contestée.

Pour ce qui est de la rupture fautive des relations contractuelles par l'intimée et la demande en obtention de dommages-intérêts de A), la Cour souligne le fait que la convention des parties est muette quant aux délais et modalités de paiement des travaux confiés à la société B). Faute de preuve

rapportée, celle-ci n'était pas en droit de solliciter des paiements partiels selon l'avancement des travaux. Il n'est pas contesté que l'intimée a quitté le chantier fin novembre 2006. Cet arrêt des travaux est fautif dans la mesure où l'intimée ne rapporte pas la preuve d'une inexécution des obligations assumées par A). L'appelant a donc droit à des dommages-intérêts pour le préjudice résultant directement de la rupture fautive des relations contractuelles.

Tant dans l'assignation initiale que dans l'acte d'appel, A) précise que son dommage réside dans le fait qu'il a dû faire appel à une entreprise tierce, en l'occurrence la société Toitures C), à laquelle il aurait dû payer une somme appréciable pour achever les travaux. Comme il aurait réglé à l'actuelle intimée des avances au-delà des travaux réalisés par celle-ci, il réclame paiement de la somme de 18.583.- euros à titre de trop-payé.

Il est acquis en cause que l'appelant avait réglé à la date du 27 novembre 2006 des acomptes pour un total de 64.380.- euros. Comme A) a procédé au remplacement de la société B) sans faire réaliser au-préalable un métré contradictoire des travaux effectués par l'intimée ou une expertise, la Cour se trouve dans l'impossibilité de statuer à cet égard. Il y a donc lieu d'instituer une expertise pour obtenir des renseignements supplémentaires concernant le volume des travaux effectués par B). Il y a lieu de préciser dans ce contexte que les malfaçons alléguées par l'appelant ne sont pas établies, le constat d'huissier et les photos versées n'étant pas de nature à fournir suffisamment d'éléments pour pouvoir en tirer des conclusions.

L'appelant offre de prouver l'existence de malfaçons par expertise. Il y a lieu d'admettre cette offre de preuve, encore que les traces d'éventuels défauts risquent d'être effacés suite aux travaux réalisés par Toiture C).

Il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande en obtention d'une indemnité de procédure jusqu'à l'arrêt à rendre suite au dépôt du rapport d'expertise.

Quant à l'appel incident

L'intimée B) conteste l'existence d'un marché à forfait entre parties. Cette contestation, non reprise au dispositif des conclusions du 5 mars 2009, est sans incidence sur la solution à réserver au présent litige de sorte qu'il n'y a pas lieu d'y statuer.

B) reproche en second lieu aux juges de ne pas avoir appliqué en l'espèce la théorie de la facture acceptée. Il ressort des pièces versées que les documents établis par l'intimée, portant les dates des 6 juin, 24 juillet,

14 novembre et 13 décembre 2006 ne sont pas des factures pour ne répondre à aucun des critères dégagés par les doctrine et jurisprudence, à savoir 'indication des travaux exécutés, du prix de chaque service, nom du client et affirmation de la dette de ce dernier'. Il s'agit en l'occurrence de demandes d'acomptes. Il a été exposé ci-dessus que le versement d'acomptes par A) au fur et à mesure de l'avancement des travaux ne fut pas convenu entre parties. Dans les conditions données, le principe consacré par l'article 109 du code de commerce ne joue pas en l'espèce.

L'intimée réclame en outre le paiement intégral des sommes reprises dans les quatre demandes d'acomptes susmentionnées. L'ampleur des travaux réalisés par B) jusqu'à leur arrêt doit être déterminée par un homme de l'art. La Cour ne saurait dès lors se prononcer d'ores et déjà sur le bien-fondé des prétentions financières de la société en question.

Il a déjà été répondu au moyen de l'exception d'inexécution soulevé en dernier lieu par l'intimée.

PAR CES MOTIFS :

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le magistrat de la mise en état entendu en son rapport oral,

reçoit les appels principal et incident en la forme,

avant dire droit au fond, institue une expertise et commet pour y procéder Monsieur D), architecte, avec la mission de déterminer dans un rapport écrit et motivé le quantum des travaux réalisés par la société B) et de chiffrer leur valeur, de dire dans la mesure du possible si les travaux en question furent affectés de défauts et de les chiffrer le cas échéant et de dire si la facture émise par le remplaçant Toiture C) était justifiée, eu égard aux travaux réalisés auparavant par la société B),

dit que l'appelante versera à l'expert à titre d'avances sur ses honoraires la somme de 150.- euros,

dit que l'expert déposera son rapport au greffe de la Cour pour le 4 décembre 2009 au plus tard,

réserve les demandes basées sur l'article 240 du NCPC et les frais,

refixe l'affaire pour la continuation de la procédure à l'audience du mercredi 6 janvier 2010.