

Texte pseudonymisé

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

Arrêt N° 002/24 – VII – CIV

**Audience publique du dix janvier deux mille vingt-quatre**

Numéro CAL-2022-00678 du rôle

Composition:

Jean ENGELS, président de chambre ;  
Nadine WALCH, conseiller ;  
Françoise SCHANEN, conseiller ;  
André WEBER, greffier.

E n t r e :

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

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilles HOFFMANN de Luxembourg, en date du 26 juillet 2021,

comparant par la société anonyme KRIEGER ASSOCIATES, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du barreau de Luxembourg, établie et ayant son siège social à L-2146 Luxembourg, 63-65, rue de Merl, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le nr B240929, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

**PERSONNE2.)**, faisant le commerce sous la dénomination SOCIETE1.), demeurant professionnellement à D-ADRESSE2.),

partie intimée aux fins du susdit exploit HOFFMANN du 26 juillet 2021,

comparant par Maître Jean-Luc GONNER, avocat à la Cour, demeurant à Diekirch.

---

### **LA COUR D'APPEL :**

Par exploit de l'huissier de justice du 25 juillet 2019, PERSONNE2.), faisant le commerce sous la dénomination « SOCIETE1.) » (ci-après PERSONNE2.)), a fait donner assignation à PERSONNE1.) (ci-après PERSONNE1.)) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins de l'entendre condamner à lui payer la somme de 55.945,45 euros correspondant suivant facture finale du 10 novembre 2017, au solde restant impayé du chef de huit factures émises dans le cadre de l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017 portant sur la livraison et l'installation des équipements sanitaires et du chauffage réalisée dans l'immeuble d'habitation unifamilial appartenant à PERSONNE1.).

Suite à un paiement partiel de PERSONNE1.) d'un montant de 4.291,34 euros en date du 20 juillet 2019, PERSONNE2.) a réduit sa demande en condamnation au montant de 51.654,11 euros.

Par jugement du 17 mai 2021, le tribunal, après avoir qualifié les relations unissant les parties de contrat d'entreprise et après avoir constaté que les travaux ont été commandés sur devis et ont fait l'objet le 15 mai 2018 d'une réception définitive avec exceptions quant à des nuisances olfactives au grenier et à quant à la piscine non encore en état d'usage, a déclaré la demande principale recevable et fondée et a condamné PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.), le montant sollicité de 51.654,11 euros avec les intérêts légaux à compter du 25 juillet 2019, jour de l'assignation en justice, jusqu'à solde.

Le tribunal a retenu que les contestations émises par PERSONNE1.) sur les positions invoquées figurant dans la facture finale de décompte du 10 novembre 2017, ne seraient pas fondées, respectivement non établies.

La demande reconventionnelle de PERSONNE1.) à voir condamner PERSONNE2.) au paiement du montant de 8.631,54 euros, réduit en cours d'instance à 7.045,96 euros, pour coûts supplémentaires du chef de factures de tierces entreprises auxquelles elle aurait dû recourir pour remédier aux désordres affectant la piscine et pour finaliser des travaux non achevés par la partie intimée, a été déclarée non fondée au motif que PERSONNE1.) n'aurait pas détaillé avec précision les désordres concrets ou travaux inachevés. Elle ne saurait pas non plus réclamer le coût relatif à l'inexécution de certaines prestations pour lesquelles il ne serait pas établi qu'un paiement aurait été réclamé.

Quant au remboursement des frais d'avocat, le tribunal a considéré qu'il n'aurait existé aucune nécessité pour PERSONNE1.) de recourir au stade pré-judiciaire à

l'assistance d'un avocat et que la preuve du paiement des honoraires ne serait par ailleurs pas produite.

Par exploit d'huissier de justice du 26 juillet 2021, PERSONNE1.) a régulièrement relevé appel de ce jugement lequel n'avait, selon les parties, pas été signifié.

L'appelante demande à la Cour de réformer le jugement entrepris et de la décharger de toute condamnation et à titre subsidiaire réduire le montant réclamé à 16.720,52 euros, sous réserve des déductions des postes ne relevant pas de l'offre forfaitaire initiale.

PERSONNE1.) rappelle que l'entrepreneur serait tenu d'une obligation de résultat. Des travaux n'auraient pas été exécutés selon les règles de l'art et présenteraient de graves désordres tels que repris dans ses courriers du 18 mars 2018, 18 avril 2018, 15 mai 2018 et du 27 juin 2018.

Suivant l'état de ses dernières conclusions, elle admet que le contrat liant les parties devrait être qualifié contrairement à ses premiers développements, de marché sur devis.

Elle expose qu'elle avait contesté la facture finale du 10 novembre 2017 portant en tout sur 22 postes de travaux par courrier électronique du 14 novembre 2017 au motif que PERSONNE2.) aurait mis en compte des postes qui avaient déjà fait l'objet d'une facturation séparée ou bien qu'il avait facturé des travaux qui n'étaient pas utiles ou n'avaient pas été convenus. D'autres travaux auraient été facturés en surnombre ou en quantité plus importante, respectivement effectués par un autre corps de métier et déjà facturés par celui-ci. Elle conteste encore le taux et le nombre d'heures facturées ainsi que le taux horaire. PERSONNE2.) aurait en outre omis de tenir compte des réductions convenues, des notes de crédit, des escomptes et paiement effectués.

A titre reconventionnel, elle demande la condamnation de PERSONNE2.) au montant de 7.045,96 euros au titre des frais qu'elle a dû exposer aux fins de procéder en urgence à des travaux et interventions en réparations en lieu et place de PERSONNE2.) au vu l'inertie de celui-ci.

Suivant ses dernières conclusions, elle demande à déduire du décompte final de PERSONNE2.), la somme totale de 39.832,53 euros qui se décomposerait comme suit :

- 9.758,- euros pour la note de crédit du 9 novembre 2017,
- 9.369,22 euros du fait d'une double facturation,
- 9.107,50 euros pour les travaux de la « Wärmequelle », Phase II, jamais commandés à PERSONNE2.) et jamais réalisés par ce dernier,
- 5.000,- euros à titre de remise accordée,
- 1.565,46 euros pour les travaux d'étanchéisation effectués par la société SOCIETE2.) GmbH,
- 1275,37 euros et 2.250,68 euros pour les frais de redressement effectués par la société SOCIETE3.),

- 1.506,30 euros pour les travaux d'illumination de la piscine par la société SOCIETE4.),

PERSONNE2.) conclut à l'irrecevabilité des conclusions du 5 mai 2023 pour violation du *principe d'estoppel* qui interdirait à une partie de prendre une position diamétralement opposée dans une même instance à celle adoptée antérieurement.

Quant au fond il conclut à la confirmation du jugement entrepris en ce que les premiers juges ont qualifié le contrat de « *contrat d'entreprise sur devis* ».

Il relève que PERSONNE1.) n'aurait jamais contesté les factures d'acompte lui adressées. Les allégations quant aux erreurs de comptabilisation contenues dans les factures d'acompte n'auraient jamais été spécifiées, respectivement n'auraient pas été sérieuses. Il conteste également que les travaux fournis seraient défectueux ou affectés d'un vice et qu'il aurait dû être fait appel à des sociétés tierces pour réaliser en urgence des travaux non prestés par lui.

La facture finale litigieuse du 10 novembre 2017 à hauteur de 177.854,82 euros TTC serait même inférieure au montant de l'offre du 1<sup>er</sup> février 2021 qui aurait prévu un montant de 194.488,32 euros TTC.

Le montant de 15.566,17 euros concernant les travaux de drainage faisant l'objet de la facture du 27 avril 2017, n'aurait simplement pas été prévu par l'offre initiale du 1<sup>er</sup> février 2021, mais aurait été discuté et accepté par la partie appelante et payé partiellement, de sorte qu'un solde de 4.969,22 euros resterait en suspens.

La facture contestée du 1<sup>er</sup> février 2017 au motif que les forages auraient figuré de manière forfaitaire dans l'offre, ne saurait valoir, vu que la facture en question ne concernerait pas des travaux de forages mais le prix du matériel livré. PERSONNE2.) invoque encore une erreur dans le chef de PERSONNE1.) vu qu'une deuxième facture portant la même date du 1<sup>er</sup> février 2017 aurait été adressée à un autre client et concernerait un autre chantier.

Les critiques des positions 5.16 ; 8 ; 9 ; 10 ; 16 ; 17.7 et 19 seraient exactement identiques à celles développées en première instance et à rejeter par adoption des motifs des premiers juges.

Il souligne que le chantier aurait été réceptionné en date du 15 mai 2018, à l'exception de certains problèmes affectant la piscine, contestations qu'il aurait immédiatement réfutées. La partie appelante ne rapporterait aucune preuve quant à l'existence des prétendus vices et quant à leur imputabilité à son entreprise.

Le tribunal aurait à juste titre retenu que l'escompte de 3% ne pourrait pas être appliqué en faveur de PERSONNE1.) vu qu'elle n'a pas réglé les factures dans le délai.

La lettre de crédit aurait été prise en compte.

Ce serait dès lors à juste titre et que le tribunal aurait débouté PERSONNE1.) de sa demande reconventionnelle.

Par ordonnance rendue le 30 mai 2023 l'instruction a été clôturée et l'affaire renvoyée à l'audience des plaidoiries du 29 novembre 2023.

### La Cour

- *quant à la recevabilité des conclusions de PERSONNE1.) notifiées le 5 mai 2023 tendant à voir qualifier le contrat d'entreprise comme marché conclu « sur devis »*

PERSONNE2.) soulève l'irrecevabilité des conclusions au motif que la partie appelante violerait le *principe d'estoppel* pour conclure actuellement et contrairement à ses précédentes conclusions, que le marché entre parties aurait été conclu sur devis et non à titre forfaitaire.

PERSONNE1.) prétend que PERSONNE2.) se prévaudrait à tort du *principe d'estoppel*. Sa demande n'aurait pas varié au fil des deux instances et aurait toujours tendu au rejet de la demande en paiement du montant du solde de 51.654,11 euros. Elle donnerait, certes, une autre qualification aumarché sans qu'il ne puisse cependant être question de contradiction.

L'estoppel est une fin de non-recevoir fondée sur l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui. Ce principe s'oppose ainsi à ce qu'une partie puisse invoquer une argumentation contraire à celle qu'elle a avancée auparavant (J-CL, Procédure civile, Moyens de défense - Règles générales, fasc. 128, n° 75).

Ce principe est soumis à deux conditions d'application cumulatives : il faut, d'une part, que la partie en question se contredise elle-même, et il faut, d'autre part, que cette contradiction nuise, respectivement porte atteinte, à des droits légitimes de l'autre partie.

Or, le fait d'envisager en termes de conclusions, différentes qualifications possibles d'une même situation juridique ne constitue ni une contradiction dans le chef de la partie appelante ni une atteinte aux intérêts de la partie intimée qui a été mise en mesure de prendre position sur les différentes qualifications envisagées, mais est le propre d'une instruction exhaustive. Les positions adoptées par PERSONNE1.) au cours des deux instances n'ont pas été de nature à induire PERSONNE2.) en erreur sur ses intentions. L'évocation de différentes qualifications possibles n'a, par ailleurs, pas nui aux intérêts de PERSONNE2.), dès lors qu'un positionnement antérieur n'a pas conduit PERSONNE1.) à modifier ses prétentions à voir dire que le prétendu solde ne serait pas dû et à formuler reconventionnellement une demande en paiement du chef de coût supplémentaire.

Le moyen invoqué par PERSONNE2.) ayant trait à la violation du *principe d'estoppel* est partant à rejeter et les conclusions de PERSONNE1.) du 5 mai 2023 sont recevables.

- *Quant au fond*

- *les faits*

Le 1<sup>er</sup> février 2017, l'entreprise PERSONNE2.) a soumis à PERSONNE1.) une offre n°00248/17 de travaux, intitulée « *Neubau EFH ADRESSE3.)- Komplettangebot* » portant sur les équipements sanitaires et le chauffage de l'immeuble d'habitation unifamilial nouvellement construit à ADRESSE3.) appartenant à PERSONNE1.) pour un montant global de 194.488,32 euros TTC. L'offre a été signée par PERSONNE1.) en sa qualité de maître d'ouvrage et par PERSONNE2.) pour l'entreprise exploitée en nom personnel SOCIETE1.).

Au fur et à mesure de l'avancement des travaux PERSONNE2.) a émis entre le 1<sup>er</sup> février 2017 et le 6 novembre 2017, huit factures.

La première pour un montant de 9.531,53 euros TTC offrant un escompte de 3%, a été réglée intégralement le 6 février 2017.

Les cinq factures subséquentes des 27 avril 2017, 28 avril 2017, 14 septembre 2017, 20 septembre 2017 et 9 octobre 2017 n'ont été payées que partiellement et les deux factures des 8 octobre 2017 et 6 novembre 2017 n'ont pas été honorées du tout.

Il ne ressort pas des éléments soumis à la Cour, que PERSONNE1.) aurait critiqué les factures à ces moments ni donné des explications quant à la raison de ses paiements partiels.

Le 10 novembre 2017, PERSONNE2.) a établi la facture finale (« *Schlussrechnung* ») du chantier à hauteur de 177.854,82 euros (n°646/17), soit inférieur au devis initial.

En tenant compte des différents acomptes payés et des factures restées impayées, il restait un solde de 55.945,45 euros en faveur de l'entreprise SOCIETE1.).

Le 14 novembre 2017, PERSONNE1.) a contesté cette facture, au motif qu'elle ne serait pas vérifiable (« *Die Rechnung 646/176 (ist) bedauerlicherweise erneut nicht prüffähig, so, dass wir diese höflich zurückweisen müssen* »).

Un dernier rappel avant poursuites a été envoyé par PERSONNE2.) par courrier recommandé du 5 février 2018.

Entre février 2018 et le 15 mai 2018, les avocats des parties ont échangé des courriers quant aux prétendus désordres et vices invoqués, notamment quant aux « *odeurs* » dans les combles et surtout en relation avec l'installation de la piscine.

Le 15 mai 2018, les parties ont procédé à une réception contradictoire du chantier. Les travaux ont été acceptés sous réserve des nuisances olfactives dans le bureau et les combles, désordres qui nécessiteraient une révision et un redressement, ainsi que sous réserve de l'installation de la piscine (« *Poolanlage* »), qui n'a pas été acceptée au motif que les travaux ne seraient pas terminés et que l'installation serait encore hors usage. PERSONNE1.) a toutefois déjà relevé les désordres suivants « *Vorhandene Mängel : Bodenablauf zu dicht an der Wand, keine wasserdichten Kabel an den 3 Poollampen verwendet* », contestations réfutées sur place par PERSONNE2.).

Par courriers des 6 et 13 juin 2018, PERSONNE1.) souligne que les désordres et vices continueraient d'affecter la piscine.

- *Les contestations actuelles*

Tout comme en première instance PERSONNE1.) reconnaît avoir accepté l'offre de PERSONNE2.) du 1<sup>er</sup> février 2017 et fait valoir au niveau de la facture finale du 14 novembre 2017 exactement les mêmes contestations qu'en première instance.

Elle maintient ainsi son affirmation qu'il existerait des erreurs alors que :

- a. certains postes auraient été facturés deux fois,
- b. d'autres postes auraient été exécutés par une tierce société et non par la partie intimée,
- c. certains postes ne correspondraient pas à l'offre émise par la partie intimée,
- d. PERSONNE2.) aurait facturé des prestations en régie bien qu'une commande en ce sens ferait défaut,
- e. tant la remise contractuelle qu'une note de crédit ainsi que l'escompte n'auraient pas été appliqués,
- f. les travaux au niveau de la piscine auraient comporté des vices respectivement n'auraient pas été achevés ; PERSONNE1.) relève à ce titre que la réception des travaux n'aurait pas concerné la piscine.

Selon les parties, les pièces versées en instances d'appel sont les mêmes que celles versées en première instance, mais celles de PERSONNE1.) regroupées en différentes fardes aux fins de permettre à la Cour une meilleure vision et compréhension des contestations.

- *Appréciation de la Cour*

La partie appelante ne développe pas de nouveaux moyens ou de nouveaux arguments susceptibles de renverser l'appréciation des premiers juges, à part de reconnaître que le marché passé entre parties serait à qualifier de marchait « *sur devis* », ce qui entrainera un transfert de la charge de la preuve.

C'est à bon droit et par une motivation que la Cour approuve que le contrat conclu entre parties a été qualifié de « *contrat d'entreprise* », conclu « *sur devis* ».

C'est également à juste titre qu'il a été retenu que les travaux, à l'exception de la piscine - dont les prétendus malfaçons et désordres ne sont pas reconnus par PERSONNE2.)- auraient fait l'objet d'une « *réception définitive* ».

Les montants prévus à la position 2 de la facture finale du 14 novembre 2017, concernant les forages et les positions 4.1 et 4.3 relative à l'étanchéisation desdits forages, n'ont pas été facturés à deux reprises à PERSONNE1.) ainsi que l'a relevé à juste titre le tribunal, mais la deuxième facturation desdits postes concernait un chantier différent, portait un numéro de référence différent et un destinataire différent, à savoir la société SOCIETE5.).

Les pièces versées en instance d'appel ne permettent dès lors pas d'appuyer cette contestation de PERSONNE1.).

La facture du 1<sup>er</sup> février 2017 d'un montant de 9.531,53 euros a été réglée entièrement par virement du 6 février 2017, paiement pris en compte dans le décompte repris dans l'assignation introductive du 25 juillet 2019, élément relevé par le premier juge.

Les positions 5.16 et 17.7 ont été rejetés à bon droit, vu que PERSONNE1.) n'a pas apporté la preuve que les travaux n'auraient pas été exécutés par PERSONNE2.), mais par une société tierce.

Suivant l'acte d'appel, la position 8 relative à la source thermique serait à réduire de 27.802,50 euros au montant prévu dans l'offre s'élevant à 27.382,50 euros.

Ainsi que l'a relevé le tribunal, le montant contesté repris dans la facture finale correspond toutefois exactement au montant repris dans l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017.

Le montant mis en compte dans la position 9 de la facture finale correspond de même à celui repris dans l'offre.

Il n'appert d'aucun élément ou pièce soumise à la Cour que PERSONNE2.) aurait commis une erreur sur le plan d'architecte, qu'une société tierce aurait exécuté et facturé ces travaux ou que ces frais auraient fait l'objet d'une double facturation.

La critique quant au surnombre des modules installés (position 10) tombe à faux étant donné que l'offre prévoyait l'installation de 4 éléments.

La position 16 est conforme à l'offre et n'avait pas été contestée en première instance en son principe, mais uniquement quant à son montant vu que PERSONNE2.) l'avait augmentée de 50% en raison d'un façonnage du matériel brut sur le chantier, correspondant à 499,93 euros. Pour le surplus cette position est conforme à l'offre. Selon les pièces versées, les explications de PERSONNE2.) ne sont pas contredites.

La position 18, reste contestée au motif que le système de remontée pour l'évacuation des eaux, aurait d'ores et déjà été exécuté et facturé par une société tierce.

Ainsi qu'en première instance, PERSONNE1.) n'établit d'aucune manière ses allégations, de sorte que le tribunal est encore à confirmer lorsqu'il a déclaré ce chef de demande non fondé. Aucune pièce nouvelle ou élément nouveau n'est produit en instance d'appel.

PERSONNE1.) conteste encore le poste relatif à la piscine (position 20) au motif qu'il appartiendrait à PERSONNE2.) de prouver que l'ensemble des travaux aurait été préalablement validé. Elle souligne par ailleurs que la piscine aurait été exclue de la réception du 15 mai 2018.

Le poste concernant l'installation technique de la piscine figure au numéro 20 de l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017.

Ainsi que l'ont relevé les premiers juges, l'entreprise SOCIETE1.) n'a fourni suivant l'offre et la facture que la seule installation technique de fonctionnement de la piscine, mais n'a pas construit ou fourni le bassin de la piscine en soi.

La facture n°00532/17 du 20 septembre 2017 d'un montant de 23.508,25 euros a été établie après le commencement de l'installation des équipements techniques et partiellement honorée à hauteur de 15.000,- euros le 30 septembre 2017.

Le refus de réception des travaux relatifs à la piscine concernait des travaux non effectués par l'entreprise SOCIETE1.).

PERSONNE1.) n'apporte aucune preuve ou élément nouveau pour contredire les conclusions des premiers juges qui sont encore à confirmer.

Les travaux de drainage contestés, ont été spécifiés dans une offre supplémentaire non prévue par l'offre principale du 1<sup>er</sup> février 2017 et ont fait l'objet de la facture n°00324/17 du 27 avril 2017 à hauteur de 15.566,17 euros, réglée partiellement à hauteur de 7.649,08 euros par virement du 16 juillet 2017.

Le tribunal a, à bon droit retenu qu'en payant partiellement la facture d'un montant total de 15.566,17 euros, PERSONNE1.) a accepté l'offre supplémentaire, ainsi que le principe de la facturation des travaux de drainage.

Aucune critique n'est émise quant à la nature ou la qualité des travaux.

Quant aux escomptes accordés, le tribunal a, à bon escient, relevé que les escomptes avaient été accordés à condition que la facture afférente soit payée dans les huit jours et que ces déductions ne seraient en l'occurrence pas déductibles, vu qu'aucune des factures, à part la première, n'a été payée intégralement dans le délai indiqué.

Quant à la réduction de 5.000,- euros et à la note de crédit de 8.200 HTVA (9.758,- euros TTC), - euros accordées à PERSONNE1.) après les pourparlers du 8 novembre 2017, il appert des explications et pièces fournies en instance d'appel par PERSONNE1.) que la réduction de 8.200,- euros HTVA a été fixée finalement à 5.000,- euros HTVA et portée en déduction dans la facture finale du 10 novembre 2017 (page

11), sous le libellé de «*Nachlass nach Verhandlungen vom 8 November 2017* » sans que PERSONNE1.) n'ait marqué son accord.

PERSONNE1.) verse à l'appui de ses affirmations une note de crédit du 9 novembre 2017 avec le libellé suivant «*Nachlass für fehlende Fussbodenheizungsisolierung nach Verhandlung vom 08.11.2017* » pour un montant de 8.200,00 euros HTVA, soit 9.758,00 euros TTC.

PERSONNE1.) n'ayant pas la qualité de commerçante, PERSONNE2.) ne saurait invoquer à son encontre la règle de la facture acceptée applicable dans les seules relations entre commerçants. Il n'avance aucune raison et aucune justification qui lui aurait permis ou pu le conduire à diminuer de manière unilatérale et sans l'accord de PERSONNE1.) la réduction accordée pour 8200,- euros HTVA, au montant de 5.000,- euros HTVA.

Il appert de la facture finale du 10 novembre 2017 que PERSONNE2.) que seul le montant de 5.000,-euros a été porté en déduction (page 11/13).

Il y a lieu de réformer le jugement sur ce point et de tenir compte de l'intégralité de la note de crédit accordée pour un montant de 8.200,- euros et déduire le montant de 3.200,- euros (8.200,- euros -5.000,- euros), de la demande 51.654,11 euros.

Dans le «*Abnahmeprotokoll* » du 15 mai 2017, PERSONNE1.) a constaté des vices relatifs à la piscine.

Elle affirme que PERSONNE2.) aurait abandonné le chantier et qu'elle aurait dû avoir recours à des entreprises tierces.

Le montant total des interventions se décomposerait comme suit :

- 1.565,46 euros pour les travaux d'étanchéisation effectués par la société «*SOCIETE2.) Gmbh* »,
- 1.275,37 et 2.250,68 euros pour les frais de redressement effectués par la société «*SOCIETE3.)* »,
- 1.506,30 euros pour les travaux d'illumination de la piscine par l'entreprise «*SOCIETE4.)*.

La facture du 17 novembre 2017 de la société SOCIETE6.) Gmbh » met uniquement en compte les heures de déplacement et de travail de deux personnes sans autres précisions en relation avec des travaux d'isolement ou d'étanchéité de la piscine désignés comme «*Abdichtung Schwimmbecken – Termine zur Abdichtung – die Leistung wurde zwischen dem 22.09.2017 und dem 10.10.2017 erbracht* ».

Il appert toutefois de l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017 et de la facture finale du 10 novembre 2017, que la partie PERSONNE2.) avait livré et installé seulement la «*technologie* » de l'installation de la piscine et non le bassin lui-même qui semble présenter des problèmes. Ces travaux ne concernent pas les livraisons et prestations auxquelles PERSONNE2.)

s'était engagé, par ailleurs formellement exclues par l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017 par la mention « *Nichtbestandteil dieses Angebotes Folienauskleidung und Poolabdeckung* » de même que les « *Elektroerrohre* ».

La facture de la société SOCIETE3.) Gmbh » mentionne que les livraisons et travaux en cause ne sont pas non compris dans l'offre et renseigne pour le surplus un nettoyage haute pression, le montage de trois lampes, livraison de silicone, le nettoyage du bassin et la mise en marche de l'installation et la livraison de matériel et produit d'entretien.

La deuxième facture renseigne la réparation de désordres relatifs à l'étanchéité de l'évacuateur d'eau (« *skimmer* ») et autres moyennant l'installation de manchon, anneaux et robinets, dont le dossier ne permet pas en l'absence de toute expertise de déceler de quel désordre il s'agit et qui en serait l'auteur.

La facture de l'entreprise « SOCIETE4.) » concerne l'illumination du bassin du pool, non réalisée.

Il n'appert pas de l'offre du 1<sup>er</sup> février 2017 de PERSONNE2.) que le prix fixé à la position 20 de l'offre et de la facture finale ait compris l'illumination et le câblage du bassin de la piscine.

C'est dès lors à bon droit que le tribunal a déclaré la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) non fondée.

Au vu de tout ce qui précède il y a lieu de condamner PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.) la somme de 48.454,11 euros (51.654,11 euros – 3.200,- euros à titre du solde de la remise accordée mais non imputée).

- - *Quant aux demandes accessoires*

L'application de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cour de cassation 2 juillet 2015, n° 60/15, JTL 2015 et n° 42, page 166).

PERSONNE1.) demande l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000,- euros pour la première instance et la somme de 3.000,- euros pour l'instance d'appel.

Au vu du sort du litige, PERSONNE1.) est à débouter de ses demandes à se voir allouer une indemnité de procédure,

PERSONNE2.) conclut à la confirmation du jugement de première instance en ce qu'il s'est vu allouer le montant de 1.000,- euros et demande pour l'instance d'appel la somme de 4.000,- euros.

Il serait inéquitable de laisser à la seule charge de PERSONNE2.) tous les frais d'avocat qu'il a dû exposer pour assurer sa défense en instance d'appel.

Il y a lieu de lui accorder la somme de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

**PAR CES MOTIFS :**

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

**reçoit** l'appel

**dit** l'appel partiellement fondé

**par réformation**

**condamne** PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.), faisant le commerce sous la dénomination de SOCIETE1.), la somme de 48.454,11 euros, à augmenter des intérêts légaux à partir du 25 juillet 2019 jusqu'à solde,

**confirme** le jugement pour le surplus,

**déboute** PERSONNE1.) de sa demande basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile,

**condamne** PERSONNE1.) à payer à PERSONNE2.), faisant le commerce sous la dénomination de SOCIETE1.), la somme de 1.500,- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile pour l'instance d'appel;

**condamne** PERSONNE1.) à tous les frais et dépens de l'instance d'appel, avec distraction au profit de Maître Jean-Luc GONNER lequel affirme en avoir fait l'avance.