

Jugement civil 2019TALCH01 / 00089

Audience publique du mercredi vingt-sept février deux mille dix-neuf.

Numéros 174535 et 182219 du rôle

Composition :

Thierry HOSCHEIT, premier vice-président,
Vanessa WERCOLLIER, premier juge,
Catherine TISSIER, juge déléguée,
Luc WEBER, greffier.

I.

E n t r e :

la société anonyme PREFALUX SA, établie et ayant son siège social à L-6117 Junglinster, 6, rue de la Gare, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 12558,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Laura GEIGER de Luxembourg du 25 novembre 2015,

partie défenderesse sur reconvention,

comparaissant par Maître François TURK, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

A.), demeurant à L-(...), (...),

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GEIGER,

partie demanderesse par reconvention,

comparaissant par Maître James JUNKER, avocat, demeurant à Luxembourg,

II.

E n t r e :

A.), demeurant à L-(...), (...),

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Michèle WANTZ d'Esch-sur-Alzette du 21 décembre 2016,

comparaissant par Maître James JUNKER, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t :

la société de droit luxembourgeois, société à responsabilité limitée BEILERFRANCOISFRITSCH, établie et ayant son siège social à L-2413 Luxembourg, 35, rue du Père Raphaël, représentée par son ou ses gérant(s) actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 53804, qui a absorbée la société à responsabilité limitée BEILER ET FRANCOIS ARCHITECTES S.à r.l.,

partie défenderesse aux fins du prédict exploit WANTZ,

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

Le Tribunal:

Par exploit d'huissier du 25 novembre 2015, la société anonyme PREFALUX SA (ci-après « la société PREFALUX ») a fait donner assignation à **A.)** à comparaître devant le tribunal de ce siège pour s'y entendre condamner à lui payer le montant de 84.213,88.- euros augmenté des intérêts légaux à compter de la date de la mise en demeure du 21 septembre 2015, sinon de la demande en justice, ainsi que le montant de 2.500.- euros à titre d'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile et les frais et dépens.

Cette assignation a été enrôlée sous le numéro 174535.

Par exploit d'huissier du 21 décembre 2016, **A.)** a fait donner assignation en intervention à la société à responsabilité limitée BEILER ET FRANCOIS ARCHITECTES SARL à comparaître devant le tribunal de ce siège pour se voir substituer à elle dans l'instance qui l'oppose à la société PREFALUX, et à titre subsidiaire, se voir dire qu'elle est tenue de prendre fait et cause pour elle

et se voir tenir quitte et indemne de toute condamnation généralement quelconque prononcée contre elle dans ce contexte à la requête de la société PREFALUX.

Cette assignation en intervention a été enrôlée sous le numéro 182219.

Suivant mention au dossier du juge de la mise en état du 1^{er} février 2017, les deux rôles numéros 174535 et 182219 ont été joints.

Par acte du 9 juillet 2018, la société à responsabilité limitée BEILERFRANCOISFRITSCH SARL (ci-après « la société BEILERFRANCOISFRITSCH »), comparant par Me Marc THEWES, a repris, pour le compte de la société à responsabilité limitée BEILER ET FRANCOIS ARCHITECTES SARL, l'instance introduite par les exploits précités des 25 novembre 2015 et 21 décembre 2016.

La société BEILERFRANCOISFRITSCH ayant par l'effet d'une fusion par absorption absorbé la société BEILER ET FRANCOIS ARCHITECTES SARL, elle a acquis de plein droit à la date d'effet de la fusion, soit le 19 mars 2018, la qualité de partie à l'instance engagée contre la société absorbée, de sorte que la procédure est régulière à son égard. Pour des raisons de simplification, le tribunal n'emploiera dans le présent jugement que la dénomination « BEILERFRANCOISFRITSCH ».

A l'audience du 6 février 2019, l'instruction a été clôturée et le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral.

Maître Lionel SPET, avocat, en remplacement de Maître François TURK, avocat constitué, a conclu pour PREFALUX SA.

Maître David ONIARCI, avocat, en remplacement de Maître James JUNKER, avocat constitué, a conclu pour A.).

Maître Sami BEN MAHMOUD, avocat, en remplacement de Maître Marc THEWES, avocat constitué, a conclu pour BEILERFRANCOISFRISCH.

Faits constants

En date du 29 mai 2012, A.) a conclu un contrat-type d'architecte avec la société BEILERFRANCOISFRITSCH ayant pour objet la construction d'une maison unifamiliale à LIEU1.). Par contrat du 27 mars 2013, établi sur papier à entête de la société BEILERFRANCOISFRITSCH, A.) a passé commande auprès de la société PREFALUX pour des travaux de charpente, ferblanterie, couverture et bardage. Une offre dénommée « *Dossier de soumission – devis quantitatif* », datée du 26 mars 2013 et établie par la société PREFALUX était jointe au contrat et portait sur un montant total de 139.500,40.- euros HTVA. En date du 24 octobre 2014, les parties ont signé un rapport de réception provisoire. En date du 21 septembre 2015, la société PREFALUX a, par le biais de son mandataire, adressé une mise en demeure à A.), l'enjoignant de lui payer un montant de 84.213,88.- euros. En date du 23 août 2016, les parties ont signé un rapport de réception définitive, suite à quoi A.) a effectué un règlement d'un montant de 32.085.- euros en faveur de la société PREFALUX. Celle-ci a corrélativement, suivant conclusions notifiées en date

du 4 novembre 2016, réduit sa demande qui s'élève depuis cette date au montant de 52.128,88.- euros.

Quant à l'exception de nullité de l'assignation en intervention tirée du libellé obscur

La société BEILERFRANCOISFRITSCH oppose, avant toute défense au fond, la nullité de l'exploit d'assignation en intervention. Elle soutient que l'acte ne présenterait pas un degré suffisant de précision et de clarté tel que le prescrit l'article 154 1) du Nouveau Code de Procédure Civile. **A.)** n'expliquerait pas les erreurs commises par l'architecte, ce qui empêcherait ce dernier de se défendre. Elle n'expliquerait pas en quoi la société BEILER FRANCOISFRITSCH aurait à la tenir quitte et indemne du coût des travaux dont elle aurait bénéficié, ni le lien de causalité entre une éventuelle faute de l'architecte et la demande de la société PREFALUX.

A.) fait valoir que son assignation en intervention du 21 décembre 2016 relaterait les faits de manière détaillée. Celle-ci ferait expressément référence au contrat d'architecte du 27 mars 2017 et à sa responsabilité contractuelle. La société BEILERFRANCOISFRITSCH n'aurait pu se méprendre sur les tenants et aboutissants de l'assignation, alors qu'elle aurait conclu de manière détaillée, aurait confirmé la nature contractuelle de sa responsabilité et aurait eu parfaitement connaissance de l'affaire. La société BEILERFRANCOISFRITSCH devrait démontrer son préjudice aux termes de l'article 264 du Nouveau Code de Procédure Civile, ce qu'elle ne ferait pas.

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de Procédure Civile, l'assignation doit contenir : 1) l'objet et un exposé sommaire des moyens, 2) l'indication de la juridiction qui doit connaître de la demande et du délai pour comparaître, 3) les mentions prescrites par les articles 80, 193 et 585, le tout à peine de nullité.

Ce texte est à interpréter en ce sens qu'une action en justice est recevable à la condition que le défendeur ne puisse se méprendre sur sa portée, sans que pour autant il ne soit nécessaire de mentionner les dispositions légales qui se trouvent à sa base ou de la qualifier spécialement (*Cour d'appel, 20 avril 1977, Pas.23, p. 517*). En vertu des dispositions de l'article 61 du Nouveau Code de Procédure Civile, il incombe en effet au juge de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables et de donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.

Pour pouvoir préparer sa défense, la partie assignée doit savoir de façon précise ce qu'on lui demande et sur quelle qualité, quel titre, quels motifs le demandeur se fonde. L'indication exacte des prétentions et la désignation des circonstances de fait qui forment la base de la demande sont requises. La description des faits doit être suffisamment précise pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de la demande et pour lui permettre d'avoir le choix des moyens de défense appropriés (*Cour d'appel, 14 juillet 2010, n° 34588 du rôle*).

En l'espèce, il ressort du dispositif de l'assignation en intervention du 21 décembre 2016 que **A.)** demande à se voir substituer dans l'instance pendante entre elle et la société PREFALUX, la société BEILERFRANCOISFRITSCH. A titre subsidiaire, elle demande que la société

BEILERFRANCOISFRITSCH soit tenue de prendre fait et cause pour elle et qu'elle soit condamnée à la tenir quitte et indemne de toute condamnation prononcée contre elle à la requête de la société PREFALUX. L'assignation principale dirigée par la société PREFALUX contre A.) est visée et est jointe à l'assignation en intervention. L'objet de la mise en intervention se trouve dès lors suffisamment clairement exposé et ne peut laisser de doute quant à la finalité poursuivie par A.) en agissant contre la société BEILERFRANCOISFRITSCH.

Cet objet est en outre soutenu par un exposé des moyens et une motivation sommaire mais suffisante. A.) y expose qu'elle aurait chargé la société BEILERFRANCOISFRITSCH d'une mission d'architecture pour la construction de sa maison située à LIEU1.). Elle se réfère à la commande signée en date du 27 mars 2013 et au coût supplémentaire des travaux réclamés par la société PREFALUX. Enfin elle expose que la responsabilité de la société BEILERFRANCOISFRITSCH serait engagée, alors qu'elle aurait manqué à sa mission de direction générale et de préparation du relaiement.

La société BEILERFRANCOISFRITSCH disposait partant des éléments tant factuels que juridiques suffisants pour organiser sa défense.

Le moyen tiré de la nullité de l'exploit d'assignation en intervention pour libellé obscur sera partant rejeté.

Quant au fond

Prétentions et moyens de la société PREFALUX

A l'appui de sa demande, la société PREFALUX fait valoir qu'elle aurait effectué des travaux de charpente, ferblanterie, couverture et bardage en faveur de A.) pour un montant total de 185.723,83.- euros HTVA conformément à 4 factures qu'elle lui aurait adressées:

- en date du 21 novembre 2013 d'un montant de 47.790,25.- euros TTC
- en date du 29 avril 2014 d'un montant de 75.809,75.- euros TTC
- en date du 7 mai 2015 d'un montant de 34.453,50.- euros TTC
- en date du 12 mai 2015 d'un montant de 37.760,38.- euros TTC.

La réception des travaux aurait eu lieu le 24 octobre 2014. A.) n'aurait contesté ces factures pour la première fois qu'en date du 10 juillet 2015.

La société PREFALUX expose qu'elle serait liée à A.) par un marché à devis, et non un marché à forfait. Son dossier de soumission du 26 mars 2013 indiquerait en entête « devis quantitatif », de même que celui qu'elle aurait envoyé à l'architecte en date du 14 mars 2013. La commande du 27 mars 2013 renseignerait que l'avancement des travaux se ferait sur base de métrés et qu'il prévoirait la possibilité de travaux en régie. Ces éléments seraient contraires au principe du forfait.

La différence entre le total des factures réclamé par la société PREFALUX et le montant de son devis initial du 26 mars 2013 s'élevant à 139.500,40.- euros HTVA s'expliquerait par le fait que A.) aurait en cours de travaux demandé le remplacement des panneaux de bardage de type

« Multiplex » par des panneaux de type « Trespa » qui seraient plus chers. Elle aurait expressément donné son accord pour ces nouveaux travaux.

La société PREFALUX soutient que A.) aurait eu connaissance de la différence de prix entre ces 2 matériaux, dès lors que la société PREFALUX aurait envoyé 2 devis très précis à l'architecte de A.) proposant justement cette variante en date du 14 mars 2013 et en date du 26 mars 2013.

Par ailleurs, la différence de prix s'expliquerait encore par le fait que le devis aurait été établi sur base de métrés incorrects réalisés par A.), respectivement par son architecte. Le bordereau établi par la société BEILERFRANCOISFRITSCH aurait ainsi fait état de 53 m² de pose de panneaux, alors que sur base des plans de l'architecte qui auraient été connus de A.), 128 m² auraient été nécessaires. A.) aurait été informée du changement opéré et de son coût par le fait qu'elle aurait demandé une retouche à deux panneaux le jour de la réception provisoire en date du 24 octobre 2014. La société PREFALUX fait encore valoir que l'architecte aurait eu l'obligation de vérifier les factures adressées à A.), ce qu'il aurait bien fait, puisqu'il aurait suggéré de lui accorder un délai de paiement.

La société PREFALUX soutient encore que le fait que A.) ait signé le procès-verbal de réception en date du 23 août 2016 « *sans réelle réserve* » démontrerait la conformité du travail par rapport à ses attentes.

La société PREFALUX fait encore valoir que la société BEILERFRANCOISFRITSCH aurait reconnu son erreur de métré et qu'elle ne saurait faire valoir un manquement à l'obligation d'information de la société PREFALUX, alors qu'il ne lui appartiendrait pas de redresser les erreurs de l'architecte, quand bien même elle en aurait eu connaissance, d'autant plus que ses plans d'exécution auraient été présentés et validés par l'architecte.

La société PREFALUX conteste la demande reconventionnelle en dommages et intérêts de A.) et demande à ce qu'elle soit déclarée non fondée.

Concernant sa facture du 12 mai 2015 sur laquelle a été appliqué un taux de TVA de 17%, la société PREFALUX fait valoir qu'elle ne pouvait plus facturer au taux super-réduit de 3% au-delà du montant de 153.500.- euros HTVA correspondant au plafond autorisé par l'Administration de l'enregistrement dans sa décision du 5 juillet 2013, de sorte que la dernière facture qui dépassait ce montant aurait été taxée au taux de 17%. Il appartiendrait à A.), le cas échéant, d'en demander le remboursement auprès de l'Administration de l'enregistrement.

Prétentions et moyens de A.)

A.) conclut à ce que les demandes de la société PREFALUX soient déclarées non fondées.

Elle expose à titre principal qu'elle aurait conclu un marché à forfait avec la société PREFALUX. Les différentes mentions dans le contrat du 27 mars 2013 et dans l'offre du 26 mars 2013 ne seraient pas incompatibles avec le principe du marché à forfait.

A.) expose ensuite qu'elle n'aurait appris l'augmentation du prix par rapport au devis initial du 26 mars 2013 qu'à l'occasion de la réception de la lettre de rappel de la société PREFALUX du 1^{er} juillet 2015 à laquelle étaient jointes les factures des 7 et 12 mai 2015.

Elle n'aurait jamais été informée de la nécessité de travaux ni de quantités supplémentaires. Elle aurait uniquement été interrogée sur un choix de couleur des panneaux « Trespa » par l'architecte, mais n'aurait jamais donné ni autorisation écrite pour des travaux supplémentaires, ni donné son accord sur le prix.

A défaut d'acceptation expresse et non équivoque des travaux supplémentaires et du prix correspondant, la demande de la société PREFALUX devrait être rejetée.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où le contrat devait être qualifié de marché à devis, A.) fait valoir qu'elle n'aurait jamais accepté de travaux non prévus dans le devis initial et qu'elle n'aurait pas accepté de dépassement des quantités telles que fixées dans le devis initial. Elle formule une demande reconventionnelle en dommages et intérêts pour un montant de 52.128,88.- euros, sinon de 37.760,38.- euros.

A l'appui de sa demande reconventionnelle, elle fait encore valoir qu'elle n'aurait jamais signé de commande pour des travaux non prévus au devis initial et que le montant réclamé dépasserait largement - de 33,14% - le devis initial et qu'il s'agirait d'un bouleversement de l'économie du contrat.

Elle expose que suite au redressement par la société PREFALUX des désordres qu'elle aurait évoqués par le passé, la réception définitive aurait eu lieu en date du 23 août 2016. A.) aurait alors réglé un montant de 12.000.- euros correspondant aux retenues de garanties sur les factures des 21 novembre 2013 et 29 avril 2014 ainsi qu'un montant de 20.085.- euros correspondant au solde encore retenu sur ces factures. Il s'agirait, au demeurant, des deux seules factures qui auraient été contrôlées par l'architecte.

Elle fait encore valoir que ce ne serait qu'en janvier 2014 que l'architecte lui aurait proposé de remplacer les panneaux de type « Multiplex » par les panneaux de type « Trespa » sans qu'une augmentation du prix ne soit évoquée. Elle n'aurait pas eu connaissance du devis du 14 mars 2013, et n'aurait pas figuré en copie aux échanges d'emails entre l'architecte et la société PREFALUX. Ce ne serait que courant juin 2015 que A.) aurait reçu de l'architecte un devis ventilé avec la facturation de chacun des intervenants et mentionnant le surcoût lié à la pose des panneaux de type « Trespa », sur quoi elle aurait immédiatement fait part de son mécontentement à l'architecte. Elle fait encore valoir que le devis du 14 mars 2013 serait loin d'être aussi clair que ce qu'affirment les sociétés PREFALUX et BEILERFRANCOISFRITSCH et qu'elle n'est pas un professionnel, de sorte qu'elle aurait dû être expressément avertie de l'augmentation du prix.

Elle expose également que la demande principale de la société PREFALUX, même réduite au montant de 52.128,88.- euros, ne s'expliquerait pas uniquement par le changement du poste concernant la pose de panneaux de type « Trespa » sur une surface de 128 m² (au lieu de 53 m²), qui n'aurait généré qu'un surcoût de 22.198,65.- euros.

Elle estime également que la société PREFALUX n'aurait pas dû appliquer un taux de TVA de 17% sur sa dernière facture du 12 mai 2015, de sorte que sa demande serait injustifiée à ce titre pour le montant de 4.518,34.- euros. Elle ajoute qu'il aurait, le cas échéant, appartenu à la société PREFALUX d'adresser à l'Administration de l'enregistrement une demande d'application du taux super-réduit de 3% à cette facture.

A l'appui de sa demande en intervention dirigée contre la société BEILERFRANCOISFRITSCH, A.) fait valoir que c'est la société BEILERFRANCOISFRITSCH qui aurait dressé le contrat du 27 mars 2013. Cette dernière ne l'aurait jamais informée du coût supplémentaire induit par la pose de panneaux de type « Trespa », sans quoi elle l'aurait refusée, dès lors que son budget aurait été strictement limité au montant de 450.000.- euros HTVA.

Elle soutient que la société BEILERFRANCOISFRITSCH aurait violé ses obligations contractuelles découlant du contrat d'architecte conclu avec elle en ne respectant notamment pas le budget de la construction. Elle aurait manqué à sa mission de direction générale, aurait commis des erreurs dans l'élaboration des cahiers des charges et bordereaux de soumission ainsi que dans le calcul des dépenses et n'aurait pas vérifié correctement l'offre de la société PREFALUX.

L'architecte aurait manqué à son obligation d'information, qui serait de résultat et serait en relation causale avec la pose des panneaux de type « Trespa » et le surcoût généré. A titre subsidiaire, A.) fait valoir que si le lien de causalité devait être considéré comme rompu, la société BEILERFRANCOISFRITSCH engagerait néanmoins sa responsabilité par rapport à son erreur de calcul des métrés pour un montant de 16.130,15.- euros.

Prétentions et moyens de la société BEILERFRANCOISFRITSCH

La société BEILERFRANCOISFRITSCH expose que la société PREFALUX baserait à tort sa demande sur un montant de 52.128,88.- euros. Sa demande serait, en effet, injustifiée pour le montant de 4.518,34.- euros, correspondant à son application erronée de la TVA à 17% au lieu de 3% sur sa dernière facture du 12 mai 2015. La société BEILERFRANCOISFRITSCH n'aurait donc pas à tenir quitte indemne A.) d'une telle erreur de la société PREFALUX. La société BEILERFRANCOISFRITSCH expose, dans ce contexte, que le montant cumulé de TVA à rembourser ne pourrait excéder la somme de 50.000.- euros au vœu de l'article 9 du Règlement grand-ducal du 30 juillet 2012 et que le montant total facturé à A.) n'aurait au moment de l'émission de la facture du 12 mai 2015 pas atteint le plafond d'application du taux super-réduit de 3% qui aurait donc dû être appliqué.

La société BEILERFRANCOISFRITSCH expose ensuite qu'elle reconnaît avoir commis une erreur d'estimation de la position « 6.2.4. *Finition Multiplex marin* », mais que la société PREFALUX n'aurait, d'une part, pas dû aveuglément appliquer les plans de l'architecte, mais, au contraire, effectuer elle-même des travaux d'étude statique et dresser ses propres plans, et que d'autre part, elle aurait dû signaler l'erreur à l'architecte dès qu'elle en a eu connaissance lors de l'exécution desdits travaux, ce qu'elle n'aurait jamais fait. Elle aurait ainsi manqué à son obligation d'information. La société BEILERFRANCOISFRITSCH souligne que dans son devis quantitatif

du 26 mars 2013, la société PREFALUX mentionne les postes « *calcul statique* » et « *plans d'ateliers* » à partir desquels les quantités estimées par l'architecte auraient dû être précisées par la société PREFALUX. La société BEILERFRANCOISFRITSCH demande en conséquence à être tenue quitte et indemne des condamnations qu'elle pourrait encourir suite à la sous-estimation de la position précitée. Elle fait également valoir qu'elle ne saurait être tenue responsable que du dommage directement lié à son comportement et qui correspond à l'erreur d'estimation des quantités de bardage de type « Multiplex », soit la différence entre 53 m² et 128 m² correspondant à un montant de 5.788,66.- euros.

Elle fait ensuite valoir que la commande des panneaux de type « Trespa » au lieu des panneaux de type « Multiplex » aurait été faite en concertation avec A.). Le choix de cette dernière et son acceptation de la modification de la commande résulteraient de l'email de la société BEILERFRANCOISFRITSCH à la société PREFALUX du 27 janvier 2014 ainsi que des retouches sollicitées par A.) sur certains panneaux. Elle aurait en outre eu connaissance du surcoût lié à cette modification, dès lors que le devis du 14 mars 2013 mentionnant la variante « Trespa » et son coût lui aurait été transmis.

Appréciation du tribunal

Qualification du contrat

Le marché à forfait est le contrat par lequel l'entrepreneur s'engage à effectuer des travaux dont la nature et la consistance sont nettement définies, pour un prix global et invariable fixé d'avance.

On entend par marché sur devis ou sur bordereau le contrat d'entreprise par lequel les parties fixent invariablement les prix de la série, mais laissent les quantités à exécuter indéterminées. Elles ignorent en contractant le prix total du bâtiment à exécuter. Ce prix ne sera connu qu'après exécution et mesurage des ouvrages.

En ce qui concerne la qualification du contrat, les juges n'ont pas à s'arrêter aux termes employés par les parties. En effet, aux termes de l'article 1156 du Code civil, il faut rechercher, dans les conventions, quelle a été la commune intention des parties, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes (*TAL 21 mai 2008, n° 108561 et 108562 du rôle*).

L'existence d'un marché à forfait suppose la réunion de deux conditions, un plan arrêté et convenu et un prix forfaitaire. Il faut entendre par « plan », le ou les documents contractuels qui définissent l'ouvrage à exécuter. Aucun formalisme particulier n'est requis. Le ou les documents doivent retracer l'objet de l'accord des parties quant à l'étendue des constructions, ses dimensions, ses matériaux, etc. Le prix forfaitaire se définit comme étant un prix nettement déterminé insusceptible de varier selon des éléments incertains (*Cass. fr. 1^{ère} civ. 5 déc. 1965, Bull. civ. I, n°245 ; 23 janv. 1973, Bull. civ. III, n°66*).

Le contrat du 27 mars 2013 porte sur des travaux de charpente, ferblanterie, couverture et bardage dans le cadre de la construction d'une maison d'habitation unifamiliale située à LIEU1.). Il est signé entre la société PREFALUX et A.).

Il stipule notamment que « *les travaux ont été adjugés selon l'offre de la société PREFALUX du 26 mars 2013 pour un montant de 139.500.- euros HTVA* », l'offre étant jointe audit contrat.

Le contrat précise également que « *Tous les travaux non prévus dans votre offre de prix sont à signaler à la maîtrise d'ouvrage avant leur exécution* » et qu'« *Aucune régie ne pourra être acceptée sans commande écrite du maître d'ouvrage* ».

La nature et la consistance des travaux ont été précisément déterminés dans l'offre jointe au contrat dénommée « *DOSSIER DE SOUMISSION - Devis quantitatif* » établi par la société PREFALUX et daté du 26 mars 2013. En l'espèce, chaque poste de travaux renseigne une unité de mesure, une quantité précise, un prix unitaire et un prix total et ne laisse pas de paramètre inconnu. Il ne résulte ainsi d'aucun élément du contrat que le prix serait susceptible de varier, contrairement à ce qui se pratique en matière de marchés à devis, où après exécution des travaux, les quantités réellement mises en œuvre sont multipliées aux prix unitaires fixés d'avance.

Le terme de « devis » figurant dans cet écrit du 26 mars 2013 est donc à comprendre dans le sens du langage courant où il désigne simplement une remise de prix faite par un entrepreneur en vue de contracter.

Il se dégage des termes du contrat que les parties ont manifesté leur intention d'appliquer un prix global invariable fixé d'avance pour l'exécution de travaux de construction d'une nature et d'une consistance nettement définies.

Le contrat du 27 mars 2013 doit partant être qualifié de marché à forfait soumis à l'application de l'article 1793 du Code civil.

Cette analyse est d'ailleurs confortée par les autres mentions au contrat, à savoir par le fait qu'il y est expressément stipulé que tous les travaux qui ne sont pas prévus devront être signalés à l'avance et que le travail en régie est exclu, sauf accord écrit du maître de l'ouvrage.

Il convient encore de préciser que cette analyse n'est pas contredite par la référence faite au contrat suivant lequel « *La facturation se fera suivant l'avancement des travaux sur base de mètres et prix unitaire du bordereau des prix* ». Cette mention ne fait que confirmer que le paiement des travaux ne pourra être réclamé qu'au fur et à mesure de leur exécution et en conformité avec les quantités et les prix stipulés dans le devis, et donc justement sans variations possibles.

Bienfondé de la demande de la société PREFALUX en paiement du solde de ses factures

La société PREFALUX et A.) reconnaissent qu'il a été procédé à la réception définitive des travaux en date du 23 août 2016, suite à quoi les mêmes parties reconnaissent que A.) a réglé un montant de 32.085.- euros. La société PREFALUX a, en conséquence, réduit sa demande à concurrence d'un montant de 52.128,88.- euros. Le rapport de réception définitive ne mentionne, quant à lui, plus de réserves quant à d'éventuels désordres. Les développements des parties concernant la

qualification de la réception des travaux du 24 octobre 2014 ainsi que la levée d'éventuels désordres sont dès lors devenus sans objet, suite à la réception définitive du 23 août 2016 et au règlement effectué par A.). La demande reconventionnelle de A.) en redressement des désordres sous peine d'astreinte sera dès lors déclarée sans objet.

La société PREFALUX ne conteste pas que A.) se soit acquittée du montant total de 143.685.- euros, soit 139.500.- euros + 4.185.- euros (TVA 3%), par le biais de 3 règlements, un premier de 43.150,43.- euros payé le 28 novembre 2013, un deuxième de 68.449,58.- euros payé le 2 mai 2014 et un troisième de 32.085.- euros le 23 août 2016.

La société PREFALUX ne saurait partant contester que A.) s'est entièrement acquittée du montant forfaitaire de 139.500.- euros HTVA, soit 143.685.-euros TTC, convenu entre parties aux termes du contrat du 27 mars 2013.

La société PREFALUX réclame actuellement encore le règlement d'un montant de 52.128,88.- euros, correspondant au solde de sa facture du 7 mai 2015 d'un montant de 33.450.- euros HTVA (34.453,50.- euros TTC) et l'intégralité de sa facture du 12 mai 2015 de 32.273,83.- euros HTVA (37.760,38.- euros TTC).

L'article 1793 du Code civil dispose que « *Lorsqu'un architecte ou un entrepreneur s'est chargé de la construction à forfait d'un bâtiment, d'après un plan arrêté et convenu avec le propriétaire du sol, il ne peut demander aucune augmentation de prix, ni sous le prétexte de l'augmentation de la main d'œuvre ou des matériaux, ni sous celui de changements ou d'augmentations faits sur ce plan, si ces changements ou augmentations n'ont pas été autorisés par écrit, et le prix convenu avec le propriétaire.* ».

Aux termes de cette disposition, les travaux supplémentaires liés à une construction et réalisés dans le cadre d'un marché à forfait ne peuvent légitimer une demande de rémunération supplémentaire de la part de l'entrepreneur qu'en cas d'accord écrit tant sur la nature des changements et augmentations que sur le prix de ces travaux supplémentaires.

Cette règle rigoureuse et exceptionnelle ne s'applique cependant qu'aux changements ou augmentations apportés au devis qui sert de base au forfait, mais non aux travaux exécutés en dehors du forfait et ne portant pas sur l'objet même du contrat (*Cour d'appel, 21 janvier 1972, Pas. 22, p. 127*).

L'étendue du forfait doit être déterminée selon les principes généraux d'interprétation des conventions, spécialement de l'article 1163 du Code civil, de sorte que le forfait ne peut couvrir que les aléas normaux humainement prévisibles du marché, sous peine d'en fausser l'économie.

Ce n'est que s'il apparaît que l'objet de l'entreprise et les travaux nécessaires pour le réaliser se trouvent modifiées de manière importante par le fait d'événements imprévisibles que l'on sort des limites du forfait. L'entrepreneur ne saurait être tenu de prendre en charge les conséquences d'un fait totalement imprévisible. Il ne doit supporter le risque que de ce qu'il peut normalement prévoir, c'est-à-dire des omissions et des aléas dont il pouvait raisonnablement craindre l'éventualité.

Le manque de prévision de l'entrepreneur n'est pas de nature à entraîner la modification du caractère forfaitaire du contrat. L'entrepreneur a l'obligation de prévoir dans le montant de son forfait tous les travaux nécessaires à l'exécution de l'ouvrage selon les règles de l'art (*Cass.fr.17 novembre 1999, R.D.I 2000, p.52*).

En l'espèce, l'augmentation du prix est liée, d'une part, au fait que des panneaux de type « Trespa », ont été posés, au lieu de ceux prévus dans le devis du 26 mars 2013 qui étaient de type « Multiplex » et qui étaient moins onéreux, et d'autre part, par le fait que les quantités indiquées à certains postes du devis, dont celui des panneaux de bardage, auraient été sous-estimées.

Ces travaux ne sont pas étrangers au contrat du 27 mars 2013 et se rapportent bien à son objet tel que spécifié aux différents postes du devis établi par la société PREFALUX. Ces changements et augmentations des quantités ne correspondent donc qu'à une modification de la nature et du volume des travaux qui forment l'objet même du marché à forfait conclu entre les parties.

Il s'ensuit, en application de l'article 1793 du Code civil, que la société PREFALUX n'est en droit de réclamer une augmentation du prix pour des travaux supplémentaires que si ces changements ou augmentations ont été autorisés par écrit par A.) et qu'elle avait convenu du prix de ces changements avec la société PREFALUX.

A.) conteste formellement avoir accepté toute commande supplémentaire. Elle reconnaît avoir, à la demande de son architecte, opté pour la pose de panneaux de type « Trespa » et avoir effectué un choix de couleur pour ces panneaux. Elle conteste, par contre, avoir été informée d'une variation du prix correspondant. Elle ne l'aurait appris que courant juin 2015 suite à quoi elle aurait contesté ladite augmentation. Elle conteste par ailleurs avoir accepté une augmentation du prix liée à la sous-estimation de quantités et à des différences de mètres apparus en cours d'exécution du contrat.

Il appartient à la société PREFALUX de rapporter la preuve que A.) a autorisé par écrit le remplacement des panneaux de type « Multiplex » par ceux de type « Trespa » et qu'elle a accepté l'augmentation du prix correspondant.

Or la société PREFALUX reste en défaut de rapporter une telle preuve. Les pièces qu'elle verse, en particulier les rapports de chantier et l'échange de correspondance ne prouvent pas l'accord de A.) ni écrit, ni verbal au demeurant. Contrairement aux affirmations de la société PREFALUX, il n'est pas non plus établi que A.) aurait eu connaissance du devis initial du 14 mars 2013, celui-ci ayant, au vu des pièces versées, uniquement été envoyé à l'architecte et la société PREFALUX ne prouve pas que ce dernier le lui aurait transmis.

Le fait que A.) ait fait un choix de couleur des panneaux en question et qu'elle ait demandé à l'occasion de la réception provisoire des travaux des retouches à certains d'entre eux ne prouve pas son acceptation de la modification et du surcoût généré.

Le comportement de A.) ne peut, dans ce contexte, pas non plus être interprété comme une ratification *a posteriori* des travaux supplémentaires et de leur surcoût. Il a en effet été jugé que la ratification par le maître de l'ouvrage de travaux supplémentaires exécutés sans son autorisation écrite ne peut résulter que d'une acceptation expresse et non équivoque (*Cass., 3^e ch. civ., 24.1.1990, B.C. III, n° 28*). Si certaines décisions ont pu admettre un acquiescement tacite,

celui-ci devait toutefois être exempt de toute ambiguïté, respectivement résulter d'un comportement non équivoque à l'achèvement et surtout à la réception (*Cass., 3^e ch. civ., 20.2.1973, D. 1973, Inf. rap. 92; Jcl. civ., art. 1788 à 1794, fasc. 20, n° 65*). Ainsi le simple fait que les travaux supplémentaires n'ont pu échapper à l'attention du maître de l'ouvrage ne peut valoir acceptation tacite de ces travaux (*Cour d'appel, 15.12.2010, 4^{ème} chambre, n° 34297 du rôle*).

La société PREFALUX ne rapporte partant ni la preuve que A.) aurait accepté par écrit le changement en question à un prix supplémentaire déterminé ni qu'elle aurait ratifié par la suite ce changement et son prix.

La société PREFALUX ne rapporte pas non plus la preuve qu'elle aurait informé A.) de la sous-estimation de certaines quantités figurant à certains postes du devis du 26 mars 2013 et que cette sous-estimation allait nécessiter des travaux supplémentaires entraînant un surcoût. Elle reste tout autant en défaut d'établir qu'elle aurait obtenu son accord écrit pour effectuer les travaux supplémentaires correspondants ou qu'elle les aurait ratifiés par la suite.

Le fait que cette sous-estimation par la société PREFALUX trouve son origine dans une erreur de calcul, respectivement une sous-estimation figurant dans le bordereau de l'architecte et que A.) aurait eu connaissance et aurait accepté les plans établis par l'architecte, ne saurait, en l'espèce, justifier la demande en paiement de la société PREFALUX.

Il ne saurait tout d'abord être exigé de A.), qui est un non professionnel dans le bâtiment, de vérifier et de comparer les plans et mesures prises par l'architecte, d'une part, et l'entrepreneur, d'autre part. Il a ensuite été jugé que dans le marché à forfait, l'entrepreneur assume trois espèces de risques, à savoir 1) le risque des plans, 2) les risques d'augmentation du prix des matériaux ou de la main-d'œuvre au moment de l'exécution du travail, ainsi que 3) les risques de ses propres évaluations quant à l'importance du travail. A cette troisième espèce de risque se rattachent normalement les aléas résultant de difficultés rencontrées dans l'exécution du travail. L'entrepreneur doit prévoir ces difficultés et en tenir compte lors de la fixation du prix. La jurisprudence a dégagé le principe suivant lequel l'entrepreneur doit assumer les risques des difficultés du travail, dès l'instant où ces difficultés sont inhérentes au genre de travail accepté et qu'elles peuvent normalement être envisagées ou prévues. C'est à l'entrepreneur d'étudier le travail qu'on lui demande, et de supputer les risques que d'après sa nature ou d'après les conditions dans lesquelles il doit être effectué, ce travail comporte normalement (*TA Luxembourg, 30.03.2006, 6^{ème} chambre, n° 70115 et 71434 du rôle*).

Ainsi la société PREFALUX avait l'obligation d'informer et d'obtenir l'accord écrit de A.), avant tout début d'exécution, en application de l'article 1793 du Code civil et en vertu des termes mêmes du contrat du 27 mars 2013, pour tous travaux supplémentaires inhérents au contrat, peu importe l'origine d'une telle nécessité, dût-il s'agir d'une erreur de calcul ou d'estimation de l'architecte.

En outre, le devis du 26 mars 2013 lui-même, établi par la société PREFALUX, renseigne les postes « *plan d'ateliers* » pour un montant de 1.187,50.- euros et « *étude statique* » pour un montant de 4.702,50.- euros, de sorte qu'il appartenait à la société PREFALUX d'effectuer elle-même toutes les vérifications et mesures nécessaires à la réalisation de ses travaux. La société PREFALUX étant censée effectuer ces travaux et études, et ayant été rémunérée à ce titre, elle

aurait dû informer A.), avant tout début d'exécution, des différences de mesures qu'elle avait constatées par rapport à celles figurant dans son devis et qui se basaient sur les mesures réalisées par l'architecte. Elle aurait alors dû solliciter l'accord écrit de A.) tant sur l'exécution que sur le prix de ces travaux supplémentaires correspondants aux différences constatées, conformément aux termes du contrat et aux principes du marché à forfait. La société PREFALUX ne saurait dès lors simplement prétexter qu'une erreur de métré de l'architecte serait à l'origine de la sous-estimation qu'elle a faite dans son devis.

Il ressort de tout ce qui précède que la société PREFALUX n'établit pas que A.) aurait accepté, et encore moins qu'elle aurait donné son accord écrit, pour que des travaux supplémentaires soient effectués et lui soient facturés à un prix convenu. Elle ne rapporte pas non plus la preuve d'une ratification desdits travaux supplémentaires par A.).

Il s'ensuit que la demande en paiement de la société PREFALUX sera déclarée non fondée.

Au vu du rejet de la demande principale, il n'y a pas lieu d'examiner le bienfondé de la demande en intervention de A.) dirigée contre la société BEILERFRANCOISFRITSCH qui est devenue sans objet.

Le moyen tiré de la mauvaise application du taux de la TVA à 17% (au lieu de 3%) est également devenu sans objet dès lors qu'il concernait la dernière facture du 12 mai 2015 émise par la société PREFALUX et que la demande en paiement de cette facture sera rejetée.

Les demandes accessoires

La société PREFALUX demande à se voir allouer un montant de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

A.) conclut au rejet de cette demande et demande reconventionnellement la condamnation de la société PREFALUX à lui payer le montant de 2.500.- euros à ce même titre. Elle sollicite en outre la condamnation de la société BEILERFRANCOISFRITSCH à lui payer un montant de 2.500.- euros en application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile.

La société BEILERFRANCOISFRITSCH demande la condamnation de A.) à lui payer un montant de 2.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

L'indemnité de procédure ne peut être allouée à la partie qui succombe. Pour le surplus, l'application de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (*Cour de cassation 2 juillet 2015, Arrêt N° 60/15, JTL 2015, N° 42, page 166*).

La société PREFALUX, qui succombe dans ses moyens, sera déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile.

La société PREFALUX sera condamnée à payer à A.) un montant de 1.500.- euros à titre d'indemnité de procédure, alors qu'il serait inéquitable de laisser à la seule charge de A.) l'intégralité des frais non compris dans les dépens exposés par elle.

A.) sera déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure dirigée contre la société BEILERFRANCOISFRITSCH, alors qu'elle ne justifie pas en quoi qu'il serait inéquitable de laisser à sa seule charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens exposés par elle.

La société BEILERFRANCOISFRITSCH sera déboutée de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure, alors qu'elle ne justifie pas en quoi qu'il serait inéquitable de laisser à sa seule charge l'intégralité des frais non compris dans les dépens exposés par elle.

La société PREFALUX demande la condamnation de A.) aux frais et dépens de l'instance principale. De son côté, A.) demande la condamnation de la société PREFALUX à tous les frais et dépens de l'instance principale et la condamnation de la société BEILERFRANCOIS FRITSCH à tous les frais et dépens de l'instance en intervention. Cette dernière demande la condamnation de A.) au frais et dépens de l'instance en intervention.

Aux termes de l'article 238 du Nouveau Code de Procédure Civile, toute partie qui succombe sera condamnée aux dépens.

La société PREFALUX sera partant condamnée à tous les frais et dépens de l'instance principale et de l'instance en intervention avec distraction aux profit des mandataires respectifs qui la demandent.

Par ces motifs :

le Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, première chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, sur le rapport du juge rapporteur,

dit recevables les demandes principale, reconventionnelles et en intervention,

dit la demande principale non fondée,

dit les demandes reconventionnelles visant le redressement des désordres affectant l'immeuble et l'obtention de dommages et intérêts formulées par A.) sans objet,

dit la demande en intervention de la société à responsabilité limitée BEILERFRANCOISFRITSCH par A.) sans objet,

déboute la société anonyme PREFALUX SA de sa demande en indemnité de procédure basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

déboute la société à responsabilité limitée BEILERFRANCOISFRITSCH de sa demande en indemnité de procédure basée sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

condamne la société anonyme PREFALUX à payer à A.) une indemnité de procédure de 1.500 EUR sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement,

condamne la société anonyme PREFALUX SA aux frais et dépens de l'instance principale et de l'instance en intervention avec distraction au profit de Maître James JUNKER et de Maître Marc THEWES qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.