



6

LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION



CHAMBRE
DES MÉTIERS
SERVICES AUX ENTREPRISES



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 1

LES PARTICULARITÉS DU DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 01 - Les particularités du droit de la construction

1.1. L'application particulière des principes généraux de la responsabilité contractuelle au droit de la construction

En cas de contestation, l'acquéreur a le droit, soit de forcer le constructeur négligent d'exécuter son obligation, soit de demander la résolution en justice avec dommages et intérêts ([art.1184, c.civ.](#)).[1]

Il convient de souligner qu'à défaut d'un nouvel accord pour annuler le contrat, la demande doit être faite en justice ([art.1134 al.2, c.civ.](#)).[2]

Pour les informations en matière d'expertise ou de médiation, [Fiche 16 - Risque de l'insolvabilité de l'entreprise principale et paiement direct](#)

Le constructeur s'étant engagé à une obligation de faire un résultat, il ne peut échapper à sa responsabilité qu'en prouvant une cause étrangère ayant les caractères d'une force majeure ([art.1148, c.civ.](#)).[3]

La force majeure ne peut résulter que d'un événement indépendant de la volonté humaine et qui n'était pas à prévoir ([art.1147, c.civ.](#)).[4]

1.2. Les obligations de renseignement et de conseil

L'obligation de renseignement et de conseil a été développées par la jurisprudence dans un souci de protection du « cocontractant profane ».

Elles concernent aussi bien le constructeur (contrat de louage d'ouvrage) que le vendeur (contrat de vente d'immeuble).

Ces obligations existent avant la formation du contrat, au moment des pourparlers, et subsistent pendant l'exécution.

C'est une obligation de moyen : le constructeur doit fournir spontanément au maître d'ouvrage, tous les renseignements en sa possession pour permettre une réalisation parfaite de la construction.

Le champ de cette obligation est très large : le conseil concerne tous les aspects de l'opération, et aucun aspect de l'opération de construction n'est exclu.

Ainsi, en tant que professionnel vous devez informer le client d'obtenir au préalable un permis de construire.

Pour que cette responsabilité soit écarté, l'entrepreneur doit prouver qu'il a rempli son devoir de conseil, et que le Client a été informé.

Exemples de décisions de justice

Tribunal d'arrondissement, Lux. 4.12.2009 N°JUDOC 99865178

« Tout constructeur doit fournir spontanément au maître d'ouvrage, tous les renseignements en sa possession pour permettre une réalisation parfaite de la construction. Aucun aspect de l'opération de construction n'est exclu du devoir de conseil du constructeur, quelque soit l'objet de son intervention.

La simple réalisation des travaux, objet du marché qui lui a été confié, ne peut suffire à l'entrepreneur pour considérer qu'il a rempli tous ses devoirs, dont celui de conseil. Il est quasiment tenu de s'immiscer dans les affaires d'autrui, même si celles-ci ne relèvent pas normalement de son domaine d'activité.

Le conseil concerne tous les aspects de l'opération. S'agissant des existants, le devoir de conseil dû par l'entrepreneur au maître d'ouvrage, s'étend notamment aux risques présentés par la réalisation de l'ouvrage envisagé, eu égard, en particulier à la qualité des existants sur lesquels il intervient et qui doit éventuellement l'amener à refuser l'exécution de travaux dépassant ses capacités.

S'agissant des risques du sol, il doit nécessairement en tenir compte pour conseiller le maître d'ouvrage (Le devoir de conseil de l'entrepreneur, par Catherine Emon, Gaz. Pal. 2001, 1, II, p.516).

Quant à la charge de la preuve, il incombe à l'entrepreneur de prouver qu'il a rempli son devoir de conseil (Cour de Cassation française, 4 mai 1976 : Bull. Civ. 1976, III, n°184 ; Cour de Cassation française, 1ère civile, 25 février 1997, Gaz Pal. Rec. 1997, jur. p.274). Cette obligation est de résultat, solution également retenue par la jurisprudence luxembourgeoise (La responsabilité civile des personnes privées et publiques, par Georges Ravarani, 2ème édition, p.382, n°457 obligation de moyen ou de résultat).

Le débiteur de l'obligation peut ainsi s'exonérer de sa responsabilité en établissant que la victime a été informée. Il revient ensuite à la victime du dommage de démontrer que l'information ou le conseil de l'entrepreneur était erroné, insuffisant, incomplet ou ambigu. »

Tribunal d'arrondissement, Lux. 7.06.2016, N°JUDOC 100055460

« - L'obligation de renseignement et de conseil pesant sur les constructeurs est une obligation de moyens en ce que le débiteur est seulement tenu de fournir une information ou une suggestion, mais ne s'engage à aucun résultat déterminé. Il appartient au débiteur de l'obligation de renseignement et de conseil de rapporter la preuve qu'il a satisfait à son obligation.

- Le constructeur a également l'obligation de prévenir le maître de l'ouvrage des dangers que risquent de provoquer les travaux et refuser de suivre les instructions du maître de l'ouvrage si celles-ci conduisent à des travaux non conformes aux règles de l'art.

- L'immixtion du maître de l'ouvrage dans les prérogatives du constructeur n'est pas de nature à exonérer celui-ci de sa responsabilité puisqu'il appartient au technicien de refuser de suivre des directives lui données par le maître de l'ouvrage si elles sont de nature à compromettre l'installation.

En fin de compte, l'immixtion du maître de l'ouvrage n'est caractérisée que si celui-ci a imposé sa solution. »

1.2.1. Obligation d'information du coût des travaux

Il faut distinguer ici la nature du marché : le prix est indicatif si c'est un « marché sur devis », le prix est fixe si c'est un « marché à forfait » (cf supra fiche 2).

1.2.2. Obligation de prévention des risques

L'entrepreneur doit particulièrement aviser le maître de l'ouvrage de certaines considérations d'environnement, et notamment il doit se renseigner sur la nature du sol.

L'obligation est cependant limitée aux informations concernant le bien, mais pas les données extérieures.

1.2.3. Obligation de « refus »

Le constructeur a l'obligation de refuser d'exécuter des travaux dans le cas où un corps de métier précédent a réalisé des travaux préparatoires non conformes aux règles de l'art.

Cette obligation est souvent retenue contre le sous-traitant qui tente de rejeter la faute sur l'entrepreneur ou l'architecte :

- une entreprise de toiture a été jugée responsable indépendamment de la faute du charpentier et de l'architecte (CA, 21.02.2001, n°23827 du rôle) ;

- un sous-traitant qui réalise une chape ne répondant pas à la résistance requise pour l'utilisation d'un hall industriel est responsable même s'il s'est conformé au contrat (CA, 23.01.2002, n°25179 du rôle).

1.2.4. Obligation de respecter la réglementation

La construction doit être conforme aux normes ; ainsi, par exemple, les normes en matière de performances énergétiques des bâtiments.

1.2.5. Obligation d'achever la construction dans les délais prévus

Il y a souvent des retards en matière de construction, et le traitement de ces retards va dépendre de ce qui est prévu, ou qui doit être légalement prévu, et plus généralement de la nature du contrat conclu.

1^{er} cas : les parties n'ont rien prévu en matière de délais

Le constructeur doit terminer les travaux « dans un temps raisonnable eu égard à la nature et aux circonstances, le caractère normal du délai de livraison étant soumis à l'appréciation du tribunal » (CA, 5.11.1975, pas.23 p.26).

Il ne peut cependant y avoir de dommages-intérêts du constructeur qu'après mise en demeure de finir les travaux.^[5]

« Ne constitue pas une mise en demeure une lettre, même recommandée, qui n'impartit pas des délais précis et rigoureux à l'autre partie pour l'exécution de ses obligations » (Cour, 15.01.1990, Schmit c/Gerstle).

2^d cas : les parties ont convenu une date d'achèvement

L'achèvement de l'immeuble dans un délai déterminé est une formalité essentielle en matière de vente d'immeuble à construire (art.1601-6, c.civ.).

Le constructeur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour (art.1146 al.2, c.civ.) et il peut être condamné au paiement de dommages-intérêts (art.1147, c.civ.).

Le contrat peut également prévoir des pénalités de retard.

Il convient de préciser que la date de l'achèvement est une notion distincte de la date de la réception : la réception ne constatant pas l'achèvement dans les délais, mais la conformité des travaux (cf. supra [Fiche 04 - L'achèvement des travaux](#) & [Fiche 05 - La réception des travaux](#)).

1.3. Le régime des assurances en matière de construction (aperçu)

En règle générale, il n'existe pas d'assurance obligatoire pour les entrepreneurs de construction au Luxembourg. Le marché de l'assurance délivre cependant des assurances spécifiques dont les deux principales sont « l'assurance tous risques chantier » et « l'assurance décennale » (appelée encore: « assurance contrôle »).

1.3.1. Les assurances de responsabilité civile (ou : « assurances RC »)

Les assurances RC ont pour objet de couvrir la responsabilité civile extracontractuelle à l'égard des tiers.^[6]

On distingue :

- l'assurance RC exploitation qui a trait aux dommages causés aux tiers pendant l'exercice des activités ;
- l'assurance RC professionnelle qui concerne les dommages provenant de l'exercice de compétences particulières (p.ex. permis de construire, ou procédures « commodo/incommodo »).

1.3.2. L'assurance tous risques chantier (ou : « assurance TRC »)

L'assurance *TRC* est une assurance permettant de couvrir à l'égard du maître de l'ouvrage tous les dommages accidentels^[7] ainsi que les conséquences imputables aux matériaux défectueux, malfaçons, erreurs de plans.

L'assurance *TRC* vaut pour la durée des travaux et éventuellement quelques mois après l'agrément des travaux.

Elle peut contenir un second volet couvrant la responsabilité des intervenants à l'égard des tiers, y compris les troubles de voisinage.

1.3.3. L'assurance décennale (ou : « assurance contrôle »)

L'assurance décennale couvre tous les intervenants à l'acte de bâtir, dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage, qui sont susceptibles de voir leur responsabilité décennale mise en cause sur la base des art. 1792 c.civ. et art.2270 c.civ. (cf. supra [Fiche 08 - Les garanties biennales et décennales](#)).

Cette assurance a pour objet principal de procéder à la réparation pécuniaire des dégâts occasionnés à l'ouvrage assuré à laquelle les assurés pourraient être tenus vis-à-vis du maître de l'ouvrage sur la base de la responsabilité décennale.

L'assureur effectue un contrôle ou désigne un contrôleur technique avant de délivrer la garantie. L'assurance a une durée ferme de 10 ans à partir de la réception de l'ouvrage.

1.3.4. La garantie de l'achèvement

Le vendeur d'un immeuble en état futur d'achèvement (VEFA) doit obligatoirement prévoir une garantie bancaire de l'achèvement complet de l'immeuble.

Les exceptions dans lesquelles une garantie d'achèvement n'est pas obligatoire sont les suivantes :

- les travaux publics ([art.1601-5.f\), c.civ.](#));
- les maisons à appartements multiples acquises par un propriétaire unique ([art.1601-5.f\) al.2, c.civ.](#));
- les immeubles à usage mixte lorsque les locaux d'habitation forment l'accessoire des locaux à usage professionnel ([art.1601-4 al.2, c.civ.](#)) (cf. supra [Fiche 07 - Vente à terme ou en état futur d'achèvement ?](#)).

^[1] Art. 1184 : « La condition résolutoire est toujours sous-entendue dans les contrats synallagmatiques, pour le cas où l'une des deux parties ne satisfera point à son engagement. Dans ce cas, le contrat n'est point résolu de plein droit. La partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages et intérêts. La résolution doit être demandée en justice, et il peut être accordé au défendeur un délai selon les circonstances. »

^[2] En pratique il est conseillé d'acter la situation, par une lettre recommandée avec accusé de réception, et de mettre en demeure le cocontractant de respecter son engagement contractuel ; cette lettre peut évaluer ce qui a été fait, ce qui reste à faire, et proposer une solution.

^[3] Art. 1148 : « Il n'y a lieu à aucun dommage et intérêt lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit. »

[4] Art. 1147 : « Le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part. »

[5] Suivant l'article 1146 du code civil, « Les dommages et intérêts ne sont dus que lorsque le débiteur est mis en demeure de remplir son obligation, (...) »

[6] Il s'agit de la responsabilité découlant des articles 1382 à 1386 du code civil, de l'article 544 du code civil sur les troubles de voisinage, et de la loi du 1er septembre 1988 relative à la responsabilité de l'Etat et des collectivités publiques.

[7] Incendies, explosions, inondations, affaissements de terrains p.ex.



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 2

DEVIS OU FORFAIT ?

Fiche 02 - Devis ou forfait ?

Le devis (prix estimatif) constitue la règle et le forfait (prix fixe) est l'exception. Il appartient au maître de l'ouvrage, alléguant un marché à forfait, d'en rapporter la preuve (CA, 07.05.1996, n°17310 du rôle).

1.1. La construction est faite sur devis

Les parties s'entendent sur un prix « unitaire au mètre pour chaque catégorie » pouvant varier en fonction de l'importance des travaux à fournir. Si le devis ne comporte qu'une « estimation » il constitue cependant « un élément de référence. »

1.1.1. D'un côté, le devis ne comporte qu'une estimation du prix

Le prix définitif ne sera déterminé qu'à l'achèvement des travaux sur base d'un métré exact en fonction des quantités et matériaux réellement utilisés (CA, 17.05.1995, n°16175 du rôle).

Le maître d'ouvrage supporte les risques de l'augmentation des quantités nécessaires pour la réalisation complète de l'ouvrage, et il importe peu que cette augmentation résulte d'aléas non prévus ou d'erreurs ou d'omissions dans les plans (CA, 15.01.1990, n°10661 du rôle ; CA, 25.02.2003, n°25830 du rôle).

1.1.2. D'un autre côté, le devis constitue un élément de référence

Le devis doit donner aux parties une idée de l'importance de leurs engagements.

Un « dépassement considérable » du devis par l'entrepreneur, sans *prévenir le maître de l'ouvrage*, constitue une faute de la part de l'entrepreneur.

Dans le cas d'un dépassement de plus de 27%, il a été jugé que l'entrepreneur doit prendre en charge le dépassement pour 15% (TA Lux., 20.03.1985 « Sc/L. » n°30403 du rôle).

« Le dépassement du devis initial justifie un dédommagement du cocontractant si l'architecte ou l'entrepreneur ont manqué à leur devoir de conseil et de prévision en n'attirant pas spécialement l'attention de leur client aux multiples changements et suppléments apportés successivement au plan initial » (CA, 15.01.1990, « Schmit c/ Gerstle » n°10661 du rôle).

1.2. La construction est faite à forfait (ou « devis forfaitaire »)

Le marché à forfait se caractérise par un prix fixé d'avance et globalement pour des travaux dont la nature et la consistance sont nettement définies. Le professionnel s'engage à effectuer un travail précis à un prix ferme.

1.2.1. Le principe de l'immutabilité du prix

S'il y a un forfait, l'entrepreneur assume les risques d'une augmentation des prix qui peut résulter d'une augmentation du prix des matériaux et de la main d'œuvre, ou d'une mauvaise évaluation de l'importance du travail. . [1]

1.2.2. Les exceptions

1 - La survenance d'un risque (article 1793 du Code civil)

Le prix du marché peut être contractuellement modifié en cas de survenance d'un risque.

Cette possibilité est cependant limitée un marché portant sur la construction d'un bâtiment [2], et à un contrat conclu entre un constructeur, un architecte et un maître d'ouvrage qui est propriétaire du sol.

Les éventuels changements et augmentations peuvent avoir été prévus par une clause

contractuelle ou, peuvent toujours faire l'objet d'un accord écrit.

2 - Les aléas anormaux et extraordinaires (jurisprudence)

Il est admis que les aléas anormaux et extraordinaires n'ont pas à être supportés par le locateur d'ouvrage.

Sont visés les vices du sol (p.ex. canalisations cachées) ou les difficultés techniques qui ne pouvaient pas être prévues au moment de la conclusion du contrat et qui rendent l'exécution beaucoup plus onéreuse.

[1] Les clauses contractuelles de variation sont cependant valables si elles ne remettent pas en cause le principe d'immutabilité du prix. Ainsi, par exemple, d'une clause qui fait référence à des causes objectives de variation, telles que l'augmentation du prix des matières et des salaires.

[2] La jurisprudence y assimile les travaux qui constituent une véritable transformation et nécessitent des modifications de gros œuvres.



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 3

LOUAGE D'OUVRAGE OU
VENTE D'IMMEUBLE À
CONSTRUIRE ?

Fiche 03 - Louage d'ouvrage ou vente d'immeuble à construire ?

L'activité de constructeur peut recouvrir deux situations juridiquement différentes :

- Le constructeur s'engage dans le cadre d'un contrat de louage d'ouvrage
- Le constructeur vendeur d'immeuble à construire s'engage dans le cadre d'un contrat de vente.

La distinction entre un louage d'ouvrage et une vente d'un immeuble à construire est parfois délicate.

En cas de doute, la qualification se fait d'après le contenu réel du contrat même si la qualification des parties est différente ([art.1156, c.civ.](#)).

Aux termes de l'article 61 alinéa 2 du nouveau code de procédure civile, le juge « *doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.* ».

Ainsi, les juridictions vont être amenées à éventuellement revoir la qualification juridique qui aurait pu être faussement donnée à l'acte par les parties d'après le contenu réel de l'acte.

1.1. La qualification d'un contrat d'entreprise (ou « louage d'ouvrage »)

La définition du code civil est très large :

Le contrat d'entreprise est celui dans lequel « une des parties s'engage à faire quelque chose pour l'autre, moyennant un prix convenu entre elles ».

Article 1710, code civil.

Dans un contrat de louage d'ouvrage, il faut distinguer :

Un « locateur d'ouvrage » qui est chargé de faire un ouvrage sans lien de subordination.

Le locateur d'ouvrage peut être, par exemple, un architecte, un entrepreneur, un constructeur

Un « maître de l'ouvrage » qui dirige l'ouvrage.

Le MO peut-être le client, mais aussi un architecte ou un autre constructeur.

La conception de l'ouvrage :

Le contrat d'entreprise suppose une commande de la part du maître de l'ouvrage. C'est lui qui élabore son projet avec son architecte et qui en confie l'exécution à l'entrepreneur. Certaines décisions ont pu retenir que la circonstance que les plans de la maison à construire aient été fournis par le constructeur était sans pertinence aux motifs qu'« *il ne [résultait] d'aucune pièce du dossier que [les clients] n'auraient pas eu, en leur qualité de maître de l'ouvrage, la possibilité de discuter ou de modifier les plans* » ou qu'ils se soient vus opposer un « refus net » à une demande de changement de plans en cours de chantier, ou encore que le contrat n'aurait pas expressément enlevé aux clients la possibilité d'apporter des modifications aux plans initiaux.

La direction des travaux

le pouvoir d'intervenir dans les décisions relatives au chantier au cours de l'exécution des travaux

La qualification de vente a ainsi été rejetée dans une affaire aux motifs notamment que les clients devaient activement participer à l'exécution des travaux en engageant des corps de métier dont ils avaient le libre choix et qu'ils devaient en outre assurer la sécurité du chantier

1.2. La qualification d'une vente d'immeuble à construire

Importance de la qualification

La vente d'immeubles à construire, couvrant tant la vente à terme que la vente d'immeubles en l'état futur d'achèvement (VEFA) a été introduite en droit luxembourgeois par une loi du 28 décembre 1976 ayant inséré au Code Civil les articles 1601-1 à 1601-14, 1642-1 et 1646-1.

Depuis cette loi, les contrats d'immeuble à construire doivent, à peine de nullité, respecter les conditions de fond et de forme prévues à l'article 1601-5 du Code civil, et en particulier un acte notarié assorti d'une garantie d'achèvement/de remboursement.

Le régime d'un contrat d'immeuble à construire est aussi différent d'une vente d'immeuble déjà construit, ou d'un contrat de louage d'ouvrage : réglementation du prix des avances, des sûretés que le constructeur peut être tenu, régimes particulier du transfert des risques et des garanties légales.

Critères de qualification

Il y a une vente d'immeuble à construire si le contrat est prédéterminé par le constructeur, ou promoteur, qui se charge de la construction et promet la livraison dans un certain délai.

La vente d'immeuble à construire est « *celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat* » (art.1601-1, c.civ.).

Jurisprudence :

La différence majeure entre contrat d'entreprise et contrat vente d'un immeuble à construire, est constituée par le fait que dans la vente en état futur d'achèvement, les pouvoirs du maître de l'ouvrage appartiennent au vendeur-constructeur. Il s'agit en somme d'un contrat d'adhésion attribuant au constructeur les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à l'achèvement de la construction. L'ouvrage est déterminé par le constructeur dans toutes ses caractéristiques qu'il n'est pas au pouvoir du client acheteur de modifier. Celui-ci ne peut intervenir d'aucune façon dans l'exécution de l'ouvrage et n'a qu'à attendre la réalisation définitive de la construction et à faire des versements forfaitaires au fur et à mesure de l'avancement des travaux. (CA 3 juillet 2002, n° rôle 24367).

Des problèmes de qualification existent car, bien souvent, l'acquéreur d'un ouvrage en voie de construction se voit offrir la possibilité de prendre certaines décisions (p.ex. sur les aspects ou l'équipement de l'ouvrage).

Il faut alors déterminer dans quelle mesure l'attitude positive de l'acquéreur est susceptible de lui conférer la qualité de maître de l'ouvrage. (CA, 13.07.2006, n°30475 du rôle).

Si le constructeur fournit les plans, il y a une présomption d'un contrat de vente d'immeuble à construire (et non de louage d'ouvrage) même s'il n'est pas propriétaire du sol.



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 4

L'ACHÈVEMENT DES TRAVAUX

Fiche 04 - L'achèvement des travaux

L'achèvement des travaux est la constatation que le constructeur a exécuté, à telle date, les travaux de construction.

L'achèvement ne signifie pas que les travaux ont été exécutés conformément aux prévisions du contrat de construction ; la conformité des travaux étant constatée par la « réception » des travaux.^[1]

1.1. La notion d'achèvement

1.1.1. En matière de contrat de vente d'immeuble

L'achèvement des travaux est proche de l'obligation de délivrance du vendeur d'immeuble.

L'obligation de délivrance, en matière de vente d'immeuble, est prévue par l'article 1605 du code civil : « *l'obligation de délivrer les immeubles est remplie de la part du vendeur lorsqu'il a remis les clefs, s'il s'agit d'un bâtiment, ou lorsqu'il a remis les titres de propriété.* »

1.1.2. En matière de contrat de vente d'immeuble à construire

L'achèvement des travaux est ici une formalité essentielle : le vendeur ayant l'obligation d'« *édifier un immeuble dans un délai déterminé* » (art.1601-1, c.civ.).^[2]

Le code civil prévoit, en matière de vente d'immeuble à construire, que l'immeuble est réputé achevé « *lorsque sont exécutés les ouvrages et sont installés les éléments d'équipement qui sont indispensables à l'utilisation, conformément à sa destination, de l'immeuble faisant l'objet du contrat* » (art.1601-6, c.civ.).

Cet article précise également que la constatation de l'achèvement n'emporte pas :

- ni la reconnaissance de la conformité aux provisions du contrat : ceci dépend de la réception ;
- ni la décharge des vices de construction apparents : ceci dépend de la réception et/ou de la prise de possession.^[3]

1.2. La détermination d'un délai de livraison

La détermination du délai de livraison constitue une clause essentielle du contrat de vente d'un immeuble à construire afin de protéger l'acquéreur d'une trop grande incertitude.

L'absence d'indication d'un délai de livraison entraîne la nullité du contrat et c'est une nullité de protection (CA, 16.02.2000, n°31446 du rôle).

L'indication du délai de livraison peut cependant n'être qu'approximativement dans le temps, notamment par l'indication du trimestre au cours duquel aura lieu la livraison (CA, 16.02.2000, n°31446 du rôle).

L'achèvement a une portée différente suivant que la vente d'immeuble à construire est une vente à terme (VAT) ou une vente en état futur d'achèvement (VEFA) :

- si la vente est une VEFA, le constructeur (vendeur) doit garantir l'achèvement dans un certain délai (la garantie d'achèvement) ;
- si la vente est à terme (VAT), l'achèvement doit être constaté par les parties ou par une personne qualifiée et faire l'objet d'un acte du notaire qui est déjà dépositaire de l'original de l'acte de vente à terme.

^[1] En droit de la construction, c'est la date de la réception qui fait courir les garanties post-contractuelles, et non la date de l'achèvement. Cf, supra, [Fiche 05 - La réception des travaux](#).

[2] Cf supra, [Fiche 07 - Vente à terme ou en état futur d'achèvement ?](#)

[3] La décharge des vices de construction ne pouvant avoir lieu avant le plus tardif de ces deux évènements entre la réception de l'ouvrage par l'acquéreur ou le mois de la prise de possession ([art.1642-1, c.civ.](#)).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 5

LA RÉCEPTION DES TRAVAUX

Fiche 05 - La réception des travaux

Mise à jour : 05.02.2024

La réception des travaux est le constat de la conformité des travaux et d'une exécution conforme aux règles de l'art, mais pas de l'exécution dans les délais.

Si la notion de la réception des travaux n'est pas définie par le code civil, la date de la réception est importante car c'est le point de départ des garanties.

1.1. La notion de réception

La réception peut être juridiquement définie comme un acte unilatéral manifestant la volonté non équivoque du cocontractant d'accepter les travaux.

La réception des travaux étant comprise comme un acte juridique, elle doit résulter d'une volonté non équivoque du maître de l'ouvrage de recevoir les travaux.

L'examen de celle volonté - qui peut se déduire de divers éléments - est de pur fait et dépend souverainement de l'appréciation du juge du fond (Cour d'appel, 11 mai 2005, n°28935 du rôle).

1.1.1. Réception « expresse » ou « tacite » ?

Si la réception est idéalement réalisée par l'établissement d'un procès-verbal, elle est souvent « tacite » par la manifestation d'une volonté non équivoque de l'acquéreur de recevoir l'ouvrage.

Les tribunaux ont tendance à faire coïncider la date de la réception tacite avec la date d'achèvement convenue entre les parties (TA Lux., 04.03.2009, n°110706 du rôle).

Pour confirmer une réception tacite, la jurisprudence considère les indices tels que :

- la prise de possession de l'immeuble à partir du moment où les travaux de construction indispensables à l'utilisation de l'ouvrage sont achevés ;
- le paiement complet des travaux ;
- l'absence de protestation ;
- la circonstance de faire travailler d'autres corps de métiers au parachèvement de l'ouvrage notamment.

1.1.2. La réception provisoire ou définitive

- Lorsqu'une réception provisoire est prévue[1], la réception est effectuée en deux temps :
- Lors de la réception provisoire, le réceptionnaire constate des inachèvements ou malfaçons et le complément d'ouvrage qui devra être réalisé.
- La réception n'est réalisée qu'à la réception définitive qui fera courir les délais de garantie.

1.1.3. La réception avec des réserves

Le procès-verbal de réception peut contenir des réserves concernant certains ouvrages ce qui retarde le point de départ des garanties pour les ouvrages visés par ces réserves (TA, Lux., 11.11.1998, n°59224 du rôle).

Il a cependant été jugé que le maître de l'ouvrage a l'obligation de recevoir les travaux et, s'il s'y refuse, l'entrepreneur peut l'y contraindre par une action en justice (TA, Lux., 11.11.1998, n°59224 du rôle).

1.2. Les effets de la réception des travaux

La réception fait courir les délais des garanties biennales et décennales.[2]

1.2.1. Avant la réception

Tant que la réception n'a pas lieu, c'est la responsabilité de droit commun qui s'applique, et

notamment les règles relatives à la responsabilité contractuelle qui s'appliquent (art.1136 et s., [art.1147 et s., c.civ.](#)).

Aux termes de l'article 1147 du Code civil, le créancier peut obtenir la condamnation du débiteur sur le seul fondement de la constatation de l'inexécution sans avoir à prouver la faute du débiteur. L'entrepreneur, tenu d'atteindre le résultat promis, est - en tant que professionnel qualifié - censé connaître les défauts de la matière qu'il utilise ou de l'objet qu'il façonne. L'obligation du constructeur étant ainsi une obligation de résultat qui veut - dès le désordre constaté - qu'il peut être recherché sur le fondement d'une présomption de responsabilité dont il lui appartient de se dégager sans que le maître de l'ouvrage n'ait à rapporter la preuve d'une quelconque faute. Le constructeur ne peut se libérer qu'en démontrant que le dommage est dû à une autre cause que son propre fait. Encore faut-il que cette cause revête les caractères de la force majeure (Cour d'appel, 11 mai 2005, n°28935 du rôle).

La responsabilité des intervenants peut être mise en cause si le maître de l'ouvrage se plaint d'avoir subi un dommage et qu'il peut prouver que son dommage a bien été causé par la faute de son contractant.

La prescription de l'action est alors de 30 ans (sauf si elle s'inscrit dans des relations nées du commerce : elle est alors de 10 ans et court à partir de la réception de l'ouvrage).

1.2.2. Après la réception

Après réception, ce sont les régimes spécifiques de responsabilités de 2 ou 10 ans qui s'appliquent, à savoir :

- Les articles 1792 & 2270 du code civil en matière de louage d'ouvrage.[\[3\]](#)
- Les articles 1642-1 et 1646-1 du code civil en matière de vente d'immeuble à construire.[\[4\]](#)

[\[1\]](#) La réception provisoire est analysée comme une réception sous condition suspensive.

[\[2\]](#) Cf. supra, [Fiche 08 - Les garanties biennales et décennales](#)

[\[3\]](#) Cf. supra [Fiche 08 - Les garanties biennales et décennales](#)

[\[4\]](#) Cf. supra [Fiche 10 - Les vices affectant les menus ouvrages](#)



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 6

LE CONTRAT DE VENTE
D'IMMEUBLE À
CONSTRUIRE

Fiche 06 - Le contrat de vente d'immeuble à construire

En pratique, on entend par « vente d'immeuble à construire » toute vente d'immeuble non entièrement achevée s'il est dans l'intérêt des parties contractantes que le vendeur s'oblige à assurer l'achèvement de l'immeuble.

La différence essentielle entre une vente d'immeuble à construire et le contrat d'entreprise réside dans le fait que dans la vente d'un immeuble à construire les pouvoirs du maître de l'ouvrage appartiennent au vendeur-constructeur.

Aux termes de l'article 1601-1 du code civil la vente d'immeubles à construire est celle par laquelle le vendeur s'oblige à édifier un immeuble dans un délai déterminé par le contrat.

Le contrat doit remplir trois conditions cumulatives afin de tomber sous les dispositions spécifiques légales en matière de vente d'immeuble à construire prévues aux articles 1601-1 à 1601-14 du code civil :

- le vendeur doit avoir la qualité de « maître de l'ouvrage » (la personne qui « dirige » l'ouvrage);
- l'immeuble doit être un immeuble à usage d'habitation ou un immeuble à usage professionnel et d'habitation ;
- la vente doit se faire moyennant des versements ou des dépôts de fonds à effectuer avant l'achèvement de la construction.

1.1. Le contrat de réservation

1.1.1. Le contrat de réservation est spécifique pour les ventes d'immeubles à construire

La vente d'un immeuble à construire peut être précédée d'un contrat préliminaire, appelé contrat de réservation, suivant lequel le vendeur (ou : « le réservant ») s'engage à réserver à l'acheteur (ou : « le réservataire ») l'immeuble ou une partie de l'immeuble en contrepartie d'un dépôt de garantie.

Le montant du dépôt en garantie ne peut excéder 2 % du prix prévisionnel ([art.1601-13 al.3, c.civ.](#)).

L'acheteur n'est jamais obligé d'acheter l'immeuble :

- s'il l'acquiert, le dépôt de garantie lui sera restitué puisqu'il paiera le prix ;
- s'il renonce à l'acquisition, le dépôt sera attribué en guise de compensation au réservant.

Cependant, si le contrat définitif n'est pas conclu du fait du vendeur dans le délai prévu au contrat préliminaire ou si le contrat proposé fait apparaître une différence importante par rapport au contrat préliminaire^[1], les fonds doivent être restitués au déposant.

1.1.2. Distinction avec le compromis de vente (vente d'immeuble déjà construit).

Si toute vente immobilière doit être passée sous la forme authentique (acte notarié), les parties peuvent réserver un immeuble déjà construit par un compromis de vente.

- Le « compromis de vente vaut vente » contrairement au contrat de réservation !

Dès le compromis, les parties sont en principe liées par la vente : le compromis est en effet un acte juridique assimilé à une vente avec un accord sur la chose et sur le prix.^[2]

Cet acte n'est pas obligatoire, mais très pratique, car il permet à l'acheteur potentiel de prendre une option sur l'immeuble en marquant sa volonté ferme d'acheter le bien au plus tard à une date déterminée, tout en lui laissant le temps de solliciter un financement auprès de sa banque.^[3]

1.2. Les formalités préalables

1.2.1. Les autorisations de construire

Les contrats de vente d'immeuble à construire ne peuvent être conclus qu'à partir du moment où les autorisations requises pour la construction auront été délivrées par les administrations compétentes.

1.2.2. L'acte notarié

Suivant l'article 1601-5 du Code civil, les contrats constatant une vente à terme ou une vente en état futur d'achèvement doivent être constatés par acte authentique (acte notarié).

L'acte de vente doit contenir, sous peine de nullité, les indications suivantes :

Contrat de vente	Annexe
Description de l'immeuble ou de la partie d'immeuble vendu et le degré d'achèvement convenu. Le prix et les modalités de paiement de celui-ci. Le délai de livraison de l'immeuble. La garantie de l'achèvement complet de l'immeuble (pour certaines VEFA).	Identité du propriétaire du terrain et des constructions. Date de la délivrance des autorisations administratives et les conditions. Plans de construction. Notice descriptive. Règlement de copropriété (en cas de construction en copropriété).

La nullité du contrat ne peut être invoquée que par l'acquéreur et avant l'achèvement des travaux.

1.3. L'obligation de délivrance

Lorsqu'elle concerne un immeuble à construire, l'exécution de l'obligation de délivrance à charge du vendeur comporte – entre autres éléments – l'achèvement de l'immeuble dans le délai contractuel prévu

La législation sur la vente d'immeubles à construire ne s'applique pas si les parties ont convenu que le prix n'est payable qu'après l'achèvement de l'immeuble à construire ou en voie de construction.

Il en est de même dans le cas où l'immeuble est vendu dans un état inachevé si le vendeur n'assume pas d'obligation de l'achever.

Un immeuble est à considérer comme étant achevé lorsque sont exécutés les ouvrages et sont installés les éléments d'équipements qui sont indispensables à l'utilisation de l'immeuble conformément à sa destination contractuelle (cf : Dalloz, janvier 1994, v° Vente d'immeuble à construire par Olivier TOURNAFOND, numéro 156).

Il va sans dire que l'acquéreur a droit à un immeuble terminé et non pas simplement achevé.
Cour d'appel **25/05/2011 N° 35465 du rôle**

La vente d'immeubles à construire peut être conclue à terme ou en l'état futur d'achèvement.

La vente à terme est le contrat par lequel le vendeur s'engage à livrer l'immeuble à son

achèvement, l'acheteur s'engage à en prendre livraison et à en payer le prix à la date de livraison. Le transfert de propriété s'opère au moment de la constatation par acte authentique de l'achèvement de l'immeuble et il produit ses effets rétroactivement au jour de la vente.

La vente en l'état futur d'achèvement, de son côté, est le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur ses droits sur le sol ainsi que, le cas échéant, la propriété des constructions existantes. Les ouvrages à venir deviennent progressivement la propriété de l'acquéreur au fur et à mesure de leur exécution ; l'acquéreur est tenu d'en payer le prix à mesure de l'avancement des travaux. Contrairement au contrat de construction qui peut être sous seing privé, la vente en état futur d'achèvement devra nécessaire être constatée par acte notarié sous peine de nullité.

[1] Par exemple le prix de vente final excède de plus de 5 % les prévisions initiales ou si l'un des éléments d'équipements prévus n'a pas été réalisé.

[2] Lorsqu'un compromis est signé, l'enregistrement est obligatoire (paiement d'un droit fixe à l'enregistrement). Sinon, il faudra payer des droits de mutations de 6% et non des droits de transcription.

[3] La plupart du temps, le compromis est conclu sous condition suspensive de l'acceptation du prêt immobilier par la banque. A défaut d'un délai enfermant la réalisation de la condition suspensive, cette dernière reste valable et la seule limite résidant dans l'impossibilité de réaliser ladite condition (C.Cass. 26 mars 2009).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 7

**VENTE À TERME OU EN
ÉTAT FUTUR
D'ACHÈVEMENT ?**

Fiche 07 - Vente à terme ou en état futur d'achèvement ?

La vente d'immeuble à construire peut être prévue à terme ou en état futur d'achèvement ; et si la vente est en état futur d'achèvement, l'achèvement de l'immeuble doit être garanti par une banque :

1.1. Les définitions

Le contrat de vente à terme (ou : « VAT ») est celui par lequel un vendeur s'engage à livrer un immeuble à son achèvement à un acheteur qui s'engage à en prendre livraison et à en payer le prix à cette date.	<i>Le transfert de propriété est constaté à l'achèvement de l'immeuble (devant notaire) mais s'opère de manière rétroactive à la date du contrat.</i>
La vente en état futur d'achèvement (ou : « VEFA ») est le contrat par lequel le vendeur transfère immédiatement à l'acquéreur le droit de propriété sur la quote-part du terrain lié à l'immeuble, ainsi que sur les constructions déjà existantes. Le vendeur conserve les pouvoirs de maître de l'ouvrage jusqu'à la réception des travaux.	<i>L'acquéreur devient propriétaire au fur et à mesure de l'avancement de la construction et paie par tranches en fonction de cet avancement.</i> ^[1]

1.2. La garantie d'achèvement (VEFA)

La garantie de l'achèvement complet de l'immeuble doit être obligatoirement prévue, en matière de vente en état futur d'achèvement, sauf exceptions.

Les exceptions dans lesquelles une garantie d'achèvement n'est pas obligatoire sont les suivantes :

- Les travaux publics (art.1601-5 point f), c.civ.).
- Les maisons à appartements multiples acquises par un propriétaire unique (art.1601-5 point f), al.2 c.civ.).
- Les immeubles à usage mixte lorsque les locaux d'habitation forment l'accessoire des locaux à usage professionnel (art.1601-4 al.2, c.civ.).

La garantie d'achèvement est en pratique une garantie bancaire avec deux options pour la Banque qui peut choisir entre garantir l'achèvement ou le remboursement.

Option 1 : La garantie de l'achèvement	Option 2 : La garantie du remboursement
En cas de faillite/disparition de l'entrepreneur, la banque se charge de trouver un nouvel entrepreneur et fait continuer les travaux suivant le cahier des charges qui avait été prévu.	Si l'on se situe au tout début des travaux, la banque peut préférer mettre en œuvre la garantie de remboursement. Cette garantie porte sur toutes les sommes qui ont été déjà payées par l'acquéreur pour la construction.

^[1] Le transfert de la propriété des droits sur le sol et, le cas échéant des constructions déjà

existantes, a lieu dès la signature du contrat. la propriété du sol n'est pas un élément déterminant pour la qualification du contrat. la loi s'appliquera au cas où le propriétaire du terrain s'adresse au constructeur uniquement pour faire élever la construction" (Doc. parl. n° 16373, rapport de la commission juridique, p.2; Cour 15.10.1987, P.27, 188).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 8

LES GARANTIES BIENNALES ET DÉCENNALES

Fiche 08 - Les garanties biennales et décennales

Mise à jour : 05.02.2024

1.1. Base légale

Article 2270 du code civil : « Les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés après dix ans, s'il s'agit de gros ouvrages, après deux ans pour les menus ouvrages. »

Article 1792 du code civil : « Si l'édifice périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage en sont responsables pendant dix ans. »

Ces articles instituent une double garantie à compter de la réception par le maître de l'ouvrage :

- une garantie décennale pour les vices d'une certaine gravité affectant la solidité des gros ouvrages ;
- une garantie biennale pour les vices sur les menus ouvrages sans distinguer la gravité du vice.

1.1.1. Les garanties ne courent qu'à compter de la réception de l'ouvrage

La réception des travaux, bien que non-définie par le code civil, marque, suivant une jurisprudence bien établie, le point de départ de ces garanties.

La réception :

- couvre les inachèvements et les malfaçons apparents qui n'ont pas fait l'objet de réserves
- fait aussi courir les garanties biennale ou décennale.

[Fiche 05 - La réception des travaux](#) [Fiche 14 - La garantie des défauts de conformité](#)

1.1.2. En l'absence de réception des travaux

L'obligation de garantie contre les vices de construction d'un loueur d'ouvrage vis-à-vis du maître de l'ouvrage est régie par les articles 1147 et suivants du Code civil

Il s'agit de la responsabilité contractuelle de droit commun, suivant laquelle le créancier d'une obligation peut obtenir la condamnation de son débiteur en cas de constatation de l'inexécution, sans avoir à prouver nécessairement une faute du débiteur. (Cf point 5.2.1. plus haut)

1.1.3. La garantie des vices cachés

Les contraintes liées à l'action en garantie des vices cachés de l'article 1648 ne s'appliquent pas dès lors que le vice est réglementé par les articles 1792 et 2270 (Cass., 11. 12.1986, « commune de Differdange c/Alleva » ; CA, 10.07.1985, « Schmit /Commune de Lintgen »).

1.2. Les garanties sont une présomption de responsabilité

Ces garanties sont une présomption de responsabilité qui pèse sur le constructeur car ce dernier est tenu d'une obligation de résultat d'exécuter des travaux conformes et exempts de vices (Cass, 11.01.1990, LJUS 99013497).

Pour que la responsabilité du constructeur soit recherchée, le maître de l'ouvrage doit prouver l'existence d'un vice.

« la responsabilité contractuelle de l'entrepreneur n'est pas subordonnée à la preuve d'une faute de celui-ci, mais à la démonstration que le résultat promis par le constructeur n'est pas conforme à la prestation qu'il s'est engagée à accomplir. La responsabilité de l'entrepreneur est

présumée, quelles que soient la nature ou la gravité du dommage dont il est demandé réparation. » Cour d'appel, 9^{ème} Chambre, 11 juin 2015, n° 40114 du rôle

Ordre public

Le constructeur ne peut pas s'exonérer de répondre à la garantie, ou d'invoquer une cause d'exonération.

Toute clause tendant à exclure les garanties est illicite et sans effets (CA, 12.04.1978, « Conrad c/ Dock, Pepper et autres »).

Le constructeur « ne peut exciper ni du vice du sol, ni de celui des matériaux qui lui ont été fournis » (CA, 20.07.1876, pas.1, p.303).

Force majeure

Le constructeur peut s'exonérer de la présomption de responsabilité en invoquant le fait d'un tiers qui revêt les caractères de la force majeure

CA Lux., 21.02.2001, pas.32, p.30 et s.

« La présomption qui pèse sur les constructeurs suppose établie leur participation aux travaux dans lesquels apparaît un désordre.

Sauf hypothèse d'un entrepreneur général, le demandeur doit par conséquent tout d'abord prouver que le dommage est imputable à l'activité de l'entrepreneur dont il recherche la responsabilité. (...)

Le constructeur sur lequel pèse une présomption de responsabilité peut s'exonérer de celle-ci par le fait d'un tiers qui revêt les caractères de la force majeure.

A admettre que (le couvreur) dise vrai en ce qui concerne les agissements de l'architecte (X) et du charpentier (Y), toujours est-il que ces agissements ne présenteraient pas les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité exigés pour l'exonération étant donné que (le couvreur) aurait dû prévoir que des travaux de charpente non conformes créeraient des désordres aux tuiles et que (le couvreur) aurait pu éviter ces désordres en refusant d'obtempérer aux ordres de l'architecte (X). A défaut d'exonération, la responsabilité du couvreur reste entière. »

1.3. Un délai préfix

Il est communément admis que les délais de garantie sont à la fois des délais de dénonciation et d'action : l'action en garantie devant être introduite dans le délai (de 2 ou 10 ans) pour être recevable (Cour, 10 07 1985 Schmit /Commune de Lintgen).[1]

Le délai de 2 ou 10 ans n'est pas analysé comme une véritable prescription mais comme un délai préfix.

A la différence d'une prescription qui peut être suspendu/interrompu dans les cas visés par l'article 2242 du Code civil, la jurisprudence considère que ce délai est interrompu par une demande au fond (pas un simple référé pour expertise) ou une reconnaissance de responsabilité non équivoque (cf pandectes 235).

[1] En sens contraire, certaines décisions ont décidé qu'il suffit que le vice se produise dans les 10 ans de la réception mais que l'action puisse être introduite dans un délai de 30 ans (TA Lux, 28.05.1980, « Riga c/ELTPP »).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 9

**LES VICES GRAVES
AFFECTANT LES GROS
OUVRAGES**

Fiche 09 - Les vices graves affectant les gros ouvrages

Mise à jour : 05.02.2024

La garantie des vices d'une certaine gravité affectant un gros ouvrage est décennale.

· Base légale :

Article 2270 du code civil : « *Les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés après dix ans, s'il s'agit de gros ouvrages, après deux ans pour les menus ouvrages.* »

Article 1792 du code civil : « *Si l'édifice périt en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage en sont responsables pendant dix ans.* »

Pour savoir si la garantie décennale est due, il faut caractériser :

- Un gros ouvrage
- Un vice y attaché d'une certaine gravité

1.1. La notion de gros ouvrage

La distinction entre gros et menus ouvrages fait l'objet de nombreuses discussions avec la tendance de la jurisprudence d'admettre de plus en plus la qualification de gros ouvrage.

Ont notamment été qualifiés de gros ouvrages :

- La construction même d'un bâtiment (les éléments immobiliers qui contribuent à la structure de l'édifice ou de ses pièces maîtresses) mais aussi les travaux de réfection, de soutènement ou d'agrandissement effectués sur des matières incorporées à l'édifice (CA, 6.12.1990, n°11.555 du rôle).
- Les murs extérieurs, mais aussi la façade.
- Les crépis, et récemment les enduits de façade.
- Les plafonds (CA, 30.01.1985 & 06.07.1988 « SADLER c/SNHBM »).
- La toiture (TA Lux., 5.03.1997, n°52707 du rôle).
- Les fenêtres et les portes extérieures (CA, 03.07.2003, n°27112 du rôle, BIJ 2003 p.123).^[1]
- L'installation du chauffage central, la plomberie, l'ensemble de la tuyauterie d'un immeuble (TA Lux., 03.12.2003, n°77113 du rôle).
- Les cheminés et conduits de cheminés.
- Les chapes.
- Le carrelage sur les balcons (CA, 15.12.1988 « Von Roesgen c/ Wagner et Klein » ; CA, 06.12.1990, n°11555 du rôle).
- L'isolation phonique même lorsque les exigences minimales légales et réglementaires ont été respectées.

1.2. Les critères de la gravité du vice

Exclusion des défauts mineurs courants

Les défauts mineurs courants qui ne peuvent être évités et auxquels le maître de l'ouvrage doit s'attendre ne peuvent pas engager la responsabilité décennale des constructeurs

Cour d'appel, 6 juin 2007, n° 31120 et 31648 du rôle

Evolution de la notion de vice grave

Auparavant, les juges ne retenaient l'application de la garantie décennale qu'après avoir

examiné l'ampleur de la réparation que le vice rendait nécessaire ainsi que le coût et le caractère d'investissement durable que représentait l'ouvrage.

Aujourd'hui, il suffit qu'un gros ouvrage soit atteint d'une malfaçon pour que la garantie décennale puisse être engagée.

Et il importe peu que les malfaçons soient apparentes ou cachées^[2]

La garantie peut donc couvrir des simples malfaçons sous la seule condition qu'elles intéressent les gros ouvrages.

Ainsi, un arrêt de la Cour a pu appliquer le régime de la garantie décennale pour une décoloration d'une façade, problème purement esthétique selon l'expert, au motif que « *les désordres dont se prévaut l'intimée, désordres qui affectent manifestement un gros ouvrage et qui dépassent de par leur ampleur ce à quoi le maître de l'ouvrage doit normalement s'attendre, relèvent de la garantie décennale.* » Cour d'appel, 7^{ème} Chambre, 8 oct. 2014, n° 40642 du rôle

l'ampleur des dégâts ou/et du coût de la réparation : s'agit-il d'une défectuosité grave dépassant la mesure des imperfections auxquelles on doit s'attendre dans une construction ?

CA, 04.07.1990, « Renzon c/Van Kasteren » ; TA Lux., 04.03.2009, n°107449-111372, 110706 et 114675 du rôle, in JurisNews « construction et immobilier » vol.4 n°2/2010.

[1] Dans cette affaire les juges ont considéré que les fenêtres et portes extérieures « sont destinées à assurer l'isolation phonique et thermique de l'immeuble qui, sans elles, serait impropre à sa destination qui est celle d'être habitable » (CA, 03.07.2003, n°27112 du rôle, BIJ 2003 p.123).

[2] G. RAVARANI, Tableau des délais d'action en matière de garantie des immeubles vendus ou construits, Pasicrisie 1990, § 15, p. 13



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 10

LES VICES AFFECTANT LES MENUS OUVRAGES

Fiche 10 - Les vices affectant les menus ouvrages

Les vices affectant les menus ouvrages sont garantis deux ans.

1.1. La définition d'un menu ouvrage

Les menus ouvrages sont :

- les ouvrages conçus et réalisés qu'à titre de liaison, de décoration des gros ouvrages ;
- les ouvrages qui ne participent pas à l'investissement immobilier et dont le renouvellement serait admissible au titre de l'entretien ou de la remise à neuf sans destruction

Cour d'appel, 29 juin 1987, Pas. 26, p. 184

Cour d'appel, 27 janv. 1993, n° 13489 du rôle

1.2. Le critère de vice affectant un menu ouvrage

Le critère est tiré de la nature et de la destination de l'ouvrage, et non des caractères ou de l'importance d'un vice qui l'affecte ou du coût de la remise en état.

Sont traditionnellement retenus comme menus ouvrages :

- les boiseries, portes (intérieures) et encadrements de fenêtres
- les radiateurs de chauffage (mais pas l'installation du chauffage ou la tuyauterie)

Exemples de décisions :

Les boursoflures de l'enduit appliqué au soubassement et murets du bâtiment ainsi que des désordres apparus aux siphons situés à l'entrée du garage » (TA Lux. du 18.06.1993, n°41.110 in Les Pandectes « droit de la construction », n°255 p.110)

La porte d'entrée (effritement de la peinture au niveau du cadre de la porte et vidéo-parlophone), le local poubelles (finition du tuyau de descente), le balcon du 2^e étage (absence de cache de la porte-fenêtre) et le grenier (absence de luminaire) » Cour d'appel, 2^{ème} Chambre, 16 janv. 2019, n° 44731 et 44732 du rôle

Des travaux de ravalement de peinture qui n'ont pas pour objet d'assurer l'étanchéité d'un bâtiment, respectivement des joints d'étanchéité en silicone ou acryl alors qu'ils ne sont pas destinés à durer et doivent être renouvelés périodiquement au titre de l'entretien courant de l'édifice

Cour d'appel, 1^{ère} Chambre, 11 juillet 2012, n° 37825 du rôle

Des dalles de parking en matière plastique employées pour couvrir les aires de stationnement et permettant la végétalisation et l'infiltration des eaux pluviales

T.A. Lux., 8^{ème} Chambre, 12 fév. 2019, n° TAL-2018-01116v



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 11

LES VICES EN MATIÈRE DE
VENTE D'IMMEUBLE DÉJÀ
CONSTRUIT

Fiche 11 - Les vices en matière de vente d'immeuble déjà construit

L'acquéreur d'un immeuble acquis bâti ne bénéficie pas d'une garantie aussi protectrice qu'en matière de louage d'ouvrage ou qu'en matière de vente d'immeuble à construire.

1.1. Les vices apparents sont pour l'acheteur

Suivant l'article 1642 du code civil « *Le vendeur n'est pas tenu des vices apparents et dont l'acheteur a pu se convaincre lui-même.* »

1.1.1. L'appréciation abstraite du vice apparent

Le vice apparent est celui qui doit être normalement décelé au moment de la réception par un homme de diligence moyenne qui procède à des vérifications élémentaires.

1.1.2. La réaction immédiate de l'acquéreur

S'il y a un vice apparent l'acquéreur doit réagir immédiatement en refusant de prendre livraison ou en formulant des réserves expresses.

A défaut d'avoir manifesté sa volonté (refus ou réserves), l'acquéreur est présumé avoir remarqué les vices apparents et les avoir finalement acceptés.

1.2. La garantie des vices cachés

L'acquéreur doit apporter la triple preuve de l'existence d'un vice relativement grave^[1], du caractère caché de ce vice^[2], et de l'antériorité du vice à la vente.

Les vices cachés sont garantis pendant 30 ans^[3] à la double condition de dénonciation du vice dans un bref délai à partir du moment où l'acquéreur les a constatés ou aurait dû les constater, et d'action dans l'année de cette dénonciation ([art.1648, c.civ.](#)).

^[1] Article 1641 du code civil : « *Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus.* »

^[2] Le vice est caché si seul un technicien est capable de le découvrir.

^[3] Prescription de droit commun prévue à l'article 2262 du code civil.



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 12

LES VICES EN MATIÈRE DE
VENTE D'IMMEUBLE DÉJÀ
CONSTRUIT

Fiche 12 - Les vices en matière de vente d'immeuble déjà construit

En matière de responsabilité des vendeurs d'immeuble à construire, il faut distinguer la garantie des vices apparents (article 1642-1 du Code civil) et la garantie des vices cachés (article 1646-1 du Code civil).

1.1. La garantie des vices apparents (article 1642-1 du Code civil)

L'article 1642-1 du code civil, conçu en vue de protéger l'acheteur, déroge à la règle de droit commun de la garantie des vices apparents inscrite à l'article 1642 du code civil.

Suivant cet article, le vendeur répond des vices apparents sauf si l'acquéreur a expressément donné décharge.

Pendant ce délai, le vendeur est tenu à une garantie mais dont le régime juridique n'est pas précisé tant en ce qui concerne l'obligation de dénonciation du vice, que du délai d'action.

Jurisprudences en faveur d'une garantie autonome : Aucune dénonciation des vices apparents au vendeur n'est nécessaire. L'acheteur dispose du délai de trente ans pour agir en justice (Cour d'appel 30 mars 1999, numéro du rôle 20541; Cour d'appel 28 juin 1995. numéro du rôle 16686).

1.2. La garantie des vices cachés (article 1646-1 du Code civil)

L'article 1646-1 du Code civil dispose que le vendeur d'un immeuble à construire est tenu dans les termes des articles 1792 et 2270 du Code civil à l'égard de l'acheteur de la même façon que les architectes et entrepreneurs sont tenus dans le cadre du louage d'ouvrage.

Les vices cachés affectant des gros ouvrages sont soumis au délai d'action de dix ans, tandis que les vices cachés affectant les menus ouvrages sont soumis au délai d'action de deux ans. [1]

Le bref délai n'est applicable ni à l'une ni à l'autre action. Tribunal d'arrondissement de Diekirch **06/09/2011 N° du rôle** 14877, 104/2011

En matière de vente d'immeuble à construire :

- la jurisprudence interprète extensivement les vices de construction à « toutes les malfaçons courantes, ainsi que les défauts de conformité et de qualité » (CA, 15.10.1987, pas.27, p.188) ; [2]
- le vendeur d'un immeuble à construire peut imposer une réparation en nature (art.1642-1 al.2, c.civ.) alors que le locateur d'ouvrage doit en principe une réparation par équivalent (art.1142, c.civ.).

1.3. La distinction entre vices apparents et vices cachés

En matière d'immeuble à construire la distinction entre vices apparents et vices cachés est purement technique dès lors que la qualification du vice dépend exclusivement de la date de sa révélation effective.

Aux termes de l'article 1642-1 du Code civil, le vice est considéré comme apparent lorsqu'il a pu être constaté par l'acquéreur, soit avant la réception de l'ouvrage, c'est-à-dire la livraison de l'ouvrage, soit à l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession par l'acquéreur. le plus tardif de ces deux événements étant déterminant. [3]

En survenant après ce délai, le vice perd la qualification d'apparent pour prendre celle de vice caché.

Pendant le délai d'épreuve, le code civil précise :

- qu'aucune décharge ne peut être donnée valablement au vendeur ;

· que le vendeur d'immeuble à construire peut imposer à l'acquéreur une réparation en nature, en cas de vice apparent ([art.1642-1 al.2, c.civ.](#)).

[1] S'il s'agit d'un vice mineur portant sur un gros ouvrage, un doute subsiste. Les articles 1792 et 2270 du code civil ne prévoyant pas de garantie des vices mineurs affectant les gros ouvrages, deux thèses s'affrontent :

- le droit commun de la vente prévu aux articles 1641 et suivants du code civil (garantie des vices cachés) s'appliquerait au motif que ces dispositions constituent une application particulière de principes généraux du droit.
- la garantie décennale du locateur d'ouvrage s'appliquerait par une appréciation extensive de la volonté du législateur de rapprocher la garantie due par le vendeur d'immeuble à construire à celle due par le locateur d'ouvrage.

[2] Pour la distinction entre vices et défaut de conformité, cf. supra Fiche 12.

[3] Article 1642-1. du code civil (L. 8 août 1985) « *Le vendeur d'un immeuble à construire ne peut être déchargé, ni avant la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, ni avant l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession par l'acquéreur des vices de construction alors apparents. Il n'y aura pas lieu à résolution du contrat ou à diminution du prix si le vendeur s'oblige à réparer le vice.* » La réception peut être simplement tacite et résulter du comportement de l'acheteur qui prend possession des lieux sans réserves expresses et procède au paiement complet du prix. La précision d'une « réception par l'acquéreur » est critiquable car elle ne vise pas la réception par un maître de l'ouvrage qui est souvent une personne différente de l'acquéreur (contrat de louage d'ouvrage superposé à un contrat de vente d'immeuble à construire par exemple).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 13

LA GARANTIE DES VICES (SYNTHÈSE)

Fiche 13 - La garantie des vices (synthèse)

	Vente d'immeuble déjà construit (fiche 9).	Louage d'ouvrage (fiche 8)	Vente d'immeuble à construire (fiche 10)
Domaine	Vices cachés au moment de la réception.	Vices cachés et vices apparents ; un critère de gravité pour les vices affectant le gros ouvrage.	Vices cachés après un « délai d'épreuve ».
Durée	Le vendeur est tenu à une garantie trentenaire ou décennale..	(art.1792 & 2270, c.civ.) Distinction entre un gros ou un menu ouvrage : · vice affectant un menu ouvrage : garantie biennale ; · vice grave affectant un gros ouvrage : garantie décennale.	(art.1646-1, c.civ.)
Droit	L'acquéreur peut : · soit rendre la chose en contrepartie de la restitution du prix ; · soit garder la chose tout en se faisant rendre une partie du prix (art.1644, c.civ.).	Le locateur d'ouvrage peut imposer une réparation en nature sous certaines conditions jurisprudentielles.	Le vendeur peut imposer à l'acquéreur une réparation en nature (art.1642-1 al.2 & 1646-1, c.civ.).
Action	L'acheteur doit : · dénoncer les vices cachés au vendeur dans un bref délai à partir du moment où il les a constatés ou aurait dû les constater, et · agir en justice dans l'année suivant cette dénonciation. (art.1648 c.civ.).	Régime spécifique des articles 1792 & 2270 du code civil : le bénéficiaire de la garantie n'est pas tenu, ni au bref délai de dénonciation, ni d'agir dans l'année. Les délais de 10 ans (garantie décennale) ou de 2 ans (garantie biennale) courent à compter de la réception de l'ouvrage.	



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 14

LA GARANTIE DES DÉFAUTS DE CONFORMITÉ

Fiche 14 - La garantie des défauts de conformité

Si un défaut de conformité caché est toujours garanti, un défaut de conformité apparent ne l'est pas, contrairement aux vices apparents.^[1]

La distinction entre « défaut de conformité » et « vice » est donc importante, bien que souvent délicate.

1.1. La mise en œuvre de la garantie des défauts de conformité

1.1.1. La non-conformité apparente doit être immédiatement relevée

L'absence de garantie de non-conformité apparente oblige l'acquéreur à une réaction immédiate : si le bien livré n'est pas conforme à ce qui a été commandé et que l'acquéreur peut s'en rendre compte immédiatement, il doit le refuser sous peine de ne plus pouvoir exercer aucun recours.

1.1.2. Les délais d'action en cas de non-conformité cachée

Dès lors que la nature du défaut est qualifiée en « défaut de conformité » et que ce défaut était « caché » lors de la réception ou la prise en possession, les délais pour mettre en œuvre la garantie sont différents suivant le type de contrat.

En effet, les défauts de conformité cachés sont assimilés aux vices cachés en matière de vente mais pas en matière de louage d'ouvrage :

Louage d'ouvrage	Vente d'immeuble à construire	Vente d'immeuble achevé
Les défauts de conformité cachés ne sont pas assimilés aux vices cachés	Les défauts de conformité cachés sont assimilés aux vices cachés	
La responsabilité du locateur d'ouvrage peut être recherchée (obligation de résultat) Prescription décennale (art.189, c.com.)	Garanties biennales et décennales (art.1646-1 et s., c.civ.)	La preuve d'un défaut doit être faite L'action n'est pas enfermée dans le bref délai de l'article 1648 du Code civil Prescription décennale (art.189, c.com.)

1.2. La distinction entre défaut de conformité et vice

1.2.1. En théorie la distinction est facile à faire

Il y a un défaut de conformité si l'ouvrage est différent - dans sa nature, sa qualité, ou sa quantité - de l'ouvrage qui avait été promis au contrat.

L'ouvrage, bien qu'irréprochablement exécuté, ne répond pas aux spécifications du plan ou du contrat.

Une chose est atteinte d'un vice quand elle est bien celle qui a été promise, mais elle est impropre à l'usage auquel on la destine (cf. art.1641, c.civ.). Il y a une anomalie suffisamment importante du bien, ou de la construction, une défectuosité interne.

1.2.2. En pratique la distinction est souvent malaisée

Le défaut de conformité peut rendre la chose impropre à l'usage auquel on la destine

Dans cette hypothèse, le défaut de conformité peut être requalifié en vice.

Ainsi, par exemple, si l'immeuble qui est livré à des murs d'une épaisseur moindre que ce qui a

été promis, il y a là un défaut de conformité mais ce défaut de conformité devient un vice si les murs, en raison de leur épaisseur moindre, présentent des défauts d'isolation thermique ou phonique.

Le défaut de conformité, qui diminue tellement l'usage que l'acheteur n'aurait pas conclu le contrat, ou n'en aurait pas donné le même prix, a donc acquis les caractéristiques d'un vice.

Invoquer un défaut de conformité permet d'échapper à la forclusion de l'article 1648 du code civil prévu pour les vices cachés

Aussi, les tribunaux ont tendance, en matière de vente d'immeuble, à requalifier certains vices en défauts de conformité afin d'éviter la forclusion du bref délai de l'article 1648 du code civil.

La Cour d'Appel conclut à un défaut de conformité pour un système de sécurité (dit de détection-intrusion) qui selon l'expert « *présente de nombreux défauts patents et ne constitue nullement un système homogène et efficace* » : (CA, 27.02.1989 « Securitas Tech.c/Bahbout »).

[1] Les vices apparents sont garantis en matière de louage d'ouvrage, et, dans une certaine mesure, en matière de vente d'immeuble à construire, cf. infra [Fiche 11 - Les vices en matière de vente d'immeuble déjà construit](#).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 15

LE CONTRAT DE SOUS- TRAITANCE

Fiche 15 - Le contrat de sous-traitance

Mise à jour : 20.05.2026

Si une situation de sous-traitance est quelque chose de normal en droit de la construction, l'intervention d'un sous-traitant entraîne juridiquement une complexification des règles applicables en raison de la superposition des contrats et de la multiplicité des acteurs.

Une sous-traitance suppose en effet une superposition d'au moins deux contrats :

- le contrat initial, conclu entre une entreprise principale et un maître d'ouvrage, et
- un contrat de sous-traitance, conclu entre l'entreprise principale (ou « donneur d'ordre ») et un entrepreneur (ou « sous-traitant »)[1]

1. Les points d'attention

1.1. La conformité au droit d'établissement

1.1.1. Obligations du sous-traitant

Le sous-traitant doit disposer des autorisations administratives nécessaires pour la réalisation des travaux pour lesquels il s'engage.

En cas de contravention au droit d'établissement, le risque est la fermeture provisoire de l'entreprise, et des amendes pénales jusqu'à 250.000 euros.[2]

1.1.2. Obligations du donneur d'ordre

a) Autorisation d'établissement du donneur d'ordre

L'entreprise générale peut sous-traiter des travaux pour lesquelles elle ne dispose pas d'autorisation d'établissement mais elle doit pour ce faire avoir une autorisation administrative accessoire de commerce.

A défaut, l'action en recouvrement de l'entreprise générale contre le maître de l'ouvrage pour les travaux sous-traités peut être déclarée comme irrecevable comme portant sur une activité pour laquelle elle n'est pas immatriculée.[3]

b) Obligation contractuelle de contrôle de la conformité du sous-traitant

Le donneur d'ordre doit contrôler que la situation du sous-traitant est conforme avec le droit d'établissement.

La jurisprudence au Luxembourg sanctionne les contrats passés sans autorisation d'établissement par la nullité du contrat pour cause illicite, c'est-à-dire la réalisation d'une activité en violation d'une législation d'ordre public (le droit d'établissement).

Si la responsabilité du donneur d'ordre est engagée (manquement à son obligation de s'informer) :

- la répétition des sommes versées au sous-traitant est paralysée par l'exception d'indignité ;
- le donneur d'ordre ne pourra pas non plus être indemnisé pour le préjudice subi.

1.2. La conformité avec le droit du travail

1.2.1. Obligations de vérification en cas de sous-traitant étranger qui détache des salariés

Lorsqu'une entreprise fait appel à un sous-traitant étranger qui doit détacher des salariés au Luxembourg, il doit vérifier que le sous-traitant a réalisé les formalités liées au détachement : déclaration de détachement, et coordonnées d'une personne de référence.

L'obligation de vérification doit être faite au plus tard le 1^{er} jour de commencement des travaux

Si l'entreprise donneur d'ordre constate que la déclaration de détachement n'a pas été faite, elle

est tenue de faire elle-même une déclaration auprès de l'ITM dans les 8 jours du détachement (informations liées au détachement et copie du contrat de sous-traitance).

Base légale : article L.142-2 (2) du code du travail

Lien utile : Cahier « droit du travail », fiches 19 et 20

1.2.2. Obligations en cas d'injonction de l'ITM

La devoir d'injonction s'applique quel que soit le pays d'établissement du sous-traitant, qu'il soit à l'étranger ou au Luxembourg.

La procédure d'injonction est déclenchée lorsque le prestataire de service reçoit une information de l'ITM qu'un sous-traitant ne paye pas le montant du salaire qui est dû à ses salariés, ou qu'il est en infraction avec une autre disposition d'ordre public du code du travail.

Base légale : article L.281-1 du code du travail.

Lien utile : Cahier « droit du travail », fiches 19 et 20

1.3. Le risque de dommages aux personnes

Le donneur d'ordre doit désigner un coordonnateur de santé et de sécurité agréé sur le chantier dès lors que plusieurs entreprises interviennent.^[4]

A noter que le sous-traitant est responsable en tant qu'employeur, que ce soit s'il survient un accident de travail à l'encontre d'un de ses salariés sur le chantier, ou si un de ses salariés occasionne un dégât.

Afin de limiter ce risque, il est utile de respecter scrupuleusement les différentes obligations en matière de santé et de sécurité qui sont la charge de tout employeur.^[5]

1.4. Le risque de dommages aux biens

1.4.1. Le risque de destruction accidentelle de la chose objet du contrat

Par exemple : un incendie se déclare sur le chantier.

Dans ce cas le code civil distingue deux situations :

- Si sous-traitant fournit à la fois la matière et son travail : il endosse avant la réception de l'ouvrage une responsabilité sans faute^[6]
- Si le sous-traitant ne fournit que son travail : il n'est responsable que dans la mesure où il a commis une faute.^[7]

1.4.2. Le risque du fait d'un tiers

Par exemple : le vol de marchandise sur un chantier.

La responsabilité (délictuelle) doit être recherchée sur celui qui a « la garde » du chantier.

Le gardien au sens du code civil est celui qui a l'usage, la direction et le contrôle de la chose et qui peut exercer sur elle une surveillance.^[8]

Il appartient au gardien du chantier :

- d'évaluer le matériel et les engins présents sur le chantier,
- de vérifier s'il est prévu, ou envisageable, d'en assurer la sécurité via par exemple des systèmes de vidéo-surveillance.

Si un sous-traitant, qui se voit confier certains travaux ponctuels sur un chantier :

- A priori la garde du chantier reste sur le donneur d'ordre
- Cependant un contrat peut prévoir le contraire.

2. Les différents régimes de responsabilités

A défaut d'acceptation du sous-traitant, la superposition d'un contrat de sous-traitance a pour effet la coexistence de deux régimes de responsabilité sous réserve d'une action contractuelle qui serait transmise avec une chose.

2.1. La responsabilité contractuelle du sous-traitant à l'égard du donneur d'ordre

Bien que le sous-traitant soit lié au donneur d'ordre par un contrat de louage d'ouvrage, sa responsabilité n'obéit pas aux articles 1792 et 2270 du code civil mais au régime du droit commun des articles 1142 et suivants du code civil.^[9]

Les garanties biennales/décennales ne s'appliquent pas entre le donneur d'ordre et le sous-traitant, bien que ces garanties s'appliquent entre le donneur d'ordre et le maître d'ouvrage sur l'ensemble des travaux, et donc sur les parties sous-traitées.

La responsabilité du sous-traitant peut être recherchée sur base de la responsabilité contractuelle de droit commun, avec une prescription de 10 ans (prescription de l'article 189 du code de commerce).

Suivant le droit commun, le créancier peut obtenir la mise en responsabilité du sous-traitant sur le fondement de la constatation d'une inexécution du contrat, sans avoir à prouver une faute.

Le sous-traitant, en tant que professionnel qualifié, est censé connaître les défauts de la matière qu'il utilise ou de l'objet qu'il façonne, et est tenu d'une obligation de résultat.

Le sous-traitant ne peut se libérer qu'en démontrant que le dommage est dû à une autre cause que son propre fait.

2.2. Une responsabilité contractuelle ou délictuelle à l'égard du maître de l'ouvrage

Le maître d'ouvrage peut agir contre un sous-traitant :

- Sur le fondement de la responsabilité délictuelle en application du principe de l'effet relatif des conventions posée par l'article 1165 du code civil.^[10]
- Sur le fondement de la responsabilité contractuelle, si la loi du 23 juillet 1991 s'applique **Fiche 16 - Risque de l'insolvabilité de l'entreprise principale et paiement direct**

2.3. Le dommage sur une chose transmise par une chaîne de contrat

Le maître de l'ouvrage peut exercer une action en responsabilité contractuelle contre le fournisseur auprès duquel l'entrepreneur a acquis des matériaux pour les incorporer dans l'ouvrage : l'action contractuelle est transmise avec la chose.

Il a été ainsi jugé que l'action en garantie biennale ou décennale découlant des articles 1792 et 2270 du code civil est transmise comme un accessoire de la chose vendue aux sous-acquéreurs (TA Diekirch, 24.03.1904, pas.6, p.503 ; CA, 12.06.1996, pas.30, p.129). « *Le maître de l'ouvrage peut exercer l'action contractuelle en garantie, prévue aux articles 1792 et 2270 du code civil, contre le fournisseur auprès duquel l'entrepreneur a acquis les matériaux pour les incorporer dans l'ouvrage* » (CA, 16.02.2000, n°22963 du rôle).

Il convient de souligner que la transmission de l'action contractuelle s'applique même en présence de contrat hétérogène comme un contrat de vente (entre un fournisseur et un entrepreneur) suivi d'un contrat d'entreprise (entre un entrepreneur et un maître d'ouvrage).

2.4. Tableau récapitulatif

	Responsabilité délictuelle	Responsabilité contractuelle
Domaine	Entre non-contractants - entre le sous-traitant et maître d'ouvrage	Entre parties contractantes : - entre sous-traitant et donneur d'ordre, ou - entre donneur d'ordre et maître d'ouvrage.
Fondements de la responsabilité	Responsabilité pour faute (art. 1382 & 1383, c.civ.). Responsabilité du fait d'une personne ou d'une chose (art. 1384, c.civ.).	Responsabilité pour inexécution contractuelle (art. 1147, c.civ.). ^[11]
Réparation	Réparation de l'intégralité du dommage matériel et moral. ^[12]	Réparation limitée aux dommages prévisibles (art. 1150, c.civ.).
Prescriptions	Prescription décennale (art. 189, c.com) Prescription trentenaire (art. 2262, c.civ.).	Responsabilité Donneur d'ordre - Maître d'Ouvrage : les garanties décennale ou biennale s'appliquent (art. 1792 et 2270, c.civ.) Responsabilité du Sous-Traitant – Donneur d'ordre : responsabilité contractuelle de droit commun ; prescription décennale (art. 189, c.com.)

[1] La sous-traitance étant ici définie comme l'opération par laquelle un entrepreneur confie à une autre personne appelée sous-traitant tout ou partie de l'exécution du contrat d'entreprise conclu avec le maître de l'ouvrage.

[2] Articles 39 et suivants de la loi du 2 septembre 2011 réglementant l'accès aux professions.

[3] Cour d'appel du 15 juillet 2010, n°34118 et 34925 du rôle. Cependant cette décision ne constitue pas le courant jurisprudentiel majoritaire.

[4] Règlement grand-ducal du 27 juin 2008 concernant les prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles.

[5] Articles L.311-1 et suivants du code du travail.

[6] Article 1788 du code civil.

[7] Article 1789 du code civil. NB : la jurisprudence tend à présumer l'existence d'une faute.

[8] Article 1384 alinéa 1^{er} du code civil et jurisprudences liées.

[9] Cf notamment Cour d'Appel, 11/01/2006, n°29699 et 29711 du rôle, pas.33 p.150.

[10] « L'obligation de résultat d'exécuter des travaux exempts de vices, à laquelle le sous-traitant est tenu vis-à-vis de l'entrepreneur principal, a pour seul fondement les rapports contractuels et personnels existant entre eux et ne peut être invoquée par le maître de l'ouvrage, qui est étranger à la convention de sous-traitance » (Cass, 11.01.1990, pas.28, p.45). Le maître de l'ouvrage ne peut pas invoquer ni la garantie des vices ni le défaut de conformité contre le sous-

traitant ou le fournisseur (CJCE, 17.06.1992 « Sté Jacob Hantke, JCP 1992.II.21927, note Larroumet).

[11] « Pour qu'une responsabilité contractuelle puisse être engagée il ne faut pas que le dommage ait été causé à l'occasion d'un contrat, mais il faut que le dommage résulte de l'inexécution d'une des obligations engendrées par ce contrat » (CA, 02.06.1970, pas.21, p.309).

[12] « Il faut et il suffit que le dommage soit personnel, direct et certain. » (CA, 27.11.1978, pas.24, p.201).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 16

RISQUE DE
L'INSOLVABILITÉ DE
L'ENTREPRISE PRINCIPALE
ET PAIEMENT DIRECT

Fiche 16 - Risque de l'insolvabilité de l'entreprise principale et paiement direct

Mise à jour : 20.05.2026

La loi du 23 juillet 1991^[1] vise à protéger le sous-traitant contre le risque de faillite de l'entreprise principale avec un mécanisme de paiement direct.

Mais cette loi risque de ne pas être appliquée car l'application de cette loi :

- est réservée aux contrats dépassant le seuil de 79.000 euros HTVA, et
- dépend dans les marchés privés du bon vouloir du maître de l'ouvrage : pour se prévaloir d'un paiement direct par le maître de l'ouvrage, le sous-traitant doit en effet, prouver que ce dernier l'a accepté et qu'il a aussi agréé ses conditions de paiement.

1. La vérification de la solvabilité de l'entreprise principale

Afin de se prémunir contre le risque d'impayés, le conseil pour le sous-traitant est de vérifier, avant de signer un contrat, les données de l'entreprise principale qui sont publiées sur le Registre de commerce et des sociétés (ou « RCS »).

Ces données sont accessibles à tous via le site du Luxembourg Business Registers (www.lbr.lu), et les indices tels que l'ancienneté de la société, du sérieux de la bonne gestion avec la publication annuelle des bilans, ou de stabilité des gérants ou des associés constituent un bon indicateur de la fiabilité d'un contractant.

De plus, le RCS permet de contrôler que la dénomination de l'entreprise générale, le nom des personnes ayant le pouvoir pour engager la société, ou l'adresse du siège social correspondent bien aux informations portées sur le contrat.

Il arrive en effet qu'un contrat soit conclu avec le nom d'enseigne d'un client (en l'occurrence de l'entreprise générale), au lieu de sa dénomination sociale, c'est-à-dire du nom sur lequel l'entreprise est immatriculée : ou une action judiciaire soit faite à l'encontre d'un nom d'enseigne ne peut pas aboutir car elle vise une personne morale inexistante !

2. Les principes de la loi du 23 juillet 1991

La loi du 23 juillet 1991 ne connaît pas un grand succès car elle demande aux entrepreneurs d'être « transparents » relativement aux contrats de sous-traitance qu'ils concluent, sans pour autant leur imposer cette transparence.

Suivant cette loi :

- L'entrepreneur doit faire agréer le/les sous-traitant(s) par le maître de l'ouvrage – qui seront alors payés directement par ce dernier – à partir du moment où le contrat de marché privé ou marché public dépasse un certain seuil. Le seuil est de 79.000 euros HTVA^[2].
- Si l'entrepreneur ne fait pas agréer le sous-traitant, le sous-traitant garde la possibilité - pendant toute la durée du contrat ou du marché et quel que soit le montant du marché - de se faire agréer par le maître de l'ouvrage afin d'obtenir un paiement direct.

2.1. La demande de paiement direct

La demande d'un paiement direct du sous-traitant par le maître de l'ouvrage est ouverte non seulement à l'entrepreneur principal, qui décide d'opter pour le mécanisme de la loi de 1991, mais aussi au sous-traitant.

La charge de la preuve de l'application de la loi de 1991 repose toujours sur le sous-traitant : si l'entrepreneur principal ne fait pas les démarches nécessaires, le sous-traitant doit être actif en contactant directement le maître de l'ouvrage pour se faire accepter et faire agréer ses conditions

de paiement afin de palier à la négligence de l'entreprise principale.

La demande d'acceptation par le sous-traitant peut avoir lieu pendant toute la durée du contrat ou du marché (art. 5, Loi de 1991).^[3]

La demande est subordonnée à une double acceptation du maître d'ouvrage : ce dernier devant « accepter le sous-traitant » et « agréer ses conditions de paiement. »

Fiche 01 - Les particularités du droit de la construction

Fiche 02 - Devis ou forfait ?

2.2. La mise en œuvre du régime de 1991

Les relations entre le maître de l'ouvrage et le sous-traitant agréé deviennent alors des relations « de nature contractuelle » (art. 10, Loi 1991).

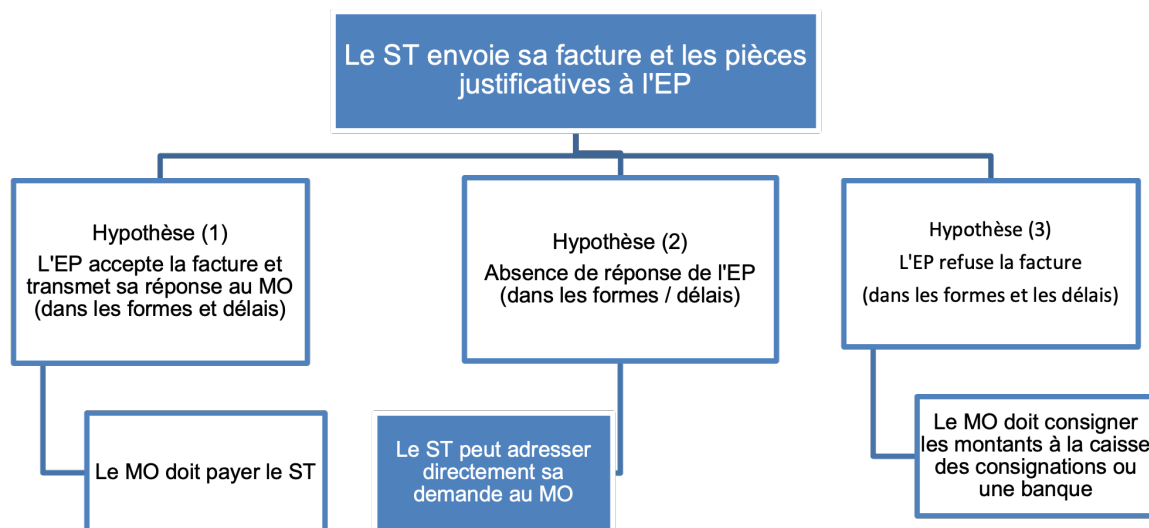
Seules les exceptions nées de l'exécution du contrat de sous-traitance, à l'exclusion de celles nées du contrat d'entreprise principale, peuvent être opposées au sous-traitant par le maître de l'ouvrage (CA Référé, 14.12.2011, pas.35 p.736).

Le mécanisme de paiement direct du sous-traitant par le maître de l'ouvrage prévu par la loi de 1991 peut être schématisé comme suit :

[1] Loi ayant pour objet de réglementer les activités de sous-traitance

[2] La référence de l'article 2 de la loi de 1991 n'est plus à jour : en effet, l'article 36 2° a) de la loi du 27 juillet 1936 telle que modifiée par la loi du 4 avril 1974 n'existe plus puisque la loi de 1974 précitée a été abrogée par une loi du 10 juillet 2003 qui a elle-même été abrogée et remplacée par la loi du 25 juin 2009, puis remplacée par la loi du 8 avril 2018. En revanche l'article 36 2° de la loi de 1936 existe toujours et fait référence au seuil applicable lorsque les travaux ou fournitures pour l'Etat doivent faire l'objet d'une certaine publicité et concurrence. Il résulte des différentes réformes légales et réglementaires que le seuil visé est celui au-delà duquel les marchés publics peuvent être passés par procédure restreinte sans publication d'avis ou procédure négociée.

[3] Une acceptation tacite est possible : l'agrément ne doit pas résulter d'un simple silence ou d'une tolérance purement passive, mais d'actes du maître de l'ouvrage manifestant sans équivoque la volonté de ce dernier d'accepter la personne du sous-traitant et les conditions du sous-traité (CA Lux., 17.12.2003, n°27596 du rôle).



- Le refus doit être motivé par l'EP et communiqué par LRAR
- L'acceptation ou le refus de l'EP doit être communiqué au ST dans les 15 jours à compter de la réception des pièces justificatives servant de base à la facturation, respectivement 6 semaines en cas de décompte définitif (art.9, loi du 23.07.1991).

A partir du moment où le sous-traitant bénéficie du régime de paiement direct, le processus reste obligatoire même si l'entrepreneur principal est en état de faillite ou de gestion contrôlée (art.7, Loi de 1991).

[1] La référence de l'article 2 de la loi de 1991 n'est plus à jour : en effet, l'article 36 2° a) de la loi du 27 juillet 1936 telle que modifiée par la loi du 4 avril 1974 n'existe plus puisque la loi de 1974 précitée a été abrogée par une loi du 10 juillet 2003 qui a elle-même été abrogée et remplacée par la loi du 25 juin 2009 actuellement applicable en matière de marchés publics. En revanche l'article 36 2° de la loi de 1936 existe toujours et fait référence au seuil applicable lorsque les travaux ou fournitures pour l'Etat doivent faire l'objet d'une certaine publicité et concurrence. Il résulte des différentes réformes légales et réglementaires que le seuil visé est celui au-delà duquel les marchés publics peuvent être passés par procédure restreinte sans publication d'avis ou procédure négociée qui est actuellement défini par l'article 161 du règlement grand-ducal modifié du 11 août 2009.

[2] Une acceptation tacite est possible : l'agrément ne doit pas résulter d'un simple silence ou d'une tolérance purement passive, mais d'actes du maître de l'ouvrage manifestant sans équivoque la volonté de ce dernier d'accepter la personne du sous-traitant et les conditions du sous-traité (CA Lux., 17.12.2003, n°27596 du rôle).



LES CAHIERS JURIDIQUES
DE LA CHAMBRE DES MÉTIERS

DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 17

LES DÉLAIS D'ACTION EN DROIT DE LA CONSTRUCTION

Fiche 17 - Les délais d'action en droit de la construction

