

Arrêt civil.

Audience publique du douze mars deux mille huit.

Numéro 30172 du rôle.

Composition:

*Françoise MANGEOT, conseiller, président;*

*Astrid MAAS, conseiller;*

*Gilbert HOFFMANN, conseiller, et*

*Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

*E n t r e :*

*1) A.), employé, demeurant à (...),*

*2) B.), retraitée, demeurant à la même adresse,*

*appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alec Meyer  
d'Esch-sur-Alzette en date du 14 février 2005,*

*comparant par Maître Valérie-Anne Rondeau, avocat à Luxem-  
bourg,*

*e t :*

*C.), ouvrière, demeurant à (...),*

*intimée aux fins du susdit exploit Alec Meyer,*

*comparant par Maître Georges Krieger, avocat à Luxembourg.*

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

Par acte d'huissier du 11 octobre 2002, C.) – agissant tant en nom personnel qu'en sa qualité d'administratrice légale de son enfant mineur D.), né le (...), et exposant avoir acquis, par acte notarié du 6 septembre 2000, en indivision avec son enfant susnommé, de la part de A.) et B.) un appartement neuf dans l'immeuble en copropriété dénommé « Résidence R. », situé à (...), au prix de 5,5 millions de francs – avait fait assigner les vendeurs prénommés devant le tribunal d'arrondissement de

Luxembourg pour voir annuler ladite vente sur base, principalement du dol, et subsidiairement, de l'erreur.

A l'appui de sa demande, C.) a fait état d'infiltrations d'eau par le bas dans ledit appartement situé au rez-de-jardin et au sous-sol de l'immeuble, et de moisissures, apparues quelques mois après la vente.

Elle a conclu à la restitution du prix de vente avec les intérêts légaux.

La partie demanderesse, agissant en sa double qualité, a encore conclu à la condamnation des assignés à lui rembourser les frais de l'acte notarié de vente d'un montant de 66.891 francs (1.658,18 €), et, en plus, à l'indemniser pour un total de 15.580,42 € des frais de déménagement dans l'appartement, de la destruction de meubles meublants, de frais médicaux et du préjudice moral subi. Elle avait demandé une indemnité de procédure de 1.000 €.

Par jugement du 17 novembre 2004, le tribunal d'arrondissement a dit fondée la demande en nullité sur la base subsidiaire de l'erreur, et a fait droit à la demande en restitution du prix payé ; il a dit fondée sur base de la responsabilité délictuelle la demande en indemnisation pour ce qui concerne les frais de l'acte notarié de 1.658,18 €, les frais de déménagement d'un montant de 133,97 €, et quant au préjudice moral consistant dans la perte de jouissance et dans les divers désagréments subis, il a accordé une indemnité forfaitaire de 1.500 €. De plus, les défendeurs ont été condamnés à une indemnité de procédure de 700 €.

Par acte d'huissier du 14 février 2005, A.) et B.) ont régulièrement relevé appel dudit jugement en concluant d'abord, quant à la demande en annulation, à voir dire cette demande irrecevable pour violation du principe du contradictoire en faisant grief, d'une part, à la partie demanderesse de ne pas leur avoir communiqué la pièce visée audit jugement et documentant que la transcription de la demande en nullité de la vente immobilière eut lieu au bureau des hypothèques le 7 novembre 2002, et, d'autre part, au tribunal d'arrondissement, en substance, de ne pas avoir écarté ladite pièce du dossier, et partant, de ne pas avoir dit irrecevable la demande en justice pour violation de la prescription d'ordre public de la transcription de la demande en nullité.

Au fond, concernant la demande en annulation pour erreur, les parties appelantes, après avoir conclu à la confirmation du jugement déféré pour avoir écarté le dol, contestent, dans l'ensemble, la réalité des infiltrations et le caractère substantiel de l'erreur allégué. Elles imputent à faute à la partie acquéreur de ne pas avoir aéré régulièrement l'appartement et d'y avoir laissé du linge humide.

Elles concluent à être déchargées de toutes condamnations.

Plus particulièrement, concernant leur condamnation au paiement de dommages-intérêts, elles concluent à en être déchargées au motif que les premiers juges auraient violé le principe du contradictoire à leur égard en retenant d'office une faute d'imprudence à leur charge consistant à avoir vendu l'appartement sans laisser passer assez de temps pour contrôler la justesse du rapport du bureau Secolux du 2 mai 2000, qui avait erronément imputé les infiltrations d'eau au bas des murs au sous-sol à l'humidité enfermée dans la chape, en conseillant, comme remède, de bien ventiler les locaux.

Dans leurs conclusions ultérieures, les parties appelantes ont conclu, à titre subsidiaire, à la condamnation de l'intimée en sa double qualité à leur payer une indemnité d'occupation de l'appartement pour la période du 6 septembre 2000 jusqu'au jour de la restitution, à raison de 1.000 € par mois.

Les parties appelantes ont conclu à une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel.

La partie intimée a relevé appel incident pour voir retenir le dol comme cause d'annulation de la vente et elle réitère sa demande en indemnisation pour le total requis originairement de 17.238,60 €. Elle s'appuie principalement sur une attestation testimoniale de E.) et le rapport du bureau Secolux susvisé du 2 mai 2000, dont il sera plus amplement question ci-dessous.

Elle forme une offre de preuve par audition de témoins, plus amplement décrite dans ses conclusions du 15 novembre 2006.

Elle a critiqué la demande en paiement d'une indemnité d'occupation comme constituant une demande nouvelle.

Elle conclut, à son tour, à une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

*La Cour :*

Quant au grief du défaut de communication de la pièce sur la transcription de la demande en nullité au bureau des hypothèques

La partie intimée a soutenu dans ses conclusions avoir communiqué ladite pièce à la partie adverse en 1<sup>re</sup> instance après avoir, dans un premier temps, conclu au rejet du moyen au motif que la pièce n'a pas rapport avec les moyens de défense soulevés en première instance par les parties appelantes et que le moyen opposé serait donc purement frustratoire.

Le grief ne saurait être retenu, ce au motif que la question de la transcription n'a pas été soulevée en 1<sup>re</sup> instance par les consorts **A.)** et **B.)**. La pièce en question n'ayant pas servi à résoudre une question litigieuse, les parties défenderesses originaires n'ont pas pu subir de grief de la prétendue non-communication.

Le moyen ne peut donc porter à conséquence.

Quant au fondement juridique de la demande en justice

La doctrine a donné des solutions divergentes à la question de savoir si, en présence d'un vice caché en matière de vente, l'acheteur est admis à se placer sur le terrain de l'erreur ou du dol au lieu d'intenter l'action rédhibitoire pour vice caché soumise à une réglementation plus stricte.

La jurisprudence a varié.

A l'audience de mise en état devant la Cour du 26 mars 2007, le magistrat de la mise en état, pour sauvegarder le principe du contradictoire, avait demandé aux parties de prendre position sur la question et de préciser l'envergure du vice d'infiltration. La partie demanderesse originaire y a donné suite dans ses conclusions du 4 juin 2007.

La jurisprudence récente exclut toute possibilité de cumul de l'action en nullité pour erreur avec l'action rédhibitoire pour vice caché : en présence d'un vice caché, la garantie des vices constitue l'unique fondement possible de l'action de l'acheteur, ainsi tenu d'agir à bref délai sans se prévaloir de l'erreur commise par lui (Terré, Simler, Lequette : Les obligations, éd. de 2002, n° 255).

Il reste cependant que le caractère exclusif de l'action en garantie des vices cachés, aujourd'hui affirmé par la jurisprudence, ne s'oppose qu'à l'action fondée sur l'erreur spontanée et non à celle fondée sur le dol

(Juris cl. civ., art. 1110, fasc. 3-3, éd. de 2006, n° 85, et art. 1116, fasc. 5, éd. 2006, n° 42).

Dans la présente affaire, le vice d'humidité allégué, de nature à rendre l'appartement impropre à son usage, et les détériorations prétendument causées par lui rentrent dans le champ d'application des articles 1641 et 1647 C. civ.

Par application des principes exposés ci-dessus, l'action en nullité est donc recevable en tant que fondée sur la base principale du dol. Elle devait être déclarée irrecevable en tant que fondée sur l'erreur.

#### Quant au vice caché

D'abord, quant à la réalité du vice, il ressort des pièces du dossier que la Direction de la santé avait dès mars 2001 procédé à des analyses des désordres affectant l'appartement litigieux. Dans son rapport daté du 15 mai 2002, elle certifie une humidité anormalement élevée à l'intérieur des murs des deux chambres à coucher jusqu'à une hauteur de 50 cm, et la présence de moisissures sur les murs de l'une des chambres provoquant la contamination élevée de l'air ambiant par des spores.

Des analyses de l'Institut scientifique de la santé publique Louis Pasteur de Bruxelles du 22 mars 2001 et du 18 juin 2002 corroborent les conclusions dudit rapport.

Malgré leur caractère non contradictoire, critiqué par la partie appelante, la Cour accorde pleine confiance auxdits rapports, ensemble les attestations testimoniales versées en cause certifiant la réalité et la persistance de l'humidité régnant dans l'appartement et des moisissures, et le rapport d'expertise contradictoire Godfroy dont il est plus amplement question ci-dessous.

Un constat d'huissier du 2 décembre 2005 a relevé la présence de taches de moisissures à l'intérieur d'une commode, dans deux armoires à chaussures, dans les sous-armoires de l'évier, et a relevé le décollement de chambranles, de plinthes, du papier-peint.

Enfin, des photographies versées en cause par la partie demanderesse originaire montrent des moisissures au dos d'un lit.

Quant à la cause des désordres, il ressort du rapport d'expertise contradictoire de l'architecte Daniel Godfroy du 3 janvier 2003, que l'origine du vice réside dans des eaux souterraines remontant par capillarité dans les murs intérieurs de l'appartement en litige. Plus précisément, le rapport du bureau Secolux du 13 février 2002 parle d'une

source, et le rapport de la Direction de la santé du 15 mai 2002 relève que l'humidité ascendante s'infiltré à l'intérieur des murs en raison de l'absence ou de l'insuffisance du dispositif d'étanchéité.

En tout cas, ce dernier rapport souligne que la présence d'un taux d'humidité plus élevé à l'intérieur des murs qu'à la surface exclut comme cause un phénomène de condensation par suite d'une mauvaise aération.

Quant à la persistance du vice, la Direction de la santé a clarifié qu'une aération des pièces ne sert à rien puisque l'humidité évacuée ainsi sera aussitôt remplacée par de l'humidité ascendante provenant des eaux souterraines.

A noter dans ce contexte qu'il ressort d'un certificat de la Direction de la santé du 25 juin 2003 que les murs des deux chambres à coucher sont toujours, à ladite date, « gorgés d'eau » sur une hauteur d'environ 50 cm et que cette infiltration d'eau est la cause du développement des moisissures. La Direction de la santé a souligné l'urgence de remédier à cette cause afin d'éviter des problèmes de santé chez les habitants.

Quant aux mesures de redressement, la Direction de la santé préconise, vu l'état de colonisation par des moisissures allergisantes, un assainissement complet par élimination de tous les matériaux contaminés, tels que le plâtre, le papier peint etc.

#### Quant au dol

L'appel incident visant à voir retenir le dol comme cause de nullité à titre principal, n'a pas été contesté sur le plan de sa recevabilité au fond. Dans ces conditions, il est à considérer comme recevable.

Sur le plan des faits, la partie venderesse a soutenu en appel que l'humidité incriminée serait seulement survenue en 2001 et 2002, soit donc après l'achèvement de l'immeuble et la conclusion de la vente en litige, de sorte qu'il ne saurait être question de dol dans son chef.

Elle fait remarquer que dès qu'elle avait eu connaissance de la survenance des problèmes d'humidité en 2001 et 2002, elle aurait promptement pris des mesures pour y remédier par l'installation au cours des mêmes années de deux pompes qui auraient permis d'éradiquer, les mêmes années, complètement et définitivement le problème d'humidité.

Quant à la période antérieure, l'humidité aurait été normale pour une construction neuve et se serait rapidement résorbée après l'achèvement de la construction.

Il ressort du dossier que peu de temps après la vente, la dame C.) avait, après plusieurs appels téléphoniques, réclamé auprès des vendeurs déjà par lettre du 2 janvier 2001 contre l'humidité envahissant l'appartement depuis novembre 2000 en mettant en doute l'explication selon laquelle il ne s'agirait que de la « transpiration » des murs, prétendument normale pour une nouvelle construction.

Antérieurement à la vente, le rapport de visite du bureau Secolux daté du 2 mai 2000 sur l'état d'achèvement des travaux de construction de ladite résidence, relève qu' « il a été constaté à la base de certains murs du sous-sol et du rez une présence d'humidité sur environ 40 cm » et que « les enduits fort endommagés par cette humidité devront être remplacés ». Ce rapport était intervenu à la demande des maîtres de l'ouvrage, dont A.), d'après ledit rapport.

Par ailleurs, il ressort de l'attestation testimoniale de E.) de l'agence immobilière chargée de la mise en vente de l'appartement, qu'elle-même s'était occupée de la vente au printemps 2000. Interrogée par des amateurs sur d'éventuels problèmes d'infiltrations et d'humidité au vu de la situation de l'appartement, elle s'était renseignée à ce sujet, d'après ses propres termes, « auprès de M. F.), associé de M. A.), qui lui a confirmé avoir eu des problèmes d'humidité auparavant, mais qu'ils les ont fait réparer et que tout était en ordre ».

Il ressort de ces éléments de preuve que le vice d'humidité de l'appartement avait apparu dès l'achèvement du gros œuvre de l'immeuble et que A.) en était bien au courant.

Les parties appelantes par incident font grief aux vendeurs d'avoir délibérément gardé le silence sur le problème d'humidité et de l'avoir caché pour éviter que la dame C.) ne veuille plus acheter l'appartement.

Il ressort des articles 1641 à 1648 C. civ., que le vendeur est tenu de déclarer les vices cachés dont il a connaissance. Transposée au cas d'espèce, cette obligation d'information portait sur les problèmes d'humidité existants.

Il est de fait que, contrairement à l'assertion donnée à la dame E.) susnommée s'occupant des opérations de vente, il n'a pas été remédié à la cause des infiltrations.

L'avis de Secolux intervenu en mai 2000, à un moment où la résidence était en état de gros œuvre clos, et disant que : « Nous pensons que cette humidité provient de la chape » n'était qu'une hypothèse non vérifiée et qui n'a pas pu autoriser les vendeurs à mettre l'appartement en vente dans son état d'alors avec des murs au sous-sol gorgés d'eau. En

raison de la gravité des désordres (murs remplis d'eau jusqu'à hauteur d'un demi-mètre, destruction des enduits) les vendeurs ne pouvaient pas croire qu'il s'agissait d'un phénomène normal et passager de séchage de la dalle. Leur bonne foi contractuelle leur commandait d'informer l'acheteur au sujet des graves problèmes d'eau rencontrés et dont l'origine exacte restait encore à déterminer pour pouvoir y remédier.

E.) a encore certifié dans son attestation qu' « au moment où (elle) a fait visiter l'appartement à Mme C.), il se trouvait achevé et en état neuf ».

La Cour en déduit, compte tenu de la persistance de l'humidité de par son origine (v. *supra* cause du désordre), que les murs atteints ont dû être mis en peinture en étant imprégnés d'eau et que les traces d'humidité se sont trouvées dissimulées.

En mettant l'appartement en vente dans les conditions indiquées ci-dessus et en gardant sciemment le silence sur un fait important de nature à affecter l'habitabilité de l'appartement, et partant à déterminer le consentement de la partie cocontractante, les vendeurs A.) et B.) ont manqué à l'obligation de contracter de bonne foi et ont dès lors commis un dol.

La vente encourt donc l'annulation pour dol. L'appel incident est donc fondé sous ce rapport.

Il est devenu superfétatoire de statuer sur l'offre de preuve par enquête de la partie C.).

#### Quant aux restitutions et aux dommages-intérêts

Sur le plan de l'interdiction des demandes nouvelles en appel, les parties A.) et B.) ont motivé la recevabilité de leur demande en paiement d'une indemnité d'occupation, en présentant cette demande comme un « moyen de défense, à titre subsidiaire, à l'action principale adverse ».

A ce titre, en tant que formée en défense à l'action principale, la demande en question est recevable en vertu de l'article 592 NCPC, dans la mesure où, en théorie, le prix de vente n'est à restituer en son intégralité, respectivement les intérêts du prix de vente ne sont à allouer à l'acheteur que lorsque celui-ci n'a tiré aucun avantage de la détention de la chose.

En effet, lorsque la nullité d'un contrat est prononcée pour vice du consentement, les parties doivent restituer ce qu'elles ont reçu l'une de l'autre, de manière à revenir à la situation antérieure. Dans cette



opération, une indemnité peut être due au vendeur tenu de restituer le prix de vente avec, le cas échéant, des intérêts, pour tenir compte de l'avantage dont a joui l'acquéreur du fait de l'usage de la chose et pour éviter que ce dernier ne bénéficie ainsi d'un enrichissement sans cause.

Il est cependant de jurisprudence que le dol commis lors de la formation du contrat par l'« appauvri », c'est-à-dire le vendeur privé de la jouissance de la chose vendue, le prive de l'action *de in rem verso* visant à voir restreindre le droit à restitution intégrale du prix de vente pour tenir compte de l'avantage tiré par l'acquéreur de la détention de la chose (Cass. com. 19 mai 1998, Bull. civ. IV, n° 160, p. 130 ; Terré, Simler, Lequette précités, n° 240, note n° 2 en bas de page et les références doctrinales y mentionnées).

D'ailleurs, en raison du caractère insalubre des lieux – qui, du reste, d'après un certificat médical versé en cause, a provoqué des problèmes de santé chez les deux enfants nouveau-nés de C.) – les acquéreurs n'ont pas tiré, en l'espèce, un avantage de l'occupation des lieux dont il faudrait tenir compte sur le plan des restitutions, mais, au contraire, ils ont droit à indemnité en réparation du préjudice moral subi du fait de l'insalubrité des lieux.

C.), agissant en sa double qualité, a donc droit à pleine remise en état comprenant la restitution du prix de vente avec les intérêts légaux compensatoires, selon ses conclusions, à partir de la demande en justice.

La demande de C.) visant à plus ample indemnisation que celle accordée par les premiers juges ne se trouve aucunement explicitée par des conclusions.

En cet état, la Cour ne peut que confirmer le jugement déféré quant à ce volet du litige. L'indemnisation est fondée sur la responsabilité délictuelle des parties venderesses, le dol constituant une faute.

C'est à juste titre que la partie demanderesse originaire s'est vu octroyer une indemnité de procédure de 700 €.

Les parties appelantes principales ayant succombé en leurs conclusions n'ont pas droit à une indemnité de procédure.

En revanche, la partie C.), agissant en sa double qualité, a droit en équité à une indemnité de procédure de 1.000 € pour l'instance d'appel.

**Par ces motifs,**

la Cour d'appel, deuxième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement, le conseiller de la mise en état entendu en son rapport,

reçoit l'appel principal et l'appel incident,

dit l'appel principal non fondé,

confirme le jugement déféré sous la réserve que l'annulation du contrat de vente est fondée pour cause de dol,

dit l'appel incident non fondé pour le surplus,

rejette l'offre de preuve par enquête de la partie C.),

reçoit la demande de A.) et B.) visant à obtenir une indemnité d'occupation,

la dit non fondée,

dit non fondée la demande de A.) et B.) en paiement d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel,

condamne A.) et B.) à payer à C.), prise en sa double qualité, une indemnité de procédure de 1.000 €,

condamne A.) et B.) aux frais et dépens de l'instance d'appel.

*La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Françoise Mangeot, conseiller, en présence de Jean-Paul Tachini, greffier.*