

Arrêt N°133/19 – II-CIV

Arrêt civil

Audience publique du dix juillet deux mille dix-neuf

Numéros CAL-2018-00476 et CAL-2018-00510 du rôle

Composition:

Christiane RECKINGER, présidente de chambre,
Carine FLAMMANG, premier conseiller,
Marianne EICHER, conseiller, et
Michèle KRIER, greffier.

l)
(CAL-2018-00476)

Entre :

A.), demeurant à (...),

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL
de Luxembourg en date du 13 avril 2018,

comparant par Maître Lex THIELEN, avocat à la Cour, demeurant à
Luxembourg,

et :

1). la SOC.1, établie et ayant son siège social à (...), immatriculée
auprès de la Direction Générale des Impôts sous le numéro
d'identification (...), représentée par sa gérante actuellement en
fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour,
demeurant à Luxembourg,

2). la SOC.2, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...), prise en sa qualité de syndic de (...),

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

3). la SOC.3, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro (...),

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

partie défaillante.

II)
(CAL-2018-00510)

Entre :

la SOC.1, établie et ayant son siège social à (...), immatriculée auprès de la Direction Générale des Impôts sous le numéro d'identification (...), représentée par sa gérante actuellement en fonctions,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 29 mai 2018,

comparant par Maître Anne-Marie SCHMIT, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

et :

la SOC.2, établie et ayant son siège social à (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de (...), prise en sa qualité de syndic de la Résidence (...),

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Georges KRIEGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

LA COUR D'APPEL:

Par acte notarié de vente du 13 novembre 2006, la SOC.1 (ci-après la SOC.1) a acquis de A.) un appartement avec balcon, situé au 1^{er} étage, désigné lot (...), dans un immeuble en copropriété sis à (...).

Par contrat de bail commercial du 14 avril 2011, A.) a donné en location à la SOC.3 (ci-après la SOC.3) un local commercial situé au rez-de-chaussée et au sous-sol ainsi qu'une petite terrasse située au sous-sol de cet immeuble. La SOC.3 y exploite un restaurant.

La SOC.2 (ci-après la SOC.2) occupe la fonction de syndic de la copropriété de cet immeuble.

Saisi, d'une part, de la demande de la SOC.1 tendant, notamment, à voir

- constater que A.) n'a pas effectué toutes les diligences nécessaires auprès de la SOC.3 pour faire cesser les nuisances sonores et olfactives occasionnées par l'exploitation du restaurant, condamner A.) à lui payer le montant de 10.000 euros à titre de dommages-intérêts et à retirer tout mobilier de restauration de la cour commune de l'immeuble, sous peine d'astreinte, et interdire à A.) d'y installer un quelconque mobilier de jardin permettant à la SOC.3 l'exploitation d'une terrasse de restauration,

- constater que la SOC.2 a commis une faute en omettant d'assurer la bonne exécution du règlement de copropriété par A.) et par la SOC.3, condamner la SOC.2 au paiement d'un montant de 10.000 euros à titre de dommages-intérêts, ordonner à la SOC.2 d'entreprendre toutes les mesures qui s'imposent pour faire respecter le règlement de copropriété, dont notamment convoquer une assemblée générale des copropriétaires avec l'ordre du jour de faire interdire l'exploitation de la terrasse dans la cour commune,

- condamner les parties A.), SOC.1 et SOC.2 à lui payer une indemnité de procédure de 2.500 euros,

et, d'autre part, de la demande reconventionnelle de la SOC.2 tendant à voir condamner la SOC.1 à lui payer des dommages-intérêts de 4.000 euros pour procédure abusive et vexatoire, le montant de 1.500 euros au titre de frais et honoraires d'avocat sur base des articles 1382 et 1383 du code civil et une indemnité de procédure de 5.000 euros, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, par jugement du 14 février 2018, a dit non conforme au règlement général de copropriété du 8 novembre 1996 l'exploitation d'une activité de restauration dans la cour intérieure désignée sur les plans du cadastre vertical « terrasse (...) m2 lot (...) », déclaré la

demande principale non fondée pour le surplus, déclaré la demande reconventionnelle de la SOC.2 non fondée, condamné la SOC.1 à payer à la SOC.2 une indemnité de procédure de 1.500 euros, débouté les parties SOC.1 et A.) de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure et déclaré le jugement commun à la SOC.3.

De ce jugement signifié le 7 mars 2018 à A.), à la SOC.2 et à la SOC.3, A.) a relevé appel par exploit d'huissier du 13 avril 2018 et la SOC.1 a relevé appel par exploit d'huissier du 29 mai 2018, la régularité de ces appels n'étant pas contestée.

Par ordonnance du magistrat de la mise en état, les appels relevés suivant exploits d'huissier des 13 avril et 29 mai 2018 ont été joints.

A.) interjette appel en ce que le tribunal a qualifié la terrasse litigieuse de partie commune avec jouissance exclusive dans son chef et en ce qu'il a déclaré l'activité de restauration sur la terrasse non conforme au règlement général de copropriété pour porter atteinte aux droits des autres copropriétaires. Il demande à voir dire que la terrasse constitue une partie privative et fait partie de son lot n°(...) et que l'activité de restauration est conforme au règlement de copropriété du 8 novembre 1996. A titre subsidiaire, il demande à voir restreindre l'interdiction de l'activité de restauration sur la terrasse au soir à compter de 22.00 heures. Il sollicite en outre une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel et conclut à voir déclarer l'arrêt à intervenir commun aux parties SOC.2 et SOC.3.

Ce serait à tort que le tribunal a retenu que l'exploitation d'une terrasse ouverte située dans une cour intérieure était incompatible avec la destination de l'immeuble au motif que cette exploitation était de nature à engendrer des bruits dépassant la limite de tolérance compte tenu de la constellation des lieux.

A.) souligne que la terrasse, qui ne saurait être qualifiée de cour intérieure de l'immeuble, se situerait au niveau du sous-sol, serait uniquement accessible depuis le lot n°(...) et ferait partie intégrante de ce lot n°(...), dont l'usage exclusif lui serait réservé en tant que propriétaire, voire réservé à son occupant.

L'appelant donne encore à considérer que les réclamations à l'encontre de l'activité de restauration étaient limitées en nombre, ne se référaient qu'à des nuisances nocturnes et émanaient d'un seul copropriétaire, en l'occurrence la SOC.1, voire l'occupant de l'appartement de cette dernière.

La SOC.1 reproche au tribunal de ne pas avoir retenu un manquement dans l'exécution de ses obligations par la SOC.2, qui

serait tenue de faire respecter le règlement de copropriété. Depuis 2013, le syndic n'aurait entrepris aucune action concrète pour faire cesser les troubles dus à l'exploitation du restaurant et de la terrasse, malgré des courriers et interpellations lors des assemblées générales des copropriétaires. Cette inaction fautive lui aurait causé un dommage évalué à 10.000 euros. Elle réitère sa demande à voir ordonner à la SOC.2 d'entreprendre toutes mesures qui s'imposent pour faire respecter le règlement de copropriété par les copropriétaires, sinon les locataires, dont organiser une assemblée générale et porter à l'ordre du jour l'interdiction d'une activité de restauration dans la cour commune. Elle demande encore à se voir décharger du paiement d'une indemnité de procédure et sollicite l'allocation d'une telle indemnité de 1.500 euros pour l'instance d'appel.

La SOC.1 conclut à la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a qualifié la cour intérieure de partie commune et retenu une exploitation non conforme au règlement de copropriété. Elle relève que l'acte de base de 1996 indique que l'immeuble est destiné principalement à l'usage d'habitation et pourra être utilisé comme bureaux ou pour l'exercice d'une profession libérale. La terminologie de terrasse ne figurerait que sur le plan vertical dressé par la société SOC.4 le 7 novembre 2011 et y serait inscrite au niveau du sous-sol, alors qu'en réalité la cour intérieure se trouverait au rez-de-chaussée de l'immeuble. La terrasse ou cour intérieure n'étant attribuée dans aucun des actes de copropriété comme attachée à un lot privatif, elle demeurerait partie commune.

La SOC.2 rappelle que suivant l'acte de base de constitution de la copropriété, les lots actuellement numérotés (...), (...) et (...) sont indiqués comme des locaux de commerce. Ainsi tant l'acte de base que l'usage ultérieur de ces lots établiraient leur affectation commerciale. La terrasse située au sous-sol ne serait affectée qu'à la jouissance du seul copropriétaire A.) et constituerait un élément privatif du lot n°(...) de ce dernier.

Selon la SOC.2, aucune faute ne saurait lui être reprochée, dès lors qu'elle aurait toujours réagi aux doléances lui soumises par la SOC.1. L'existence de troubles dépassant la mesure normale d'une exploitation de restauration ne serait pas établie par la SOC.1, qui, depuis l'année 2015 et suite à la résolution des problèmes dénoncés, n'aurait pas sollicité de porter à l'ordre du jour des assemblées générales des copropriétaires successives une nuisance ou un trouble anormal liés à l'exploitation du restaurant, voire de la terrasse. Aucune revendication dans ce sens ou demande d'agir en justice n'aurait été portée à sa connaissance, les autres copropriétaires ayant d'ailleurs toujours œuvré en vue d'un arrangement à l'amiable. La demande adverse à voir ordonner au

syndic de convoquer une assemblée générale des copropriétaires serait irrecevable, sinon non fondée.

La SOC.2 relève appel incident en demandant, par réformation du jugement déféré, à voir déclarer la terrasse comme partie privative appartenant à A.), dire que l'activité de restauration sur la terrasse est conforme au règlement de copropriété et déclarer fondées ses demandes en paiement des frais et honoraires d'avocat liés à la première instance ainsi qu'en allocation d'une indemnité de procédure.

Elle sollicite par ailleurs la condamnation de la SOC.1 à lui payer le montant de 3.510 euros au titre de frais et honoraires d'avocat pour l'instance d'appel et une indemnité de procédure de 3.000 euros pour cette instance.

Appréciation de la Cour

La Cour rappelle que l'action en justice introduite par la SOC.1 tendait surtout à voir interdire l'activité de restauration exercée par la SOC.3 dans l'espace extérieur situé au sous-sol de la résidence (...), l'action ayant été dirigée contre A.) en sa qualité de propriétaire des locaux donnés en location à l'exploitant, la SOC.1 invoquant une violation du règlement général de copropriété qui affecterait la jouissance de son appartement. Reprochant au syndic d'avoir insuffisamment réagi aux doléances lui soumises quant aux nuisances sonores et olfactives, la SOC.1 a agi contre la SOC.2 aux fins de se voir indemniser de son préjudice en résultant.

Quant au moyen de la prescription sur fondement de l'article 34, alinéa 1^{er}, de la loi modifiée du 16 mai portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, qui dispose que les actions personnelles nées de l'application de la prédite loi entre copropriétaires, ou entre un copropriétaire et le syndicat, se prescrivent par dix ans, c'est à bon droit que le tribunal a retenu, par des motifs auxquels la Cour se rallie, que l'action de la SOC.1 basée sur la prétendue violation du règlement de copropriété par l'exploitation d'un restaurant n'est pas prescrite, cette activité de restauration ayant débuté au plus tôt le 1^{er} mars 2011, date du bail commercial conclu entre A.) et la SOC.3.

La Cour considère ensuite que le tribunal, après avoir correctement énoncé les principes régissant la notion de destination de l'immeuble, a relevé à bon droit que tant l'acte de base du 8 novembre 1996 que l'acte modificatif du 22 mai 2006 désignent les lots appartenant à A.), lots (...) et (...) situés au rez-de-chaussée et lot (...) situé au sous-sol, comme « commerce » et « dépôt » et que le règlement de copropriété ne mentionne aucune restriction par rapport à une activité commerciale. Ainsi l'indication de « commerce », ensemble l'occupation du rez-de-chaussée de

l'immeuble par des commerces, non discuté, depuis une trentaine d'années, établit que la destination de cet immeuble est mixte, à savoir à usage d'habitation et à usage commercial.

C'est partant à bon droit que les juges de première instance ont retenu que l'activité de restauration ne porte pas atteinte à la destination de l'immeuble.

Quant à l'affectation de l'espace utilisé comme terrasse par la SOC.3, la SOC.1 se prévaut des dispositions des articles 2 du règlement de copropriété, respectivement de la loi sur la copropriété, dont il y a lieu de reproduire les termes.

L'article 2 du chapitre III du règlement général de copropriété dispose, notamment, que « les copropriétaires ou occupants devront veiller à ce que la tranquillité de l'immeuble ne soit à aucun moment troublée par leur fait, celui de leurs clients ou des gens à leur service. Tout bruit anormal à la destination des lieux, susceptible de troubler la tranquillité est formellement interdit ».

L'article 2, alinéa 2, de la loi sur la copropriété prévoit que « le copropriétaire use et jouit librement des parties privatives et des parties communes sous la condition de ne porter atteinte ni aux droits des autres copropriétaires ni à la destination de l'immeuble ».

Dans la mesure où la liberté d'usage et de jouissance, étant la conséquence de la propriété, divise et indivise, de chaque copropriétaire sur les parties privatives et les parties communes composant son lot, est limitée par la double condition de ne porter atteinte ni aux droits des autres copropriétaires, ni à la destination de l'immeuble, le caractère commun ou privatif de cet espace n'a pas d'incidence sur la question de savoir si l'exploitation comme terrasse viole ou non les dispositions susvisées.

Il est en effet constant en cause que l'espace utilisé par la SOC.3 comme terrasse du restaurant n'est accessible, par la constellation des lieux qui n'a pas changé depuis l'acquisition par la SOC.1 de son appartement en 2006, que par le lot n°(...) appartenant à A.) occupé par son locataire la SOC.3, qui en a la jouissance exclusive. La question de savoir si cet espace constitue une partie commune ou une partie privative ne porte, dès lors, pas à conséquence pour la solution du litige qui oppose les parties.

Les juges de première instance ont retenu qu'au vu de la configuration des lieux, la terrasse se trouvant dans une cour intérieure à proximité de balcons, et des réclamations régulières pour troubles sonores de la part de la SOC.1, cette terrasse de restauration engendre des bruits dépassant la limite des tolérances

et excède les inconvénients normaux liés à l'exploitation d'un restaurant conformément à la destination des lieux.

La Cour ne partage pas cette analyse.

Il résulte certes des photos versées que ladite terrasse se trouve à l'arrière de l'immeuble et que des balcons s'y trouvent à proximité. Cet espace n'est cependant pas entouré des quatre côtés par des murs ou des bâtiments et ne constitue dès lors pas une cour intérieure, mais donne en partie sur des jardins. Cette seule constellation des lieux n'établit pas que l'exploitation d'une terrasse de restauration dans cet espace compromet la tranquillité des copropriétaires de manière à outrepasser les inconvénients normaux de cohabitation dans une zone urbaine plutôt dense, ni que le règlement de copropriété soit violé.

La SOC.1 reste en effet en défaut de prouver que l'exploitation de cette terrasse dépasse, notamment, en durée nocturne ou en intensité sonore, les bruits normaux qu'engendre une telle activité commerciale. La SOC.1 a certes adressé dans les années 2013 à 2015 des réclamations au syndic en se plaignant de nuisances sonores et olfactives, problèmes qui ont été discutés en assemblée générale des copropriétaires. Il ne résulte cependant pas des pièces soumises que les autres copropriétaires aient maintenus certains reproches faits à cet égard, postérieurement aux efforts entrepris par la SOC.3 en vue de remédier aux soucis dénoncés.

Aucun des comptes-rendus des assemblées générales des copropriétaires tenues après 2015 n'évoque des troubles occasionnés par l'activité de restauration, le problème des poubelles ayant été résolu, étant précisé que la SOC.1 admet ne pas avoir sollicité le syndic à porter à l'ordre du jour d'une assemblée générale des copropriétaires les prétendues nuisances sonores persistantes. Le courrier électronique du locataire occupant depuis février 2016 l'appartement de la SOC.1, qui se contente de confirmer sur demande de son bailleur avoir eu un « problème avec le bruit sur la terrasse », manque de précisions et partant de pertinence.

Il s'ensuit qu'il n'est pas établi que l'exploitation de la terrasse litigieuse enfreint le règlement de copropriété ou porte atteinte à la destination de l'immeuble, et il y a lieu, par réformation du jugement déferé, de débouter la SOC.1 de sa demande à voir interdire l'activité de restauration sur l'espace aménagé comme terrasse.

L'appel de A.) est, partant, fondé quant à ce volet.

Quant à la demande dirigée par la SOC.1 à l'encontre de la SOC.2, c'est à juste titre et par des développements exhaustifs auxquels la

Cour se rallie, que le tribunal a retenu qu'une inaction fautive dans le chef du syndic n'est pas établie.

Suite aux doléances soumises par la SOC.1 en 2013 et 2014, le syndic a porté à l'ordre du jour des assemblées générales les réclamations portées à sa connaissance et il est de même intervenu auprès du copropriétaire A.) et de la SOC.3.

Dans la mesure où la SOC.1 n'a plus depuis 2015, après qu'il a été remédié notamment aux nuisances olfactives, sollicité de porter à l'ordre du jour des troubles éventuels de manière à pouvoir être débattus lors des assemblées des copropriétaires, la SOC.1 n'établit pas de carence dans le chef du syndic. Si le compte rendu de l'assemblée générale du 14 décembre 2014 faisait encore état de problèmes olfactifs, les comptes-rendus ultérieurs n'évoquent aucun trouble lié à l'exploitation du restaurant, étant rappelé que la SOC.1 admet ne plus avoir signalé des troubles ou sollicité des discussions en assemblée générale depuis fin 2015, présumant, selon ses dires, l'inaction de la SOC.2.

Sa demande tendant à voir ordonner la convocation d'une assemblée générale des copropriétaires et à voir porter à l'ordre du jour sa demande en interdiction de l'exploitation de la terrasse pour être contraire au règlement de copropriété, est à écarter, la SOC.1 n'affirmant pas que le syndic aurait omis de faire droit à une pareille demande lui présentée, admettant au contraire n'en avoir pas formulée.

Le jugement déféré est partant à confirmer en ce qu'il a débouté la SOC.1 de sa demande dirigée contre la SOC.2.

Quant à l'appel incident de la SOC.2 tendant à la condamnation de la SOC.1 aux frais d'avocat tant de la première instance que de l'instance d'appel, demande contestée par la SOC.1, il y a lieu de rappeler que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure. Dans son arrêt du 9 février 2012, la Cour de Cassation a, en effet, retenu que les frais non compris dans les dépens, donc également les honoraires d'avocat, constituent un préjudice réparable sur base de la responsabilité pour faute des articles 1382 et 1383 du code civil.

En l'espèce, la SOC.2 a certes dû faire appel à un avocat pour faire valoir ses moyens de défense. Néanmoins, dans la mesure où le montant des frais et honoraires mis en compte ne saurait dépasser celui normalement demandé dans le cadre d'une affaire de même espèce, d'après les critères d'appréciation en usage et dans la limite des prestations effectivement fournies, la SOC.2, se contentant de verser des demandes d'acomptes tant pour la première instance que

pour l'instance d'appel, reste en défaut de fournir des précisions quant au coût des prestations fournies, de sorte que cette demande n'est pas justifiée, la relation causale entre le comportement fautif et le préjudice invoqué n'étant pas établie.

En l'absence de preuve d'une mauvaise foi dans le chef de la société SOC.1, voire d'une faute dans son chef dans l'exercice de son action en justice, la SOC.2 est encore à débouter de sa demande en dommages-intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Succombant en appel, la demande de la société SOC.1 en allocation d'une indemnité de procédure n'est pas fondée.

En revanche, étant donné qu'il serait inéquitable de laisser à la charge de la SOC.2 les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a condamné la SOC.1 à payer à la SOC.2 une indemnité de procédure de 1.500 euros. Pour les mêmes motifs, il y a encore lieu de condamner la SOC.1 au paiement d'une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel.

La condition d'iniquité n'étant pas établie dans son chef, A.) est à débouter de sa demande en octroi d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

Il y a finalement lieu de déclarer le présent arrêt commun à la SOC.3.

La SOC.3 n'ayant pas comparu, mais l'acte de signification d'appel ayant été réceptionné par une personne habilitée à le recevoir, il y a lieu de statuer contradictoirement à son égard.

PARCES MOTIFS

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

reçoit les appels principaux et l'appel incident en la forme,

dit l'appel de A.) fondé,

réformant,

dit les demandes de la SOC.1 dirigées contre A.) non fondées,

confirme le jugement entrepris pour le surplus,

dit la demande de la SOC.2 en paiement de frais d'avocats en instance d'appel, sur base de la responsabilité délictuelle, non fondée,

condamne la SOC.1 à payer à la SOC.2 une indemnité de procédure de 2.500 euros pour l'instance d'appel,

déboute la SOC.1 et A.) de leurs demandes respectives en obtention d'une indemnité de procédure,

déclare le présent arrêt commun à la SOC.3,

condamne la SOC.1 aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître KRIEGER et de Maître THIELEN sur leurs affirmations de droit.