

## Texte pseudonymisé

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

Arrêt civil.

Audience publique du vingt-six avril deux mille six.

Numéro 28955 du rôle.

Composition:

*Françoise MANGEOT, conseiller, président;*  
*Gilbert HOFFMANN, conseiller;*  
*Aloyse WEIRICH, conseiller, et*  
*Jean-Paul TACCHINI, greffier.*

*Entre :*

**SOCIETE1.) société à responsabilité limitée, établie et ayant son siège social à ADRESSE1.),**

*appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Camille Faber de Luxembourg en date des 16, 19 et 22 mars 2004,*  
*comparant par Maître Eyal Grumberg, avocat à Luxembourg,*

*et :*

**1) PERSONNE1.), fonctionnaire, demeurant à ADRESSE2.),**  
*intimé aux fins du susdit exploit Camille Faber,*  
*comparant par Maître Franz Schiltz, avocat à Luxembourg,*

**2) PERSONNE2.), employé, demeurant à ADRESSE3.),**  
*intimé aux fins du susdit exploit Camille Faber,*  
*comparant par Maître Lydie Lorang, avocat à Luxembourg,*

**3) SOCIETE2.) société à responsabilité limitée, établie et ayant son siège social à ADRESSE4.),**

*intimée aux fins du susdit exploit Camille Faber,*  
*comparant par Maître Jeannot Biver, avocat à Luxembourg,*

**4) SOCIETE3.) société anonyme, compagnie d'assurances, établie et ayant son siège social à ADRESSE5.),**

*intimée aux fins du susdit exploit Camille Faber,  
comparant par Maître Marc Kerger, avocat à Luxembourg.*

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

Par acte d'huissier des 16, 19 et 22 mars 2004, SOCIETE1.) société à responsabilité limitée (ci-après «SOCIETE1.») a relevé appel d'un jugement rendu le 3 février 2004 par le tribunal d'arrondissement de Luxembourg qui, d'une part, l'a condamnée en tant qu'entreprise de construction gardienne du chantier de son cocontractant PERSONNE2.), à indemniser le propriétaire voisin PERSONNE1.) du dommage subi par suite des travaux de démolition entrepris audit chantier et, d'autre part, l'a condamnée à tenir quitte et indemne le prénommé PERSONNE2.), sur la base de la responsabilité contractuelle pour faute, de la condamnation intervenue contre ce dernier envers le propriétaire lésé PERSONNE1.) sur la base des troubles anormaux de voisinage, tout en disant non fondé le recours exercé par SOCIETE1.) contre son sous-traitant SOCIETE2.) société à responsabilité limitée sur base de la responsabilité contractuelle. La partie appelante a finalement critiqué le montant de la réparation de 85.623,09 euros accordée par les premiers juges.

La partie PERSONNE1.) a relevé appel incident concernant l'indemnisation accordée du chef du «chômage immobilier» en réclamant en réparation un montant mensuel plus élevé pour une période plus longue.

Par conclusions postérieures, la même partie a encore interjeté appel incident du jugement en ce que ses demandes en indemnisation formées contre SOCIETE2.) société à responsabilité limitée et l'assureur de cette dernière, à savoir SOCIETE3.) société anonyme, ont été rejetées, ce sur base de l'article 1384, premier alinéa, du code civil.

La partie PERSONNE2.) a interjeté appel incident contre la condamnation prononcée à son encontre sur la base de l'article 544 du code civil.

La partie SOCIETE3.) société anonyme a relevé appel incident à titre subsidiaire pour le cas où «l'action récursoire de l'appelante (SOCIETE1.) à l'égard de la concluante» ne serait pas déclarée irrecevable ou non fondée.

#### I) Les faits à la base du litige sont les suivants.

PERSONNE2.) est propriétaire d'une maison unifamiliale située à ADRESSE6.). La maison est accolée, du côté gauche, vue à partir de la

rue, à un bâtiment agricole désaffecté appartenant à PERSONNE1.). PERSONNE2.) a entendu rénover ladite maison de fond en comble en gardant le seul mur de façade avant. En vue d'agrandir la maison, il s'est vu céder par PERSONNE1.) une tranche de la grange sur environ trois mètres de façade. Il était entendu que la partie acquise allait être démolie (v. exposé des faits dans le rapport d'expertise dont question ci-après).

Par convention du 22 mars 2001, PERSONNE1.) avait autorisé PERSONNE2.) à faire construire un nouveau mur mitoyen délimitant la maison à agrandir et le restant de la grange, à cheval sur la nouvelle limite des deux propriétés.

Par contrat du 23 mars 2001, PERSONNE2.) avait chargé la société SOCIETE1.) de l'ensemble des travaux de transformation et de rénovation, et, par contrat du même jour, la société SOCIETE1.) avait sous-traité une partie du marché, à savoir les travaux de démolition et de construction du gros-œuvre, à la société à responsabilité limitée SOCIETE2.).

Le 5 avril 2001, lors de l'exécution des travaux de démolition de la section de la grange acquise par PERSONNE2.), le bâtiment agricole s'est effondré en grande partie.

PERSONNE1.) avait entreposé dans le bâtiment un tracteur et une remorque qui furent endommagés. Au moment du sinistre, PERSONNE1.) était venu inspecter le chantier en stationnant sa voiture sur le trottoir face à la grange. Alors qu'il venait de sortir de la voiture, celle-ci avait été ensevelie sous les décombres et détruite en sa totalité.

Par lettre collective du 21 mai 2001, toutes les parties impliquées dans le litige qui allait s'ensuivre avaient chargé un collège de trois experts, à savoir Paul Luja, Marc Ostyn et Gilles Kintzelé de la mission, en substance, de se prononcer sur les causes et origines du sinistre et d'évaluer le dommage accru à PERSONNE1.).

Le rapport d'expertise est daté du 9 novembre 2001.

La cause du sinistre consiste, d'après les experts, dans l'exécution de travaux de fouilles à l'arrière du bâtiment agricole, ce qui a entraîné un affaissement du mur porteur arrière latéral; de ce fait, le bâtiment s'était trouvé déstabilisé et, par une réaction en chaîne, il s'est effondré en grande partie. D'après les experts, il aurait fallu réaliser dans un premier temps le nouveau mur mitoyen avant de faire les travaux de fouille à l'arrière, aux fins d'assurer la stabilité des ouvrages existants.

## II) Le litige en première instance

Le propriétaire lésé PERSONNE1.) avait demandé réparation en justice de son préjudice à PERSONNE2.), à la société SOCIETE1.), à la société SOCIETE2.) et à la compagnie d'assurances SOCIETE3.).

PERSONNE1.) avait conclu à la condamnation in solidum des quatre personnes assignées à lui payer en réparation le montant de 85.989,10 euros avec les intérêts légaux à partir du jour du sinistre, soit le 5 avril 2001. Il avait, en cours d'instance, augmenté sa demande en réparation du chômage immobilier pour la période après janvier 2002.

PERSONNE1.) avait recherché la responsabilité de PERSONNE2.), entre autres, sur la base des troubles anormaux de voisinage. PERSONNE2.) avait formé une demande récursoire, sur la base de fautes contractuelles, sinon délictuelles, contre la société SOCIETE1.), et en ordre subsidiaire, contre la société SOCIETE2.) pour être tenu quitte et indemne de toutes condamnations pouvant être prononcées contre lui.

PERSONNE1.) avait recherché la responsabilité de la société SOCIETE1.), en ordre principal, sur base de l'article 1384, premier alinéa, du code civil comme gardien du chantier, et par ordre de classement subsidiaire, sur base de l'article 1384, troisième alinéa, comme commettant, sur base de la responsabilité délictuelle pour faute consistant à ne pas avoir procédé à la nomination d'un coordinateur en matière de sécurité et de santé et à ne pas avoir mis en œuvre un plan de sécurité et de santé, et, enfin, sur base de la responsabilité contractuelle.

La société SOCIETE1.), de son côté, avait formé une action récursoire contre PERSONNE2.) pour avoir commis, selon elle, une faute consistant à ne pas avoir désigné de coordinateur en matière de sécurité, et à ne pas avoir établi un plan de sécurité, ce en violation du règlement grand-ducal du 4 novembre 1994 sur les prescriptions minimales de sécurité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles.

La société SOCIETE1.) avait encore exercé une action récursoire contre la société SOCIETE2.) sur base de l'article 1142 du code civil pour avoir, selon elle, contrevenu à ses obligations contractuelles qu'elle qualifie de résultat.

PERSONNE1.) avait recherché la responsabilité de la société SOCIETE2.) sur les mêmes bases que celles invoquées à l'appui de son action contre la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE2.) avait exercé une action récursoire contre SOCIETE1.), et subsidiairement, contre PERSONNE2.), sur base de fautes contractuelles, sinon délictuelles.

PERSONNE1.) avait exercé l'action directe contre SOCIETE3.) société anonyme qui était prise en tant qu'assureur de SOCIETE1.) et de SOCIETE2.).

SOCIETE3.) société anonyme, en tant qu'assureur de la seule société SOCIETE2.), avait exercé une action récursoire contre PERSONNE2.) sur base de la responsabilité délictuelle du fait personnel, et en ordre subsidiaire, contre SOCIETE1.), sur la base de la responsabilité contractuelle, sinon délictuelle, pour fautes ayant rapport à l'installation, la surveillance et le contrôle du chantier.

Dans son jugement du 3 février 2004, le tribunal a retenu la responsabilité de PERSONNE2.) tenu à réparation sur la base des troubles anormaux de voisinage.

L'action récursoire de PERSONNE2.) contre SOCIETE1.) a été déclarée fondée pour faute dans l'exécution des travaux.

Concernant les relations entre SOCIETE1.) et son sous-traitant SOCIETE2.), le tribunal d'arrondissement a retenu, au vu d'une attestation testimoniale du nommé PERSONNE3.), chef de chantier de SOCIETE2.), que SOCIETE1.) détenait la garde du chantier par le biais de son gérant PERSONNE4.), alors que l'équipe travaillant au chantier aurait réalisé les travaux de démolition sous les ordres et les instructions journalières du prénommé PERSONNE4.), et que, par conséquent, un lien de commettant à préposé aurait existé entre SOCIETE1.) et les ouvriers de SOCIETE2.) affectés audit chantier.

Cela dit, le tribunal a retenu la responsabilité de SOCIETE1.) envers PERSONNE1.) sur la base de l'article 1384, premier alinéa, du code civil; l'action de celui-ci contre SOCIETE2.) n'a été déclarée fondée sur aucune des bases juridiques invoquées telles qu'exposées ci-dessus, et par voie de conséquence, l'action directe exercée par PERSONNE1.) contre SOCIETE3.), assureur de la seule société SOCIETE2.), a été déclarée non fondée.

L'action récursoire de SOCIETE1.) contre SOCIETE2.) a été déclarée non fondée, vu l'existence d'un lien de commettant à préposé entre elles relativement audit chantier.

Par ailleurs, le tribunal d'arrondissement a retenu, concernant les prescriptions du règlement grand-ducal du 4 novembre 1994 précité, qu'il

incombait à SOCIETE1.) de prévoir les mesures de sécurité adéquates, s'agissant entre PERSONNE2.) et SOCIETE1.) d'un contrat d'entreprise générale. En conséquence de quoi, l'action récursoire de SOCIETE1.) contre PERSONNE2.) a été déclarée non fondée.

Le tribunal a entériné l'évaluation d'experts ayant estimé le dommage immobilier subi par PERSONNE1.) au prix de la reconstruction, sans application d'un coefficient de vétusté, et ayant retenu, au titre du chômage immobilier, une période d'indemnisation de dix mois allant jusqu'à janvier de 2002 inclusivement, à raison de 5.000.- francs par mois. Pareillement, le tribunal a entériné l'évaluation du préjudice consistant dans la perte de la voiture automobile, d'un téléphone portable et dans l'endommagement des véhicules entreposés dans la grange.

Il avait rejeté la demande plus ample en réparation du chômage immobilier en l'absence de pièces justificatives sur le paiement de loyers après janvier 2002.

PERSONNE2.) et SOCIETE1.) ont été condamnés in solidum à payer à PERSONNE1.) le somme de 85.623,09 euros avec les intérêts légaux à partir du 5 avril 2001, et SOCIETE1.) a été condamnée à tenir PERSONNE2.) quitte et indemne de la condamnation prononcée à son encontre.

SOCIETE1.) a été condamnée à payer à PERSONNE1.) une indemnité de procédure de 850.- euros.

### III) Les demandes formées en appel

1) Dans son acte d'appel, SOCIETE1.) dit attaquer le jugement déferé dans son intégralité et conclut à être déchargée de toute condamnation prononcée à son encontre. Dans les motifs de l'acte d'appel, elle limite ses critiques aux dispositions du jugement qui l'ont déclarée gardien du chantier en question et l'ont condamnée en cette qualité envers PERSONNE1.).

Dans ce contexte, elle argüe ne pas avoir été intervenue dans les opérations de construction comme entrepreneur, mais comme promoteur, et, comme tel, ne pas avoir conclu de contrat de construction avec PERSONNE2.), mais une vente, et elle en déduit ne jamais avoir détenu la garde du chantier.

Au soutien de ces dires, elle invoque son objet social qui vise explicitement les seules opérations tenant en «*des études, la coordination, la promotion, l'achat, la vente, la location de tous biens immobiliers*».

À titre subsidiaire, elle tient que par l'effet du contrat de sous-traitance, SOCIETE2.) s'est vu transférer la garde du chantier.

Elle conteste être intervenue au chantier pour donner des ordres quant à l'exécution des travaux. Les interventions de son gérant se seraient limitées, aux termes de ses conclusions, à *«s'assurer de l'avancement des travaux et de leur conformité au niveau de l'aspect esthétique»*.

Critiquant le caractère peu explicite de l'attestation du prénommé PERSONNE3.), ainsi que des deux autres attestations testimoniales versées pour la première fois en instance d'appel par SOCIETE2.) et établies par ses ouvriers PERSONNE5.) et PERSONNE6.), la partie SOCIETE1.) conclut à entendre les déclarants par voie d'enquête.

À titre subsidiaire, pour le cas où il serait décidé qu'il appartiendrait à SOCIETE1.) d'établir un transfert de garde du chantier à SOCIETE2.) sans intervention de sa part dans la direction du chantier, elle a formulé une offre de preuve par enquête visant à établir, en substance, que *«SOCIETE1.) n'est jamais intervenue techniquement sur le chantier à ADRESSE6.), que le gérant de la société SOCIETE1.) n'a donné aucun ordre journalier aux ouvriers sur le chantier, que les travaux ont été réalisés selon les méthodes d'exécution de la société SOCIETE2.), que le gérant de la société SOCIETE1.) s'est présenté sur le chantier afin de s'assurer de l'avancement des travaux sans donner aucun ordre quant à l'exécution»*.

Elle conclut à l'audition comme témoins des déclarants prénommés, outre le nommé PERSONNE7.).

Plus subsidiairement, elle estime être exonérée de sa responsabilité de gardien par la faute de son sous-traitant SOCIETE2.).

À titre plus subsidiaire encore, la partie SOCIETE1.) réitère en appel son action récursoire contre SOCIETE2.) telle qu'exposée ci-avant.

Dans ses conclusions ultérieures, SOCIETE1.) prend position quant à sa condamnation intervenue envers PERSONNE2.). Elle conteste avoir commis une faute et conclut à voir dire non fondée l'action récursoire engagée par PERSONNE2.) à son encontre.

À titre subsidiaire, *«pour le cas où elle serait déclarée responsable du dommage subi par PERSONNE1.)»*, elle dit maintenir son action récursoire formulée à l'encontre de PERSONNE2.) et de SOCIETE2.).

Elle conclut à une indemnité de procédure de 1.500.- euros.

2) PERSONNE1.) a relevé appel incident d'abord quant au chef de décision qui a dit non fondée sa demande visant à plus ample réparation du «chômage immobilier» tout en concluant, pour le surplus, à la confirmation du jugement entrepris (conclusions du 12 novembre 2004), et ensuite, du chef de décision qui a dit non fondée sa demande en indemnisation dirigée contre SOCIETE2.) sur la base de la responsabilité de plein droit du gardien, ensemble son action directe contre SOCIETE3.) société anonyme, assureur de SOCIETE2.) (conclusions du 8 avril 2005).

Finalement, PERSONNE1.) conclut à la condamnation in solidum à la fois de PERSONNE2.) et de SOCIETE1.) et de SOCIETE2.) et de SOCIETE3.) à réparer tout son préjudice.

PERSONNE1.) conclut envers la partie appelante à obtenir une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour l'instance d'appel.

3) PERSONNE2.) a formé appel incident pour se voir relever de sa condamnation envers PERSONNE1.) pour troubles anormaux de voisinage.

À titre subsidiaire, il conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a déclaré bien fondée son action récursoire contre SOCIETE1.) pour faute dans l'exécution du contrat.

À titre plus subsidiaire, il forme une action récursoire contre SOCIETE2.) sur base de la faute pour le cas où cette dernière serait déclarée gardienne du chantier.

La partie PERSONNE2.) conclut à la condamnation de la partie appelante à lui payer une indemnité de procédure de 2.000.- euros pour l'instance d'appel.

4) SOCIETE2.) conclut à la confirmation du jugement déféré.

Elle se réfère aux trois attestations testimoniales susvisées pour voir retenir que SOCIETE1.) était gardienne du chantier et avait exercé autorité sur les ouvriers de SOCIETE2.) présents au chantier.

Elle conclut à faire entendre comme témoins les auteurs susnommés des trois attestations testimoniales sur les faits libellés comme suit, à savoir:

*«Les ouvriers de SOCIETE2.) société à responsabilité limitée ont travaillé du 7 mai 2001 au 23 novembre 2001 sur le chantier SOCIETE1.) à ADRESSE6.).*

*M. PERSONNE4.), responsable de la société SOCIETE1.), passait tous les jours sur le chantier et il donnait des ordres au chef d'équipe de la*

*société SOCIETE2.), M. PERSONNE3.), concernant les travaux à exécuter sur ledit chantier à ADRESSE6.).».*

Elle déclare reprendre à son compte les moyens développés dans les conclusions de la partie SOCIETE3.) pour autant qu'ils lui sont favorables, et les conclusions de la partie SOCIETE1.) quant au dommage.

5) SOCIETE3.) avait conclu in limine litis à la nullité de l'acte d'appel pour ne pas avoir repris le dispositif du jugement attaqué.

Elle a relevé appel incident pour voir dire que la destruction de l'ancien mur mitoyen – tout comme la construction du nouveau mur mitoyen – eut lieu par PERSONNE2.) en exécution de la convention précitée du 22 mars 2001 passée entre lui et PERSONNE1.), et que, par cette opération, PERSONNE2.) aurait agi pour le compte de PERSONNE1.) sur la base d'un mandat, sinon d'une gestion d'affaires, si bien que PERSONNE1.) aurait été, lui aussi, maître de l'ouvrage des travaux litigieux à l'origine du sinistre, et comme tel, tout comme PERSONNE2.), responsable du chantier et tenu à prendre des mesures de sécurité conformément au règlement grand-ducal précité du 4 novembre 1994.

Cet appel incident a été formé à titre subsidiaire, et pour autant que de besoin, aux fins d'exonération seulement pour le cas où la responsabilité de SOCIETE2.) serait retenue.

À titre plus subsidiaire encore, SOCIETE3.), en tant que subrogée dans les droits de «son assurée» SOCIETE2.), et ce dans les limites de la couverture d'assurance, forme une action récursoire contre SOCIETE1.) et PERSONNE2.) pour être tenue quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son encontre, ce sur base de la responsabilité contractuelle, sinon délictuelle, pour ne pas avoir établi préalablement à l'ouverture du chantier un plan de sécurité et de santé, ce en violation du règlement grand-ducal précité du 4 novembre 1994, article 3, 2.

Elle conclut à voir dire que la couverture d'assurance est limitée au montant de 24.789.- euros.

#### IV) Quant à la régularité des appels

##### 1) Quant à l'appel principal

L'article 585 du nouveau code de procédure civile exige que l'acte d'appel contient, à peine de nullité, *«l'indication du jugement ainsi que, le cas échéant, des chefs du jugement auxquels l'appel est limité».*

Il n'est pas légalement exigé que l'acte d'appel contienne, pour l'identification du jugement attaqué, la transcription de son dispositif.

En l'occurrence, le jugement dont appel est suffisamment identifié par les indications figurant dans l'acte d'appel. SOCIETE3.) n'a pu avoir le moindre doute à ce sujet.

Le moyen de nullité est à abjurer.

2) Quant aux appels incidents de PERSONNE1.) et quant à l'appel incident de PERSONNE2.)

Le premier appel incident de PERSONNE1.), qui porte sur l'indemnisation du chômage immobilier, implique nommément à la fois l'appelant principal SOCIETE1.) et le cointimé PERSONNE2.).

Les sociétés SOCIETE1.), SOCIETE2.) ainsi que PERSONNE2.) se sont rapportés à prudence de justice en ce qui concerne la recevabilité et le bien-fondé de cet appel. SOCIETE3.) n'a pas conclu sur cet appel incident.

Le second appel incident de PERSONNE1.) relatif à la responsabilité de SOCIETE2.) a été formé d'intimé à intimés.

La société SOCIETE2.) s'est rapportée à prudence de justice quant à la recevabilité et quant au bien-fondé de cet appel incident. SOCIETE3.) n'a pas conclu sur la régularité de cet appel incident.

L'appel incident de PERSONNE2.) a également été formé d'intimé à intimé.

Y relativement, la partie PERSONNE1.) s'est rapportée à prudence de justice «*en ce qui concerne la recevabilité en la pure forme et quant au délai d'appel incident*».

Cet appel incident a été régulièrement formé quant à la forme, par voie de conclusions, et, aussi, quant au délai, car, conformément l'article 571 du nouveau code de procédure civile, l'appel incident n'est soumis à aucun délai.

En principe, l'appel incident ne peut être dirigé qu'à l'encontre de l'appelant principal. L'appel incident d'intimé à intimé n'est pas possible, sauf tempéraments admis en jurisprudence. La règle prohibitive n'est pas d'ordre public (Répertoire Dalloz de procédure civile, v<sup>o</sup> appel, éd. de 1999, n<sup>o</sup> 336).

À défaut pour les parties intimées concernées d'avoir pris des conclusions précises à ce sujet, il n'appartient pas à la juridiction d'appel d'examiner la recevabilité des appels incidents sous ce rapport, respectivement d'examiner d'éventuelles autres causes d'irrecevabilité qui ne relèvent pas non plus de l'ordre public.

Les appels incidents prévisés sont donc à déclarer recevables.

### 3) Quant à l'appel incident de SOCIETE3.)

Les parties PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ont conclu au rejet dudit appel incident pour défaut d'intérêt d'agir, aucune condamnation n'ayant été prononcée contre elle.

Le prétendu appel incident ne peut pas valoir comme tel au motif qu'il ne contient pas de demande en justice, mais seulement un moyen de défense et il sera examiné à ce point de vue-là.

### V) Quant à la qualité de maître d'ouvrage imputée à PERSONNE1.)

SOCIETE3.) entend voir dire, comme indiqué ci-dessus, que PERSONNE1.) est maître de l'ouvrage à l'origine du sinistre qu'il a lui-même subi, alors que PERSONNE2.) devait faire construire le nouveau mur constituant un tout indivisible, en vertu d'un mandat ou d'une gestion d'affaires. SOCIETE1.) s'est appropriée ces conclusions. De même, SOCIETE2.) a conclu qu'elle adopte les conclusions de la partie SOCIETE3.) dans la mesure où elles lui sont favorables.

Si ces travaux étaient à l'origine du dommage subi par PERSONNE1.) et si ce dernier en était le maître, il serait a priori exclu que PERSONNE1.) puisse agir contre PERSONNE2.) sur la base de la responsabilité délictuelle pour troubles anormaux de voisinage.

Comme l'ont fait remarquer les premiers juges, la convention du 22 mars 2001 passée entre PERSONNE1.) et PERSONNE2.) avait pour seul objet d'autoriser celui-ci, après démolition de l'ancien mur mitoyen, à élever, à cheval sur la nouvelle limite des propriétés, un nouveau mur mitoyen aux frais exclusifs de PERSONNE2.).

Par cette convention, PERSONNE2.) a pris à sa charge exclusive, comme maître de l'ouvrage, la réalisation du nouveau mur mitoyen.

Or, l'effondrement de la grange de PERSONNE1.) n'est pas en relation avec l'exécution de cette convention.

En effet, il ressort du rapport d'expertise que les travaux d'excavation de terre immédiatement à l'origine du sinistre étaient exécutés sur le fonds de PERSONNE2.) pour y édifier un mur (autre que le mur mitoyen en question) et que ces travaux avaient provoqué l'affaissement d'un mur porteur près de ces fouilles et se trouvant entièrement sur le fonds de PERSONNE1.).

La demande en indemnisation de PERSONNE1.) envers PERSONNE2.) est donc bien à analyser sur la base des troubles anormaux de voisinage.

VI) Quant à la demande en indemnisation formée par PERSONNE1.) contre PERSONNE2.) pour troubles anormaux de voisinage

Aux termes des conclusions de la partie PERSONNE2.), son appel incident vise *«la partie du jugement qui a reconnu (sa) responsabilité sur base de l'article 544 du code civil, et qui l'a condamné solidairement à payer la somme de 85.623,09 euros avec les intérêts légaux à partir du 5 avril 2001 jusqu'à solde»*.

D'après elle, la responsabilité sur base de l'article 544 du code civil ne serait pas donnée à défaut des caractères de durabilité et de répétitivité du trouble.

L'article 544 du code civil consacre la responsabilité du chef de *«trouble excédant les inconvénients normaux de voisinage rompant l'équilibre entre des droits équivalents»*.

Sur base de ce texte et, plus généralement, de la théorie des inconvénients excessifs de voisinage, le propriétaire, maître de l'ouvrage, est de plein droit responsable des désordres frappant les fonds voisins et étant en relation causale avec des travaux immobiliers exécutés sur son fonds (J. cl. civ. art. 1382 à 1386, fasc. 265-10, éd. de 2000, n<sup>os</sup> 35, 50; fasc. 265-20, n<sup>os</sup> 164 et s., n<sup>o</sup> 174).

Les conclusions de la partie PERSONNE2.) quant à la condition de durabilité et de répétitivité du trouble manquent de relevance pour la raison que la jurisprudence indemnise même les dommages instantanés et accidentels en matière de construction immobilière sur la base de la responsabilité pour troubles anormaux de voisinage.

En l'espèce, il ressort des faits exposés ci-dessus que l'écroulement du bâtiment de PERSONNE1.) est imputable à l'exécution des travaux immobiliers que PERSONNE2.) a fait entreprendre sur son fonds. La relation de cause à effet est certain. En l'espèce, le caractère excessif du trouble ne prête pas à discussion.

En sa seule qualité de maître de l'ouvrage, PERSONNE2.) doit donc assumer, sur base de la théorie des troubles anormaux de voisinage, la charge de réparation des désordres survenus à l'immeuble voisin de PERSONNE1.) du fait des travaux effectués sur son fonds.

Le préjudice réparable sur cette base comprend à la fois les frais de reconstruction de la partie de la grange appartenant à PERSONNE1.), le dommage causé aux véhicules y entreposés et la perte de jouissance de l'immeuble qui avait servi de dépôt.

La perte de la voiture de PERSONNE1.), survenue alors que celle-ci était stationnée sur le trottoir en face de l'immeuble, ne constitue pas un trouble de voisinage et ne peut donc être réparée sur cette base.

Dans le dernier état de ses conclusions, la partie PERSONNE2.) se rallie, quant au dommage réparable, aux conclusions de la partie SOCIETE1.) du 13 juin 2005 dans lesquelles celle-ci a contesté devoir réparation au coût du neuf, c'est-à-dire sans tenir compte de la vétusté de l'immeuble détruit, alors que ce procédé aboutirait à un enrichissement indu du propriétaire lésé.

À l'appui de ces conclusions, la partie SOCIETE1.) expose que PERSONNE1.) avait sollicité et s'était vu octroyer, relativement au bâtiment en cause, une autorisation communale d'effectuer des travaux de transformation comprenant la démolition d'une partie de la grange. La partie SOCIETE1.) a versé en cause un croquis donnant une vue latérale du nouveau bâtiment, et portant le titre de «plan d'autorisation», et sur lequel a été apposé le seing de la commune de Flaxweiler le 20 juillet 2000.

La partie SOCIETE1.) en conclut que PERSONNE1.) ne peut demander réparation au coût du neuf d'une grange vétuste que, de toute façon, il avait l'intention de transformer et de rénover.

SOCIETE3.) a conclu dans le même sens, tout en concluant à une nouvelle expertise, et la partie SOCIETE2.) s'est ralliée aux conclusions de cette dernière.

La partie PERSONNE1.) reconnaît ces faits, mais expose avoir abandonné son projet de transformation et verse à l'appui les deux lettres dont question ci-après. L'abandon du projet est effectivement étayé par la lettre du 19 septembre 2000 adressée au propriétaire voisin antérieur l'informant que la grange ne sera pas démolie, et surtout, par la lettre du 14 mars 2001 par laquelle PERSONNE1.) informe l'administration communale concernée que son projet de transformation ne sera pas réalisé, c'est-à-dire que la construction existante ne sera pas démolie et que sa propriété immobilière va donc rester en l'état où elle se trouve alors.

Après le sinistre, PERSONNE1.) paraît avoir réalisé les travaux tels que projetés initialement.

Il ressort du rapport d'expertise que le bâtiment en question date du début du vingtième siècle et que son état d'entretien est normal au regard de sa destination. Le prix de reconstruction est évalué par les experts au montant de 3.223.335.- francs toutes taxes comprises. En appliquant aux diverses parties de l'ouvrage détruit un coefficient de vétusté, la perte subie est, selon les experts, de 2.801.278.- francs toutes taxes comprises.

Le principe de l'équivalence entre la réparation et le dommage veut que la victime soit replacée dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit.

En cas de détérioration ou de destruction d'un immeuble, les dommages et intérêts devront donc équivaloir au coût de reconstruction.

L'application stricte de cette méthode risque parfois d'engendrer un bénéfice pour la victime, notamment, comme en l'espèce, au cas de reconstruction d'un immeuble.

La jurisprudence a généralement refusé d'opérer une déduction sur le coût de la remise en état pour tenir compte de la différence du vieux au neuf ou au renouvelé, pour la raison qu'en tout état de cause, l'auteur du dommage doit procurer à la victime les moyens de procéder effectivement à la réfection totale de l'immeuble endommagé, sans que d'ailleurs la victime soit obligée à procéder à la reconstitution du bien.

La personne responsable du dommage doit donc assumer la charge de la vétusté, à la différence du mauvais état d'entretien qui doit peser sur la victime, cas de figure qui s'est d'ailleurs présenté dans l'arrêt de la Cour d'appel du 22 mars 2000 que la partie SOCIETE1.) a cité à l'appui de ses conclusions.

En l'espèce, l'état d'entretien était normal, selon les experts. Il n'y a donc pas lieu de déduire un abattement, à ce titre, du coût de reconstruction. Il n'y a pas lieu non plus de tenir compte du projet arrêté de PERSONNE1.) de réaliser des travaux de transformation et de rénovation, celui-ci ayant abandonné ses intentions y relatives à l'époque du sinistre.

Le dommage immobilier sera donc réparé par l'octroi de l'équivalent en euros du montant de 3.223.335.- francs toutes taxes comprises, soit le montant de 79.904,39 euros.

Dans les conclusions de SOCIETE1.) auxquelles la partie PERSONNE2.) s'est ralliée, celle-là avait imputé à PERSONNE1.) d'avoir fautivement pris un risque en laissant les tracteurs et la remorque dans la grange au cours des travaux de démolition, faute qui devrait amener une réduction de la réparation.

Les montants de respectivement 10.000.- francs et 5.000.- francs fixés par experts pour l'endommagement du tracteur et de la remorque sont encore critiqués comme surfaits.

La Cour renvoie y relativement aux développements des premiers juges qui sont à approuver. De ce chef, PERSONNE1.) a droit au paiement de 371,84 euros toutes taxes comprises.

Quant au chômage immobilier, les experts avaient fixé la phase de reconstruction à une durée de dix mois et ils avaient évalué la perte de jouissance au montant de 5.000.- francs par mois. Le chômage immobilier expirait donc le 5 février 2002.

La partie PERSONNE1.) verse en instance d'appel une quittance de paiement de loyer pour location d'une grange de remplacement les mois de février et mars 2002 à raison de 125.- euros par mois.

Elle se fonde sur cette pièce pour demander, par appel incident, indemnisation du chômage immobilier du 5 avril 2001 jusqu'au 31 mars 2002 à raison de 125.- euros par mois.

La partie PERSONNE2.) s'est rapportée à prudence de justice y relativement.

Par confirmation du jugement déferé, il y a lieu de dire que la perte de jouissance a été adéquatement réparée par l'octroi d'une indemnité de 5.000.- francs, soit 123,95 euros, par mois, pour une durée de dix mois qui, à l'estimation des experts, a dû suffire pour réaliser les travaux de réparation énumérés dans le rapport d'expertise. De ce chef, PERSONNE1.) a donc droit au seul montant de 1.239,50 euros.

La demande en réparation formée par PERSONNE1.) contre PERSONNE2.) sur base de troubles anormaux de voisinage est donc fondée pour un total de 81.515,73 euros avec les intérêts légaux de nature compensatoire du 5 avril 2001 jusqu'au jugement rendu entre parties le 3 février 2004, et de nature moratoire à partir de cette date.

#### VII) Quant au recours de PERSONNE2.) contre SOCIETE1.)

PERSONNE2.) avait passé avec SOCIETE1.) un contrat intitulé «contrat de construction» par lequel cette dernière s'engageait envers celui-là à réaliser, pour un prix forfaitaire, et selon descriptif, plan et devis, des travaux de démolition, de gros-œuvre et de finition.

Il est présumé, vu la nature des travaux à réaliser et à défaut d'éléments de preuve en sens contraire, que les prestations principales à apporter ont été spécialement convenues avec PERSONNE2.) comme maître de l'ouvrage, et non pas que l'ouvrage aurait été proposé à PERSONNE2.) comme un tout à prendre ou à laisser, et dont il se serait borné à prendre livraison après l'achèvement des travaux. Il s'agit donc bien d'un contrat de construction.

Contrairement aux conclusions de la partie SOCIETE1.), celle-ci est tenue envers PERSONNE2.), en vertu dudit contrat, en qualité d'entreprise de construction, nonobstant qu'elle n'opère, en fait, que comme promoteur ou entreprise générale recourant à des sous-traitances. À ce titre, SOCIETE1.) est tenue des mêmes obligations qu'une entreprise de construction proprement dite. À cet égard, il est sans relevance que l'objet social de SOCIETE1.) ne comprend pas la construction d'immeubles. Du reste, il est à noter que, sur son papier à lettres, SOCIETE1.) mentionne l'activité de «construction de tous biens immobiliers».

Il est admis en droit que le propriétaire, condamné à indemniser son voisin pour troubles anormaux de voisinage, dispose d'un recours de nature contractuelle contre l'entrepreneur qu'il a chargé de l'exécution des travaux à l'origine des troubles.

Pour réussir en son recours, le maître de l'ouvrage doit établir une faute dans le chef du constructeur en relation avec le préjudice.

La partie SOCIETE1.) a opposé ne pas avoir commis de faute de construction, vu que les travaux litigieux ont été exécutés en sous-traitance par SOCIETE2.).

Elle a encore opposé à PERSONNE2.) avoir manqué aux prescriptions du règlement grand-ducal du 4 novembre 1994 prévisé en omettant de prendre des mesures de coordination et de sécurité.

L'entrepreneur doit répondre envers son créancier des personnes auxquelles il a recours pour l'exécution des prestations promises. Cette responsabilité contractuelle du fait d'autrui couvre les fautes de toutes les personnes auxquelles le débiteur de l'obligation fait appel pour l'exécution du contrat.

Cette responsabilité est légalement fondée, en matière contractuelle, sur l'article 1797 du code civil qui déclare l'entrepreneur responsable «*du fait des personnes qu'il emploie*». Cette formule est interprétée actuellement comme englobant non seulement les propres salariés de l'entrepreneur, mais aussi les sous-traitants auxquels l'entrepreneur principal fait appel, y compris les préposés du sous-traitant (J. cl. civ.: art. 1795 à 1799, éd. de 1998, n° 15).

L'entrepreneur principal est responsable envers son créancier dans les mêmes conditions que s'il avait exécuté le travail lui-même. Pour décider de la responsabilité encourue par l'entrepreneur à la suite de l'intervention de son préposé ou substitut, il y a donc lieu d'apprécier le comportement de ce dernier (J. cl. civ. précité, n°s 18 et s.; Terré, Simler, Lequette: Les obligations, éd. de 2002, n° 585, p. 565).

En application de ces règles, SOCIETE1.) doit répondre envers PERSONNE2.), sur la base contractuelle, de l'exécution des travaux par son sous-traitant SOCIETE2.). S'agissant d'une obligation de moyens de ne pas causer de dommage dans l'exécution du contrat, il incombe à PERSONNE2.) de rapporter la preuve d'une faute de l'exécutant.

Cette faute est documentée par le rapport d'expertise qui fait remonter l'effondrement à une faute dans l'ordre du déroulement des opérations de construction.

L'action récursoire de PERSONNE2.) envers SOCIETE1.) est donc fondée en son principe.

SOCIETE1.) a imputé à faute à PERSONNE2.) de ne pas avoir pris des mesures de coordination et de sécurité en exécution du règlement grand-ducal du 4 novembre 1994 sur les prescriptions minimales de sé-

curité et de santé à mettre en œuvre sur les chantiers temporaires ou mobiles.

L'article 3, 1 dudit règlement prescrit que *«le maître de l'ouvrage ou le maître d'œuvre désigne un ou plusieurs coordinateurs en matière de sécurité et de santé, tels que définis à l'article 2, points e et f, pour un chantier où plusieurs entreprises seront présentes»*. Le ou les coordinateurs ont, entre autres, pour tâches, d'établir ou de faire établir un plan de sécurité et de santé et d'organiser entre les employeurs, y compris ceux qui se succèdent sur le chantier, la coopération et la coordination des activités en vue de la protection des travailleurs et de la prévention des accidents.

L'article 3, 2 prescrit que *«le maître d'ouvrage ou le maître d'œuvre veille à ce que soit établi, préalablement à l'ouverture du chantier, un plan de sécurité et de santé conformément à l'article 5, point b, s'il s'agit: - de travaux comportant des risques particuliers tels que ceux énumérés à l'annexe II ...»*.

L'annexe II vise sub 1 *«les travaux exposant les travailleurs à des risques d'ensevelissement, d'enlèvement ou de chute de hauteur, particulièrement aggravés par la nature de l'activité ...»*.

L'annexe IV, partie B, section II, sub 11 vise précisément les travaux de démolition *«pouvant présenter un danger»* et prévoit que: *«a) des précautions, méthodes et procédures appropriées doivent être acceptées; b) les travaux ne doivent être planifiés et entrepris que sous la surveillance d'une personne compétente»*.

En l'espèce, la cause du sinistre consiste en une faute dans l'exécution du travail et non pas, à proprement parler, en un défaut de sécurisation du lieu de travail. Il appartient à l'entrepreneur en charge du chantier de prévoir les mesures adéquates pour empêcher un accident dans l'exécution des travaux et de veiller à l'application de ces mesures. Ces devoirs ressortent à l'entrepreneur et non pas au maître de l'ouvrage qui, en principe, n'a pas la direction des travaux.

Du reste, le défaut de nommer un coordinateur et d'établir ou de faire établir un plan de sécurité n'est pas, en soi, en relation causale directe avec la survenance du dommage tel qu'il s'est produit dans les circonstances de la cause.

Il suit de ces développements qu'un éventuel manquement de PERSONNE2.) au règlement grand-ducal prévisé n'est pas en relation causale avec le sinistre.

SOCIETE1.) doit donc intégralement garantir PERSONNE2.) de la condamnation prononcée à son encontre.

VIII) Quant à la responsabilité de SOCIETE1.) société à responsabilité limitée et/ou de SOCIETE2.) société à responsabilité limitée envers PERSONNE1.) sur base de la garde du chantier, et quant à l'action récursoire de SOCIETE1.) contre SOCIETE2.)

Il n'est pas contesté qu'un élément du chantier sous la garde de l'entreprise ou des entreprises en charge du chantier, à savoir l'excavation le long d'un mur porteur sans stabilisation du toit de la grange, a joué, par un lien de cause à effet, un rôle actif dans la destruction du bâtiment appartenant à PERSONNE1.) et de la voiture de ce dernier, stationnée à côté, et que l'entreprise ayant la garde du chantier doit réparer, sur le fondement de l'article 1384, alinéa premier, du code civil, le dommage subi par PERSONNE1.).

En principe, l'entrepreneur auquel le maître de l'ouvrage a confié l'immeuble pour sa démolition, en devient le gardien, sauf conservation de la garde par le maître de l'ouvrage.

Au cas où l'entrepreneur sous-traite l'exécution des travaux, il est présumé que la garde du chantier est transférée au sous-traitant lequel engage alors sa responsabilité personnelle à l'égard des tiers auxquels les travaux qu'il exécute ont causé un dommage.

La responsabilité de l'entrepreneur principal ne pourrait donc être engagée que s'il est établi qu'il a conservé la garde du chantier (Semaine juridique, 2000, I, n° 10427, p. 2137, Cass. civ. 3<sup>e</sup>, 17 mars 1999, note Victoire Lasbordes).

En l'espèce, PERSONNE2.) avait confié sa maison avec la section de la grange qu'il avait acquise, à SOCIETE1.) pour leur démolition. Il n'en a pas conservé la garde lors des travaux de démolition, c'est-à-dire l'usage, la direction et le contrôle de la chose qui a causé le dommage.

Le contrat de sous-traitance conclu entre SOCIETE1.) et SOCIETE2.) ne comporte pas de clause par laquelle SOCIETE1.) se soit réservée la direction et le contrôle du chantier. SOCIETE2.) est présumée en avoir la garde et elle doit donc assumer la responsabilité du chantier en tant que gardien.

Il appartient dès lors à la partie SOCIETE2.) d'établir que, nonobstant la sous-traitance, l'entrepreneur principal SOCIETE1.) avait conservé la qualité de gardien, c'est-à-dire que cette dernière avait exercé de fait le contrôle personnel du déroulement des opérations de construction,

respectivement que SOCIETE2.) a renoncé, du moins temporairement, à son pouvoir de commandement sur ses ouvriers présents sur le chantier, en faveur de SOCIETE1.) qui, seule, avait autorité sur les ouvriers du chantier et devait exercer le contrôle matériel des travaux.

La partie SOCIETE2.) - et son assureur SOCIETE3.) - ont conclu en ce sens que ses ouvriers ont travaillé sur les instructions et sous les ordres journaliers du gérant de SOCIETE1.) quant à l'exécution du travail, en sorte que SOCIETE1.) avait la direction et le contrôle des travaux, et à ce titre, la garde du chantier.

À l'appui, la partie SOCIETE2.) a versé en cause les attestations testimoniales des nommés PERSONNE3.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.), et a formé l'offre de preuve par audition desdits déclarants, dont question ci-dessus.

D'une part, ces éléments de preuve visent la présence au chantier des ouvriers prénommés dans la période du 7 mai au 23 novembre 2001.

Or, le sinistre est survenu le 5 avril 2001. Il est à remarquer que selon le procès-verbal de police du commissariat de Roodt-sur-Syre daté du 14 février 2002 versé en cause, les ouvriers PERSONNE3.), PERSONNE6.) et encore le nommé PERSONNE8.) auraient effectué les travaux de démolition à partir du 26 mars 2001 et les mêmes auraient commencé la démolition de partie de la grange le jour du 5 avril 2001.

D'autre part, dans leurs attestations, les déclarants n'ont pas donné de précisions sur les ordres et instructions reçues de M. PERSONNE4.), gérant de SOCIETE1.).

Or, seuls des ordres quant à l'organisation du travail et sur la manière de l'exécuter sont susceptibles de caractériser le lien de préposition et corrélativement, le contrôle et la direction du chantier dans le chef de SOCIETE1.) qui serait alors à considérer comme gardien du chantier.

Il est entendu qu'une simple surveillance du chantier à l'exemple de celle exercée par le maître de l'ouvrage ne suffit pas pour conférer la qualité de gardien du chantier.

L'action récursoire que SOCIETE1.) dit exercer contre SOCIETE2.), pour être cohérente, est à concevoir comme se greffant non seulement sur l'action engagée par PERSONNE1.) contre SOCIETE1.) sur le fondement de la garde, mais encore sur l'action récursoire engagée par PERSONNE2.) contre SOCIETE1.) et ayant d'ores et déjà donné lieu à condamnation de SOCIETE1.).

Le bien-fondé de cette action récursoire est fonction du lien de préposition que SOCIETE2.) prétend exister entre parties quant audit chantier. Le prétendu lien de préposition rentre dans l'examen de la garde du chantier.

Cela dit, la Cour, avant tout autre progrès en cause, estime utile, en application de l'article 403 du nouveau code de procédure civile, pour obtenir de plus amples renseignements sur les personnes ayant eu la direction et le contrôle du chantier à l'époque de la survenance du sinistre, d'entendre par voie d'enquête les auteurs des attestations testimoniales, à savoir PERSONNE3.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.).

Par ailleurs, en application de l'article 348 du nouveau code de procédure civile, il y a d'ores et déjà lieu d'entendre le plus ample témoin indiqué par la partie SOCIETE1.) dans son offre de preuve, à savoir le nommé PERSONNE7.).

### **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,

rejette le moyen de nullité de l'appel principal;

reçoit l'appel principal de SOCIETE1.) société à responsabilité limitée et les appels incidents de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.);

requalifie l'appel incident de SOCIETE3.) société anonyme en moyen de défense;

par confirmation, dit fondée, en son principe, la demande en réparation sur base de troubles anormaux de voisinage;

dit non fondé l'appel incident de PERSONNE1.) quant au «chômage immobilier»;

dit partiellement fondé l'appel de PERSONNE2.);

par réformation, dit la demande exercée par PERSONNE1.) contre PERSONNE2.) fondée jusqu'à concurrence du montant de 81.515,73 euros;

partant, condamne PERSONNE2.) à payer à PERSONNE1.) le montant de 81.515,73 euros, avec les intérêts légaux à partir du 5 avril 2001;

confirme le jugement déferé en ce qu'il a dit fondée, en son principe, la demande récursoire exercée par PERSONNE2.) contre SOCIETE1.) société à responsabilité limitée;

partant, condamne SOCIETE1.) société à responsabilité limitée à tenir PERSONNE2.) quitte et indemne des condamnations prononcées à son encontre;

avant tout autre progrès en cause,

dit qu'il y a lieu à enquête par audition de PERSONNE3.), PERSONNE5.) et PERSONNE6.) et de PERSONNE7.), pour obtenir de plus amples renseignements sur les personnes ayant eu la direction et le contrôle du chantier à l'époque de la survenance du sinistre,

commet de ce devoir d'instruction Monsieur le conseiller Gilbert Hoffmann,

fixe jour et heure pour l'enquête au mardi, 3 octobre 2006 à 9.30 heures en la salle d'audience numéro 100 au Palais de Justice à Luxembourg, 12, côte d'Eich,

réserve le droit de SOCIETE1.) société à responsabilité limitée et de PERSONNE1.) de faire tenir une contre-enquête;

réserve le surplus.

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