

Arrêt civil

**Audience publique du 16 mai deux mille douze**

Numéros 35873 et 35951 du rôle.

Composition:

Marie-Anne STEFFEN, président de chambre;  
Odette PAULY, conseiller;  
Brigitte KONZ, conseiller;  
Daniel SCHROEDER, greffier.

D) E n t r e :

**la société à responsabilité limitée C),**

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch/Alzette en date du 6 janvier 2010,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

**1. le Syndicat des Copropriétaires de la Résidence M),**

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 6 janvier 2010,

comparant par Maître Gérard A. TURPEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**2. G),**

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 6 janvier 2010,

comparant par Maître Yasmine POOS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**3. la société anonyme ASSURANCE X),**

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN du 6 janvier 2010,

comparant par Maître Marc KERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**II) E n t r e :****la société anonyme ASSURANCE X),**

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch/Alzette en date du 17 décembre 2009,

comparant par Maître Marc KERGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

e t :

**1. le Syndicat des Copropriétaires de la Résidence M),**

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 17 décembre 2009,

comparant par Maître Gérard A. TURPEL, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

**2. G),**

intimé aux fins du susdit exploit STEFFEN du 17 décembre 2009,

comparant par Maître Yasmine POOS, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

### **3. la société à responsabilité limitée C),**

intimée aux fins du susdit exploit STEFFEN du 17 décembre 2009,

comparant par Maître Jean-Paul NOESEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

---

#### **LA COUR DAPPEL :**

Par jugement du 13 juillet 2007, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, statuant dans le cadre de la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M », H1) – H15) (H=habitant Résidence) contre G), la société à responsabilité limitée C) et la société anonyme ASSURANCE X) ayant pour objet la réparation de divers dégâts affectant l'immeuble en copropriété construit en 1994-1995 par C) pour compte du promoteur G) qui a vendu les différents appartements aux différents copropriétaires et qui était assuré auprès de la compagnie d'assurances Assurance X),

- dit la demande de H6, H8 et H9 sans objet,
- se déclare incompétent pour connaître des demandes de H1-H5, H7 et H10-H13,
- se déclare compétent pour connaître de la demande du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M » ;
- dit irrecevable la demande à l'égard de la société à responsabilité limitée C) sur la base contractuelle,
- reçoit la demande sur la base délictuelle, mais la dit non fondée,
- dit irrecevable la demande à l'égard de G) et de la société anonyme ASSURANCE X) en ce qui concerne les vices affectant les menus ouvrages,
- reçoit la demande pour le surplus,
- dit que la responsabilité de G) est en principe engagée en ce qui concerne les vices apparents et les vices cachés,
- constate que l'assurance de la société anonyme ASSURANCE X) couvre uniquement les vices cachés,
- dit non fondée la demande relative à l'absence de faux-plafond (intérieur, points h et m du rapport d'expertise du 15 juin 2005),
- dit fondée la demande à l'égard de G) quant aux travaux retenus aux points i et j du rapport d'expertise du 15 juin 2005,

- partant condamne G) à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » le montant de 850.- €, avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde,
- réserve le surplus,
- reçoit la demande incidente de G) à l'égard de la société à responsabilité limitée C) et de la société anonyme Assurance X),
- dit que la responsabilité de la société à responsabilité limitée C) est en principe engagée en ce qui concerne les vices apparents et les vices cachés,
- constate que l'assurance de la société anonyme ASSURANCE X) couvre uniquement les vices cachés,
- dit d'ores et déjà fondée la demande à l'égard de la société à responsabilité limitée C) pour la condamnation de G) au paiement du montant de 850.- €,
- partant condamne la société à responsabilité limitée C) à tenir quitte et indemniser G) du paiement du montant de 850.- €,
- réserve le surplus,
- avant tout autre progrès en cause, renvoie devant l'expert S), avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit et motivé de :

*recueillir les moyens à faire valoir par la compagnie d'assurances Assurance X) quant aux vices suivants : vices affectant les socles (extérieur, point a du rapport du 15 juin 2005), la rigole (point b), la façade (points c, d, e, g, h et i), les balcons (point f) et les murs (intérieur, points c, d et e), prendre position sur l'expertise unilatérale de K) du 25 octobre 2001 et du 7 décembre 2006 dans la mesure où elle concerne les mêmes vices qu'indiqués ci-dessus, et en particulier, prendre position sur les deux modes de réparation proposés au rapport du 15 juin 2005 pour remédier au problème d'étanchéité des socles de piliers de toute la rangée de garages (extérieur, point a) et chiffrer le cas échéant la réparation consistant en la création d'un joint négatif à la base du pilier, recouvert par un profile en inox, et prendre encore position sur la réparation préconisée par l'expert K) dans son rapport du 25 octobre 2001 (démontage des pavés en périphérie des montants des garages, terrassement jusqu'à la fondation et pose d'un nouvel enduit hydrofuge), respectivement dans son rapport du 7 décembre 2006 (découpage en pied de mur de l'enduit de façade, réalisation d'un joint en matière bitumineuse ou silicone), se prononcer sur la cause d'apparition des microfissures (points c, d et e) et préciser si et comment elles auraient pu être évitées, se prononcer sur la possibilité de réparations localisées de la façade (points c, d, e, g, h et i), préciser les normes auxquelles il est fait référence au rapport du 15 juin 2005 quant au local mazout*

*(intérieur, point l), et notamment préciser si ces normes étaient applicables au moment de la construction de l'immeuble (1994-1995),*

- invite les parties à fournir des précisions (dommage indemnisé, bénéficiaire) sur les paiements effectués par la compagnie d'assurance ASSURANCE X) pour régler le sinistre accru à la Résidence M), et notamment quant à un paiement de 2.637,58.- € en date du 9 octobre 2002,
- laisse les frais et dépens de l'instance introduite par H1-H5, H7 et H10-H13 à leur charge.

Par jugement du 27 octobre 2009, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, statuant en prosécution de cause entre le syndicat des copropriétaires de la résidence « M) » contre G), la société à responsabilité limitée C) et la société anonyme ASSURANCE X)

- laisse les frais de la demande dirigée par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » à l'égard de la s.à r.l. C) à charge du syndicat,
- déboute la s.à r.l. C) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure dirigée contre le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) », condamne G) à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » le montant de 209.680.- € avec les intérêts légaux à partir du 10.10.2005 jusqu'à solde,
- condamne la compagnie d'Assurances ASSURANCE X) in solidum avec G) à payer le montant de 187.127.- € au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » avec les intérêts légaux à partir du 10.10.2005 jusqu'à solde,
- condamne la s.à r.l. C) à tenir G) quitte et indemne de la condamnation à son encontre dans le cadre de la demande principale du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) »,
- condamne la compagnie d'Assurances ASSURANCE X) à tenir G) quitte et indemne de la condamnation à son encontre dans le cadre de la demande principale du syndicat de la Résidence « M) » à concurrence de 187.127.- € en principal, augmenté des intérêts légaux à partir du 10.10.2005 jusqu'à solde,
- condamne G) et la compagnie d'Assurances ASSURANCE X) in solidum aux frais et dépens de l'instance dirigée à leur encontre par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) », y compris les frais d'expertise au référé et au fond, avec distraction au profit de Maître Gérard A. TURPEL, qui la demande affirmant en avoir fait l'avance,
- dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement,
- condamne G) et la compagnie d'Assurances ASSURANCE X) in solidum à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence «

- M) » une indemnité de procédure de 1.000.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,
- dit non fondée la demande de G) à l'encontre du Syndicat des Copropriétaires de la Résidence «M)» sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,
  - dit non fondée la demande la compagnie d'Assurances ASSURANCE X) à l'encontre du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,
  - déboute G) de ses demandes en allocation d'une indemnité de procédure à l'encontre de la s.à r.l. C) et de la compagnie d'Assurances ASSURANCE X).

Par exploit de l'huissier de justice du 17 décembre 2009, réitéré le 24 mars 2010, signifié au syndicat des copropriétaires de la résidence « M) », à G) et à la société à responsabilité limitée C), la société anonyme ASSURANCE X) interjette appel du jugement du 27 octobre 2009 et demande à se voir décharger de toute condamnation à son égard, subsidiairement, à prendre en compte la franchise contractuelle par cause de sinistre, à condamner le syndicat des copropriétaires de la résidence « M) » à tous les frais et dépens des deux instances avec distraction au profit de l'avocat concluant qui affirme en avoir fait l'avance et l'appelante demande la condamnation du syndicat pour l'instance d'appel à une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile de 2.000.- €.

Par exploit de l'huissier de justice du 6 janvier 2010, signifié au syndicat des copropriétaires de la résidence « M) », à G) et à la société anonyme ASSURANCE X), la société à responsabilité limitée C) interjette appel des jugements des 27 octobre 2009 et 13 juillet 2007 en demandant de réformer les jugements entrepris,

quant au jugement du 13 juillet 2007, à titre principal, décharger l'appelante de toute condamnation, de constater que les désordres affectant la façade, les socles des piliers des garages, la rigole, l'évacuation des eaux pluviales des balcons et les microfissures constatées dans les murs intérieurs n'engagent pas la responsabilité des constructeurs, dire la demande en indemnisation présentée par le syndicat des copropriétaires irrecevable, sinon non fondée pour cause de forclusion, et par conséquent, dire la demande en garantie de G) sans objet, à titre subsidiaire, dire que les désordres affectant la façade, les socles des piliers des garages, la rigole, l'évacuation des eaux pluviales des balcons et les microfissures constatées dans les murs intérieurs n'engagent pas la responsabilité du constructeur à l'égard du promoteur, sinon ordonner un partage de responsabilité largement en faveur du constructeur,

quant au jugement du 27 octobre 2009, à titre principal, constater que l'entretien de la façade n'a pas été réalisé par le syndicat des copropriétaires, dire qu'il y a rupture du lien de causalité entre les désordres affectant la façade du pignon et d'éventuelles malfaçons, partant décharger la partie appelante de toute condamnation du chef de réfection de la façade, dire que la responsabilité du constructeur n'est pas engagée à l'égard du promoteur en ce qui concerne les désordres affectant les socles des piliers des garages, partant décharger la partie appelante de toute condamnation tendant à tenir quitte et indemne le promoteur de la condamnation prononcée à son encontre de ce chef, dire que la responsabilité du constructeur n'est pas engagée à l'égard du promoteur en ce qui concerne les désordres affectant la rigole et le système d'évacuation des eaux pluviales des balcons, partant décharger l'appelante de toute condamnation tendant à tenir le promoteur quitte et indemne de la condamnation prononcée à son encontre de ce chef, dire que la charge de la mise en conformité du local mazout n'incombe pas au constructeur, partant décharger l'appelante de toute condamnation tendant à tenir le promoteur quitte et indemne de la condamnation prononcée à son encontre de ce chef, à titre subsidiaire, constater que la réfection totale de la façade n'est pas nécessaire, dire qu'il y a lieu à indemnisation pour réfection partielle, réduire la condamnation prononcée à l'encontre du constructeur de ce chef à de plus justes proportions et par voie de conséquences, réduire la condamnation de C) à tenir le promoteur quitte et indemne, prononcer un partage de responsabilité entre G) et la partie appelante C) largement favorable à C) en ce qui concerne les désordres affectant les socles des piliers des garages, la rigole, le système d'évacuation des eaux pluviales des balcons, à titre plus subsidiaire, dire qu'il y a lieu à indemnisation pour réfection de la façade, à concurrence de 20%, sinon de 50%, du coût des travaux tel qu'évalué par l'expert, soit à 32.000.- €, sinon à 80.000.- €.

La partie appelante C) demande la condamnation des parties intimées à lui payer une indemnité basée sur l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile de 2.000.- €.

Par conclusions notifiées le 6 octobre 2010, le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » demande la confirmation du jugement rendu le 27 octobre 2009 et interjette appel incident contre le jugement rendu le 13 juillet 2007 en ce qu'il l'a débouté de sa demande en condamnation de la société C) s.à r.l., principalement sur la base contractuelle, subsidiairement sur la base délictuelle, par réformation, condamner la partie C) solidairement, sinon in solidum, avec G), à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » la somme de 209.680.- € avec les intérêts légaux à partir du 10 octobre 2005 jusqu'à solde, en tout état de cause le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » demande à voir dire que le montant de la condamnation sera indexé selon

l'indice des prix à la construction, soit à hauteur de 234.038.- €, ordonner la capitalisation des intérêts pour autant qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière, débouter les appelantes C) s.à r.l. et ASSURANCE X) S.A. de leur demande tendant à voir condamner le syndicat au paiement d'une indemnité de procédure en instance d'appel, ainsi qu'aux frais et dépens des deux instances, le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » demande à voir condamner C) et ASSURANCE X) S.A. à lui payer une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile de 5.000.- €, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance d'appel.

Par conclusions notifiées le 8 février 2011, G) forme appel incident,

à titre principal, contre le jugement du 13 juillet 2007 en ce que le tribunal a décidé que le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » n'était pas forclos à réclamer la réparation des vices et malfaçons relevés par l'expert S) dans le rapport d'expertise déposé le 15 juillet 2005 et que la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » était recevable, pour voir réformer ledit jugement et dire que l'ensemble des vices et malfaçons constatés par l'expert S) dans le rapport déposé le 15 juillet 2005 relèvent de la garantie biennale en ce qu'ils affectent des menus ouvrages, partant déclarer irrecevable, sinon non fondée la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) », dire par conséquent que G) est déchargé de toute responsabilité à l'égard du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) »,

à titre subsidiaire, contre le jugement du 27 octobre 2009 en ce que le tribunal a déclaré fondée la demandé introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » ayant pour objet la condamnation au paiement de G) pour le montant de 209.680.- € avec les intérêts légaux courant à partir du 10 octobre 2005 jusqu'à solde, réformer le jugement entrepris et déclarer par conséquent non fondée la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » à l'encontre de G), à titre plus subsidiaire, dire que si la responsabilité de G) devait être engagée, confirmer le jugement du 27 octobre 2009 en ce que le tribunal a déclaré recevable et fondée l'action récursoire introduite par G) contre la société C) SARL.

### **Quant à la recevabilité des appels**

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité des appels des parties adverses en leur pure forme.



Dans ses conclusions notifiées le 8 février 2011, G) se rapporte à la sagesse de la Cour en ce qui concerne la recevabilité en la pure forme des actes d'appel signifiés le 17 décembre 2009 et le 6 janvier 2010.

La s.à r.l. C) soulève l'irrecevabilité de la demande du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » au motif que ni dans l'exploit introductif d'instance initial, ni dans la signification de la décision du 27 octobre 2009, ni dans sa constitution d'avoué, ni dans ses conclusions postérieures comportant un appel incident, le mandataire du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » n'a indiqué quel était le syndic en fonctions. La s.à r.l. C) invoque à l'appui de son moyen une jurisprudence (arrêt Crédit Agricole/ Cosijns du 10.12.2009 n° du rôle). La s.à r.l. C) signale qu'aucun acte de procédure ne contient l'indication d'une adresse du syndic, ni la simple indication qui est le syndic.

Par conclusions du 9 novembre 2011, le syndic estime ce moyen couvert pour ne pas avoir été soulevé in limine litis et il dit que le syndicat des copropriétaires est représenté par son syndic, la société R) S.A. établie à .....

La s.à r.l. C) réplique que la recevabilité de la demande s'apprécie au moment de son introduction et non pas aux efforts de correction faits en cours d'instance.

Conformément à la jurisprudence invoquée par la société C), l'article 264 du Nouveau Code de procédure civile s'applique à la nullité de forme résultant de l'indication fantaisiste du domicile de l'appelant, de sorte qu'il faut que le vice porte atteinte aux intérêts de la partie adverse.

En l'occurrence, les informations fournies quant aux qualités et au siège social du syndic ont paré au danger d'une atteinte aux intérêts de la société C), de sorte que ce moyen est à rejeter.

### **Quant au moyen de forclusion**

G) et la société C) réitèrent leur moyen relatif à l'irrecevabilité de la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » pour cause de tardiveté de la demande, la réception expresse ayant eu lieu en décembre 2005 et les vices et malfaçons relevés n'affectant que des menus ouvrages.

En l'occurrence, l'assignation en justice date des 10 et 13 octobre 2005 et aucune des parties ne fait état d'une réception avant octobre 1995, de

sorte qu'une action en garantie décennale n'est pas à considérer comme tardive.

Le tribunal a retenu d'un côté comme vices apparents : la pose du chambranle métallique du local chaufferie et la non conformité de ce local aux normes de sécurité et d'un autre côté comme vices affectant les gros ouvrages: les socles des piliers des garages (absence d'étanchéité), la rigole (joint inadapté), la façade dans son entier (absence de joints, fissures, saleté), les balcons (écoulement des eaux pluviales) et les murs (fissures et microfissures).

G) soulève que les désordres affectant ces ouvrages ne sont que de nature esthétique, respectivement sont essentiellement visuels, à titre subsidiaire, cette partie appelante dit qu'il y a lieu de tenir compte du coût et du caractère d'investissement durable que représente l'ouvrage incriminé pour dire qu'il s'agit de menus ouvrages et que partant le syndicat est forelos à agir.

La partie C) se rallie à ces conclusions.

Il y a lieu de retenir que les parties appelantes C) et G) ne critiquent pas le jugement du 13 juillet 2007 retenant la recevabilité des demandes relatives aux vices apparents affectant le chambranle du local chaufferie ou à la non conformité du local mazout.

Lorsqu'on est en présence d'un ouvrage qui a une fonction seulement esthétique, les garanties légales sont inapplicables.

En l'espèce, le rapport d'expertise établit que les socles des piliers de la rangée de garages, situés à l'arrière du bâtiment, présentent des traces d'humidité, que la rigole laisse pénétrer l'eau de pluie, que les fissures de la façade dues à l'absence de joint de dilatation affectent le gros-œuvre du bâtiment, que les fissures de la façade des garages en affectent l'étanchéité, que la descente inappropriée des eaux de pluie des balcons remplit la chape d'un balcon avec l'eau des autres balcons et que les murs des locaux électriques et de la buanderie présentent des risques d'infiltrations.

C'est à bon droit, que les juges de première instance ont retenu que ces vices affectent le gros œuvre, respectivement risquent d'affecter progressivement la solidité de l'immeuble.

Partant, la demande introduite par le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » pour ces vices et malfaçons a été introduite dans le délai légal.

### **Quant à la responsabilité de C) à l'égard du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) »**

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » critique le jugement entrepris pour avoir retenu que son action en responsabilité contractuelle à l'encontre de ce C), entrepreneur général, est irrecevable.

Le syndicat exerce les actions destinées à prévenir ou à réparer les atteintes à l'intégrité de l'immeuble. Les copropriétaires, en leur qualité d'ayants cause à titre particulier, se sont vu transmettre de plein droit tous droits et actions attachés à la chose qui appartenait à leur auteur. Le syndicat dans lequel sont groupés les copropriétaires peut exercer les actions collectives attachées au droit de propriété, bien qu'il ne soit pas propriétaire.

Les juges de première instance ont retenu que G), en tant que vendeur en l'état futur d'achèvement de la résidence, était lui-même le maître de l'ouvrage et non un entrepreneur principal érigeant une construction pour le compte des actuels copropriétaires, que la situation n'est pas celle d'une chaîne de ventes successives, translatives de propriété, que le syndicat a actionné une société ayant certes contribué à la réalisation de l'immeuble, mais avec laquelle il n'a pas de relations contractuelles, que la demande du syndicat des copropriétaires à l'égard de la société C), qui a seulement conclu un contrat avec le promoteur G), est donc irrecevable sur la base contractuelle.

En cas de chaîne de contrats translatifs de propriété, qui réalisent la transmission de la chose entre les différents membres d'une chaîne, même en cas de contrats hétérogènes (ex : vente et louage d'ouvrage), l'action en responsabilité entre membres du groupe est de nature contractuelle (cf. Georges RAVARANI, La responsabilité civile des personnes privées et publiques, no 443, 2e éd.).

En effet, il faut distinguer entre les chaînes de contrats acquisitifs de propriété incluant les chaînes homogènes (les contrats sont de même nature) et hétérogènes (les contrats sont de nature différente, par exemple un contrat de vente et un contrat d'entreprise) - et celles qui n'opèrent pas un transfert de propriété. Il faut donc vérifier si le demandeur exerce l'action attachée à la chose, qui lui a été transmise en même temps que la propriété de cette chose par l'ayant cause à titre particulier.

Le jugement déféré s'est appuyé sur une jurisprudence développée dans le cadre d'un contrat de service, en l'espèce d'un bureau d'ingénieur chargé par l'architecte d'une mission déterminée, pour dire que la demande du syndicat des copropriétaires dirigée contre le constructeur C)

est irrecevable sur la base contractuelle.

Dans le cadre d'un contrat de service conclu entre un bureau d'ingénieur et l'architecte aucun transfert de propriété ne s'opère, contrairement au contrat de construction qui, par la voie de l'accession, transmet la propriété de l'immeuble réalisé au fur et à mesure de l'avancement des travaux et partant les actions et les droits y attachés seront également transmis aux acquéreurs successifs, de sorte que le jugement est à réformer sur ce point et il y a lieu de dire que l'action contractuelle du syndicat des copropriétaires est recevable en principe.

Par ailleurs, c'est à bon droit que le jugement entrepris a retenu que la société C) n'est pas le sous-traitant de G) qui était lui-même le maître de l'ouvrage et non un entrepreneur principal.

Partant le jugement déféré est à réformer et il y a lieu de dire que la société de construction C) est en principe tenue solidairement sur la base contractuelle avec G) à indemniser le syndicat des vices et malfaçons affectant l'immeuble en cause.

### **Quant aux vices et malfaçons affectant l'immeuble en copropriété**

La partie appelante C) reproche aux juges de première d'instance d'avoir, dans le jugement du 13 juillet 2007, engagé sa responsabilité en principe tant en ce qui concerne les vices apparents que les vices cachés dans le cadre de l'action récursoire de G) et à ce titre, elle estime que c'est à tort que les juges ont estimé que la garantie décennale du promoteur est engagée, respectivement, que le constructeur est engagée à l'égard du promoteur en ce qui concerne les vices cachés, étant donné que le promoteur est un expert en matière de construction et que ce dernier ne saurait se décharger de l'entièreté de sa responsabilité sur le constructeur.

G) interjette appel incident du jugement rendu le 27 octobre 2009 en ce qu'il a déclaré fondée la demande introduite par le syndicat pour le montant de 209.680.- € et soutient que les désordres affectant les socles de garage et la façade sont purement esthétiques et n'entraînent aucun dommage actuel et certain de l'ouvrage.

#### **- le local de chauffage**

Le rapport d'expertise retient la non-conformité de ce local aux normes de sécurité en vigueur au moment de la construction sans que les parties

appelantes, C) et G), ne contestent ces constatations, de sorte que l'appel y afférent est à rejeter.

#### **- les socles des piliers des garages**

C'est à bon droit que les juges de première instance ont retenu que l'absence d'une protection horizontale étanche contre des remontées d'humidité par capillarité constitue une façon de faire qui ne correspond pas aux règles de l'art et engage la responsabilité tant du constructeur que du promoteur à l'égard des copropriétaires au même titre que celle du constructeur à l'égard du maître d'œuvre.

#### **- la rigole**

Le jugement entrepris dit que les joints entre les pavés plats et les pavés en biais étant trop larges, l'eau s'y infiltre. L'expert prévoit la pose d'un joint étanche et souple. Par ailleurs, l'expert S) a encore constaté que les pavés se sont affaissés, ce qui a pour conséquence que la pente n'est plus suffisamment importante pour que l'eau s'écoule dans le canal. Cet affaissement affecte un gros ouvrage.

#### **-la façade**

L'expert a constaté que le défaut d'un joint de dilatation ou de désolidarisation entre les deux corps de bâtiments indépendants a produit une grande fissure verticale sur toute la hauteur du bâtiment qui affecte non seulement l'enduit, mais également le gros œuvre du bâtiment.

La façade arrière et celle du pignon des garages du fond présentent des fissures, de même que le pignon droit de la résidence.

L'expert a encore retenu que les problèmes au niveau de la façade principale sont dus à une faute de conception et sont apparus dès sa mise en place, de sorte que ces désordres ne relèvent pas d'un défaut d'entretien de la façade.

La façade constitue un gros ouvrage au sens des articles 1792 et 2270 du Code civil régissant la garantie décennale, sa fonction dans l'immeuble étant de garantir, entre autres, l'isolation et l'étanchéité.

C'est à bon droit que les juges de première instance ont entériné les conclusions de l'expert retenant les montants de 160.000.- € et de 5.000.- € en faveur des copropriétaires pour la réfection de la façade.

### **-les écoulements des eaux pluviales**

L'expert a également conclu à un défaut de conception du système d'évacuation des eaux pluviales des balcons supérieurs qui a pour conséquence que la chape est continuellement trempée étant donné que l'eau remplit la chape d'un balcon avec l'eau des autres balcons. Ces vices affectent donc un gros ouvrage.

### **-les murs du local électrique et de la buanderie**

L'expert a relevé la présence de microfissures au niveau de ces murs suite au tassement différentiel du bâtiment, qui entraînent des risques d'infiltration.

C'est à bon droit que les juges de première instance ont dit que ces vices affectent le gros œuvre de la résidence et sont de nature à mettre en cause la stabilité de l'ouvrage au fil des années.

En considération de ces différents éléments, le jugement entrepris est à confirmer pour avoir condamné tant le promoteur G) que l'entreprise de construction C) à la somme de 209.680.- € avec les intérêts légaux à partir du 10 octobre 2005 jusqu'à solde.

### **Quant au facteur de vétusté**

Les parties appelantes C) et G) reprochent aux juges de première instance d'avoir retenu une réfection luxueuse des socles des garages et d'avoir dit que le syndicat avait droit à indemnisation pour réalisation d'une nouvelle façade, sans avoir appliqué un taux de vétusté.

Il faut rappeler qu'il est de principe que la victime a droit à une réparation intégrale, de sorte que la reconstruction doit être effectuée par le responsable au coût du neuf sans qu'il ne soit besoin de tenir compte de l'état du bien immobilier avant sa destruction, étant donné que l'avantage tiré indirectement par la victime du remplacement du vieux par le neuf ne constitue à cet égard pas un enrichissement sans cause, mais une conséquence inévitable de la faute du responsable (Cour d'appel, 7 décembre 1994, rôles n° 15926 et 15935).

Ce moyen du jugement entrepris est dès lors à confirmer.

### **Quant à l'action récursoire de G) contre C)**

L'action récursoire du promoteur contre le constructeur a été déclarée fondée tant dans le jugement du 13 juillet 2007 que dans celui du 27 octobre 2009.

C) soutient que la conception du local mazout et son équipement relève de la responsabilité du promoteur et que ces équipements auraient dû être payés au constructeur.

L'expert a constaté une fissuration et inétanchéité du muret constituant la cuve de retenue, une ventilation insuffisante du local, l'absence d'un ferme-porte et d'une sonde extérieure.

Ces travaux et installations incombant au maître d'œuvre, qui doit partant en porter la responsabilité.

C) remarque qu'elle a mis exactement les socles des garages que son co-contractant, lui-même professionnel de la construction, lui demandait de fournir et qu'elle ne saurait être responsable du choix effectué par son donneur d'ordre.

Afin qu'il puisse y avoir une acceptation des risques par le maître de l'ouvrage, il faut encore que le maître de l'ouvrage soit intervenu activement sur le chantier, qu'il ait imposé ses choix et que l'entrepreneur ait attiré son attention sur les conséquences de ses choix techniques.

A défaut de preuve d'une mise en garde par l'entrepreneur d'un choix inapproprié par le maître de l'ouvrage, l'entrepreneur reste tenu d'une obligation de résultat à son égard et ce moyen de défense de la C) est à rejeter.

### **Quant l'action dirigée contre la compagnie d'assurances ASSURANCE X) S.A.**

Après avoir critiqué les différents vices allégués par le syndicat des copropriétaires et retenus par les juges de première instance, l'assureur soutient que contrairement au raisonnement et au calcul fait dans le jugement déféré, il faut entendre par « sinistre » non pas l'ensemble des

vices affectant le complexe immobilier, mais à la lumière de l'article 1.10 des conditions générales, tout événement ou série d'événements provoquant un dommage à l'ouvrage assuré et provenant de la même ou ayant la même origine.

L'assureur expose que les problèmes affectant les garages n'ont pas la même cause que ceux des deux immeubles à appartements et que le problème de l'absence de joint entre les deux immeubles a une cause différente des autres problèmes de la façade.

L'assureur conteste encore que l'assuré ait pris les mesures nécessaires à la sauvegarde du bien endommagé et il relève le facteur de vétusté.

L'article 4.1.7 des conditions générales dit que l'indemnité est déterminée en déduisant du montant obtenu 10% de celui-ci à titre de franchise sans que celle-ci ne puisse être inférieure ou supérieure aux montants fixés aux conditions particulières.

L'article 8.1.5 des conditions particulières de l'assurance fixe un minimum de 100.000.- francs à l'indice 472.1 et un maximum de 500.000.- francs au même indice.

L'article 1.11 des conditions générales définit le sinistre comme étant « Tout événement ou série d'événements provoquant un dommage à l'ouvrage assuré et provenant de la même cause ou ayant la même origine ».

Le sinistre est généralement défini comme étant la réalisation du risque, le risque lui-même étant défini comme étant la survenance de la dette de responsabilité couverte en assurances de responsabilités.

Finalement, le terme « événement provoquant un dommage » est ambigu ou équivoque, pouvant s'interpréter, ou bien, comme étant la faute risquant de causer ou causant le dommage, ou bien comme étant la survenance même du dommage (cf. Marcel FONTAINE, DROIT des ASSURANCES, 2<sup>e</sup> édition, numéros 290, 400, 590, 592 et 594).

Les notions ambiguës et équivoques s'interprétant contre l'assureur, il y a lieu de retenir que le sinistre se définit, en l'espèce, comme étant la survenance du dommage accru à la résidence «M».

C'est par conséquent à juste titre que les premiers juges ne déduisent du coût des réfections déterminé par l'expert S) qu'une seule franchise qui, tel qu'il découle des développements plus amples du jugement entrepris, s'élève au montant minimum prévu de 3.310,67 €.



Quant à l'argument de la vétusté, il échet de renvoyer aux développements qui précèdent.

L'inaction reprochée au bénéficiaire de l'assurance est sans conséquence, étant donné que cette obligation incombe, conformément à l'article 14.2 de la police, à l'assuré, soit en l'occurrence à G), et partant l'inaction ne peut pas être imputée à la copropriété.

Les développements du jugement déféré relatifs au montant de 2.637,58 € invoqué par l'assureur à l'encontre de G) sont encore à confirmer étant donné que même en instance d'appel les parties en cause restent en défaut de verser la moindre pièce complémentaire, respectivement de prendre position par rapport à ce montant et à la franchise y retenue.

### **Quant à l'adaptation indiciaire et aux intérêts**

Dans le cadre de son appel incident le syndicat des copropriétaires demande que le montant de la condamnation soit indexé selon l'indice des prix de la construction et il demande la capitalisation des intérêts pour autant qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière.

A défaut de motivation tant en droit qu'en fait, la demande d'adaptation indiciaire est à rejeter.

La capitalisation des intérêts peut être demandée en justice pour des intérêts à échoir et non payés, pourvu qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière.

La demande relative à l'anatocisme est recevable dans la limite fixée par l'article 592, al. 2 du Nouveau Code de Procédure civile, c'est-à-dire au titre d'intérêts et autres accessoires échus depuis le jugement de première instance.

Il reste que les intérêts échus des capitaux ne peuvent produire des intérêts qu'à compter de la demande en justice, soit, en l'occurrence, les conclusions notifiées le 6 octobre 2010.

Les parties G) et C) étant commerçants et comme en matière commerciale la solidarité se présume, ces parties sont à condamner solidairement au montant de 209.680.- € avec les intérêts légaux à partir du 10 octobre 2005 jusqu'à solde et la capitalisation des intérêts est à accorder à partir du 6 octobre 2010 pour les intérêts dus chaque fois pour une année entière à compter de cette date.

### **Quant aux demandes basées sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile**

Comme une partie qui a succombé ne peut obtenir une indemnité de procédure, les demandes afférentes de C) SARL, de ASSURANCE X) S.A. et de G) dans le cadre de l'instance d'appel sont à rejeter

En considération de ce que seul l'appel du syndicat des copropriétaires est à déclarer fondé, et qu'il paraît inéquitable de laisser à charge de cette partie l'entièreté des frais exposés non compris dans les dépens, sa demande en allocation d'une indemnité de procédure sur base de l'article 240 du NCPC dirigée contre C) et Assurance X) est à déclarer fondée pour le montant de 1.000.- €.

### **Quant aux frais et dépens de l'instance d'appel**

Conformément à la demande du syndicat de copropriété, il y a lieu de condamner les parties appelantes, la compagnie d'assurance ASSURANCE X) et C), solidairement aux frais et dépens de l'instance d'appel avec distraction au profit de Maître Turpel, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

### **PAR CES MOTIFS :**

La Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état, vu l'article 227 du Nouveau Code de Procédure Civile,

ordonne la jonction des rôles n°35873 et n°35951 ;

reçoit les appels principaux et incidents en la forme,

les déclare recevables,

déclare non fondés les appels de la société à responsabilité limitée C) SARL, de la société anonyme ASSURANCE X) S.A. et de G),

déclare fondé l'appel du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » dirigé contre la société à responsabilité limitée C) SARL,

dit que la société à responsabilité limitée C) SARL est contractuellement tenue à l'égard du syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) »,

partant condamne G) et la société à responsabilité limitée C) SARL solidairement à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » le montant de 209.680.- € avec les intérêts légaux à partir du 10 octobre 2005 jusqu'à solde et avec la capitalisation des intérêts à partir du 6 octobre 2010 pour les intérêts dus chaque fois pour une année entière à compter de cette date,

pour le surplus confirme les jugements entrepris des 13 juillet 2007 et 29 octobre 2009,

rejette les demandes de la société à responsabilité limitée C) SARL, de la société anonyme ASSURANCE X) S.A. et de G) basées sur l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée C) SARL et la société anonyme ASSURANCE X) S.A. solidairement à payer au syndicat des copropriétaires de la Résidence « M) » le montant de 1.000.- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure civile,

condamne la société à responsabilité limitée C) SARL, la société anonyme ASSURANCE X) S.A. et G) solidairement aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de Me Turpel qui la demande affirmant en avoir fait l'avance.