

Audience publique du dix juillet deux mille dix-neuf

Numéro CAL-2019-00144 du rôle.

Composition:

Astrid MAAS, président de chambre;
Henri BECKER, conseiller;
Yola SCHMIT, conseiller;
Daniel SCHROEDER, greffier.

E n t r e :

B), née A),

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Véronique REYTER d'Esch/Alzette en date du 25 janvier 2019,

demanderesse en intervention aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Michèle BAUSTERT, en remplacement de l'huissier de justice Martine LISEE de Luxembourg en date du 1^{er} avril 2019,

comparant par Maître Cyril CHAPON, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1. la société à responsabilité limitée D),

intimée aux fins du susdit exploit LISE du 12 février 2019,

comparant par Maître Sébastien TOSI, en remplacement de Maître Gaston VOGEL, avocats à la Cour, demeurant à Luxembourg ;

2. le syndicat des copropriétaires de la Résidence X),

défenderesse aux fins du susdit exploit BAUSTERT du 1^{er} avril 2019,

comparant par Maître Régis SANTINI, avocat à la Cour, demeurant à Esch/Alzette.

LA COUR D'APPEL :

Faits et antécédents procéduraux :

Suivant acte de vente en l'état futur d'achèvement du 27 septembre 2016, B), née A), (ci-après « B) »), a acquis de la société à responsabilité limitée D) SARL, (ci-après dénommée « la société D) »), un appartement au 3^{ième} étage dans un immeuble sis à _____. Il s'avère que la construction est affectée de vices et malfaçons, voire de défauts de conformité par rapport aux plans autorisés, de sorte que par exploit d'huissier de justice du 15 octobre 2018 B) a fait donner assignation à la société D) à comparaître devant Madame le Président du tribunal d'arrondissement, siégeant comme juge des référés, pour voir nommer un expert avec la mission telle que reprise au dispositif de son assignation, sur base principalement de l'article 350 du Nouveau code de procédure civile, subsidiairement sur base de l'article 933 alinéa 1^{er} du même code, plus subsidiairement encore sur base de l'article 932 alinéa 1^{er} du même code.

Par ordonnance contradictoire rendue le 19 novembre 2018, un juge des référés a reçu la demande en la forme, s'est déclaré compétent pour en connaître et a nommé Y) expert avec la mission de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport écrit, motivé et détaillé de :

- « constater les défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres affectant les lots privatifs appartenant à B) dans la copropriété sise à _____,

- déterminer les causes et origine des défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres,

- indiquer les conséquences de ces défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres, quant à la solidité, l'habitabilité et l'esthétique de l'ouvrage et plus généralement quant à l'usage qui peut en être attendu ou quant à la conformité à sa destination,

- déterminer les moyens à mettre en œuvre pour y remédier,

- déterminer le coût et la durée des travaux qui devront être entrepris pour achever les travaux de construction des prédicts lots privatifs et remédier aux défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts et autres désordres constatés,

- déterminer les moins-values affectant les parties privatives acquises par B) ».

Par exploit d'huissier de justice du 12 février 2019 B) a régulièrement relevé appel de cette ordonnance non signifiée.

Par exploit d'huissier de justice du 1^{er} avril 2019 B) a mis en intervention forcée le Syndicat des copropriétaires de la résidence X), représenté par son syndic, la société à responsabilité limitée G) SARL, (ci-après dénommé « le Syndicat des copropriétaires »), aux fins de lui voir déclarer commun l'arrêt à intervenir dans l'instance entre l'appelante et la société D) et de dire que le Syndicat des copropriétaires est tenu de participer aux opérations d'expertise.

Prétentions des parties :

L'appelante critique l'ordonnance entreprise pour avoir limité la mission d'expertise aux parties privatives lui appartenant. Elle soutient que tant la doctrine que la jurisprudence reconnaissent à un seul copropriétaire le droit d'agir pour la sauvegarde des droits afférents à l'immeuble. Or, l'acte de base prévoyait au sous-sol un accès direct sur la rue au moyen d'une rampe, tandis qu'actuellement cet accès aurait été supprimé, de sorte que le seul accès de l'immeuble sur la rue se ferait à partir du rez-de-chaussée au moyen d'un escalier, ce qui constituerait un grand inconvénient pour une dame de son âge (80 ans). Par ailleurs, les changements apportés au 5^{ème} et 6^{ème} étage de l'immeuble engendreraient un surcroît de désagrément pour l'appelante, étant donné que la possibilité prévue à l'acte de vente signé par l'appelante de modifier le grenier au-dessus du 5^{ème} étage de nature à en faire un duplex n'aurait pas été respectée, les changements réalisés consistant à transformer le grenier en sept chambres de bonnes. Elle aurait partant un intérêt à agir quant aux parties communes. Elle demande à la Cour, par réformation de l'ordonnance entreprise, d'étendre la mission d'expertise également aux défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres affectant l'ensemble de la résidence.

La société D) s'oppose à l'extension de la mission d'expertise, soutenant d'abord que la mise en intervention forcée du Syndicat des copropriétaires serait irrecevable, les conditions d'une telle mise en intervention forcée visées par l'article 594 du Nouveau code de procédure

civile n'étant pas remplies en l'espèce. L'intimée ajoute qu'il appartiendrait au Syndicat des copropriétaires de prendre position par rapport aux parties communes, mais que celles-ci n'ont toujours pas été réceptionnées, de sorte qu'en tant que promoteur, elle reste maître de l'ouvrage et qu'il n'y aurait aucune urgence à faire expertiser les parties communes tant que celles-ci ne sont pas réceptionnées par le Syndicat des copropriétaires.

L'intimée invoque ensuite que l'appelante ne rapporte pas la preuve d'un commencement de défaut de conformité des parties communes par rapport à l'acte de base, étant donné que d'une part, l'acte de base ne prévoit pas que l'accès à la rue serait une entrée permanente, que d'autre part, la possibilité d'apporter des changements au 5^{ième} étage était expressément envisagée par une clause particulière de l'acte de vente signé par l'appelante. Or, ces modifications concerneraient uniquement les parties privatives du 5^{ième} étage.

Le Syndicat des copropriétaires relève que sa mise en intervention forcée en instance d'appel s'explique par le déroulement chronologique des faits, aucun syndic n'ayant encore été désigné au moment de l'assignation en référé du 15 octobre 2018. Il relève ensuite qu'il ne serait assigné qu'en déclaration d'arrêt commun. Il estime avoir un intérêt direct à intervenir dans l'instance pendante entre B) et la société D), étant donné que suivant courrier du 22 mars 2019 de l'administration communale de la ville de Luxembourg, la construction existante ne correspondrait pas aux plans autorisés, de sorte que pour cette raison les parties communes ne seraient toujours pas réceptionnées. L'immeuble étant achevé, mais les parties communes non encore réceptionnées, il en découlerait des problèmes d'appréciation des points de départ des différentes garanties en matière de construction et d'équipement de l'immeuble, de sorte qu'il aurait intérêt à voir assurer que l'immeuble soit conforme à ce qui était prévu à l'acte de base. Il déclare partant se rallier à la demande de l'appelante.

Appréciation de la Cour :

- Quant à la mise en intervention forcée du Syndicat des copropriétaires :

En instance d'appel, B) a assigné le Syndicat des copropriétaires en intervention forcée afin de lui voir déclarer commun le présent arrêt.

La société D) soulève l'irrecevabilité de cette mise en intervention forcée, tandis que le Syndicat des copropriétaires n'en critique pas la recevabilité.

La Cour tient à relever que la question de la recevabilité d'une mise en intervention forcée en instance d'appel n'est pas d'ordre public. Il appartient dès lors à l'intervenant de soulever le cas échéant la question de la recevabilité de l'action dirigée à son encontre, et non pas à une partie tierce au lien d'instance ainsi créé (Encyclopédie Dalloz, V° Intervention, n°137 ; Jurisclasseur Procédure civile, fasc.127-1 intervention, n°132).

La simple assignation conservatoire en déclaration d'arrêt commun est essentiellement distincte d'une mise en cause proprement dite ou d'un appel en garantie, puisqu'elle ne tend pas, comme ceux-ci, au prononcé d'une condamnation, ce qui la rendrait irrecevable comme nouvelle en appel et violant le principe du double degré de juridiction (Cour, 7 janvier 1975, Pas. 23, page 68).

Aux termes de l'article 594 du Nouveau code de procédure civile, l'intervention en appel n'est recevable que de la part de ceux qui auraient le droit de former tierce opposition. La mise en intervention forcée est corrélative à l'intervention volontaire et les personnes qui auraient le droit de former tierce opposition peuvent être mises en cause en appel aux fins de déclaration d'arrêt commun (Cour, 15 décembre 2010, Pas. 35, page 540).

Conformément à l'article 612 du même code, n'est recevable à former tierce opposition que la partie à laquelle la décision, ou par extension l'exécution de celle-ci, préjudicie à ses droits ou plus largement porte atteinte à ses droits. Pour être admis à former tierce opposition, il faut donc justifier d'un préjudice ou de la menace d'un préjudice.

Tel est le cas en l'espèce, alors qu'il découle des plaidoiries du Syndicat des copropriétaires qu'il n'exclut pas l'éventualité d'agir en responsabilité contre la société D) pour défaut de conformité en raison d'un éventuel non-respect de l'autorisation de construire. La mise en intervention forcée du Syndicat des copropriétaires est partant recevable et il y a lieu de lui déclarer l'arrêt commun.

- Quant à l'extension de la mission d'expertise :

B) souhaite que la mission d'expertise ne couvre pas uniquement les parties privatives, mais également les parties communes, étant donné que les modifications y apportées affectent sa situation personnelle.

La société D) s'y oppose, tandis que le Syndicat des copropriétaires se rallie à la position de l'appelante et demande à voir ajouter à la mission d'expertise la phrase suivante : « *vérifier si et dans quelle mesure les travaux effectivement réalisés divergent de ceux autorisés* ».

B) ne s'oppose pas à cette ajoute.

C'est à juste titre que l'appelante invoque qu'en matière de sauvegarde des droits afférents à l'immeuble, tant la doctrine que la jurisprudence admettent que chaque copropriétaire a qualité à agir du moment qu'il a subi un trouble dans la propriété ou la jouissance de son lot, ce lot comprenant nécessairement une quote-part indivise dans les parties communes de l'immeuble.

L'action des copropriétaires ut singuli est recevable, la copropriété se caractérisant par le fait de réunir sur la tête de chaque copropriétaire, des droits de propriété divise et indivise. Ainsi, le lot de copropriété est impérativement et indissociablement composé de parties privatives et d'une quote-part des parties communes.

Aux termes de l'article 12 alinéa 2 de la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, « tout copropriétaire peut ... exercer seul les actions concernant la propriété ou la jouissance de son lot », son lot se composant de parties privatives et de parties communes.

Dès lors l'action ut singuli intentée par l'appelante est recevable, alors même lorsque le litige s'étend aux parties communes.

Par ailleurs, si le copropriétaire peut agir sur la base de l'article 12 alinéa 2 de la loi modifiée du 16 mai 1975 pour la sauvegarde de ses intérêts légitimes, il ne doit pas justifier à ces fins d'un préjudice personnel, toute atteinte aux parties communes remplissant cette condition de l'intérêt légitime.

Ainsi, l'action individuelle est recevable sans que le demandeur ne soit astreint à établir qu'il subit un préjudice personnel et distinct de celui dont souffre la collectivité des membres du syndicat (cf Encyclopédie Dalloz, V° Copropriété des immeubles bâtis, nos 92, 794, 795 et 797, édition 1996 ; Cour 5 février 2014, n°_40086 du rôle ; M. Elter & F. Schockweiler, Copropriété des immeubles bâtis, p.65 et ss., §105).

La société D) a admis aux termes des plaidoiries que l'accès sur la rue à partir du sous-sol de l'immeuble a été supprimé, soutenant d'abord qu'il s'agissait d'un simple accès devant permettre la lecture des compteurs, invoquant ensuite qu'il ne s'agissait que d'une porte de secours que l'appelante ne devrait pas utiliser en conséquence de façon permanente. Il est dès lors établi en cause, tant par les éléments du dossier (cf. courrier de l'administration communale de la ville de Luxembourg du 22 mars 2019)

que de l'aveu de l'intimée, que les parties communes ont été modifiées par rapport à l'acte de base, de sorte que l'appel est fondé.

Pour ce même motif, la demande du Syndicat des copropriétaires tendant à charger l'expert désigné également de la mission de « *vérifier si et dans quelle mesure les travaux effectivement réalisés divergent de ceux autorisés* » est fondée et justifiée.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'appel, septième chambre, siégeant en matière d'appel de référé, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel en la forme ;

déclare la mise en intervention forcée du Syndicat des copropriétaires de la résidence X), représenté par son syndic, la société à responsabilité limitée G) SARL, recevable ;

dit l'appel fondé ;

dit que la mission d'expertise est de la teneur suivante :

- constater les défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres affectant la résidence et les lots privatifs appartenant à B) dans la copropriété sise à _____,
- déterminer les causes et origine des défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres,
- indiquer les conséquences de ces défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts, inachèvements et autres désordres, quant à la solidité, l'habitabilité et l'esthétique de l'ouvrage et plus généralement quant à l'usage qui peut en être attendu ou quant à la conformité à sa destination,
- déterminer les moyens à mettre en œuvre pour y remédier,
- déterminer le coût et la durée des travaux qui devront être entrepris pour achever les travaux de construction et remédier aux défauts de conformité, vices, malfaçons, dégâts et autres désordres constatés,
- déterminer les moins-values affectant les parties privatives acquises par B),
- vérifier si et dans quelle mesure les travaux effectivement réalisés divergent de ceux autorisés ;

déclare l'arrêt commun au Syndicat des copropriétaires de la résidence X), représenté par son syndic, la société à responsabilité limitée G) SARL ;

condamne la société à responsabilité limitée D) SARL aux frais et dépens des deux instances.