

- Arrêt civil -

**Audience publique du treize mai deux mille quatre.**

Numéro 27696 du rôle

Composition:

Georges SANTER, président de chambre,  
Irène FOLSCHEID, premier conseiller,  
Monique BETZ, premier conseiller,  
Pascale BIRDEN, greffier.

Entre:

**le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE RES1.),** sis à (...),(...) et (...), représenté par son syndic actuellement en fonctions, la société à responsabilité limitée **SOC3.),** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

**appelant** aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Alex MERTZIG de Diekirch en date du 2 avril 2003 et d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg en date du 15 avril 2003,

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

et:

1. **la société à responsabilité limitée SOC1.) et Cie S.E.C.S.,** établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son associé commandité, la société **SOC1.) S.A.R.L.,** elle-même représentée par son gérant actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Yves WAGENER, avocat à la Cour à Luxembourg,

2. **la société anonyme ASS1.) ASSURANCES**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Jean MEDERNACH, avocat à la Cour à Luxembourg,

3. **l'association sans but lucratif ASBL1.)**, association pour le contrôle de la construction a.s.b.l., établie et ayant son siège social à L-(...), (...), actuellement établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Myriam PIERRAT, avocat à la Cour à Luxembourg,

4. **la société anonyme SOC2.)**, établie et ayant son siège social à L-(...), (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

**intimée** aux fins du susdit exploit MERTZIG,

comparant par Maître René FALTZ, avocat à la Cour à Luxembourg.

-----

**LA COUR D'APPEL :**

Par exploit d'huissier du 12 octobre 2000 le syndicat des copropriétaires de la Résidence **RES1.)**, représenté par son syndic actuellement en fonctions, a fait comparaître la société à responsabilité limitée **SOC1.)** s.à r.l. et Cie s.e.c.s devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins de s'entendre condamner à refaire tout le dallage du parking et de la voie d'accès au parking de la Résidence suivant les règles de l'art et de façon à ce qu'il n'y ait plus d'affaissement dans le futur et de réparer les causes des infiltrations dans les parties souterraines de la Résidence, sinon à payer à la partie requérante la somme de 4.000.000.- francs ou tout autre montant à évaluer par expert.

Par exploits d'huissier des 3 et 24 novembre et 6 décembre 2000 la société **SOC1.)** a mis en intervention la société anonyme **SOC2.)**, la

compagnie d'assurances **ASS1.)** et l'association sans but lucratif **ASBL1.)** aux fins de les voir condamner à tenir **SOC1.)** quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir contre elle et aux fins de leur voir déclarer commun le jugement à intervenir.

Par jugement rendu le 7 février 2003 le tribunal a dit la demande du syndicat des copropriétaires de la Résidence **RES1.)** et les demandes en intervention irrecevables.

De ce jugement non signifié le syndicat des copropriétaires a relevé appel par exploits d'huissier des 2 et 15 avril 2003.

Les parties intimées **SOC1.), ASS1.)** et **SOC2.)** opposent l'irrecevabilité de cet appel pour défaut de qualité du syndic qui n'aurait pas reçu l'autorisation du syndicat des copropriétaires de le représenter en justice et d'interjeter appel.

Le moyen n'est pas fondé. Il résulte en effet du procès-verbal de l'assemblée ordinaire du 25 février 2003 que les copropriétaires ont donné mandat au syndic "pour interjeter le jugement du 07 février 2003", mandat qui vaut autorisation de relever appel du jugement.

L'association sans but lucratif **ASBL1.)** conclut à l'irrecevabilité de l'appel en tant que dirigé contre elle, le syndicat des copropriétaires n'ayant pas conclu contre **ASBL1.)** en première instance.

Ce moyen est fondé. En effet, en matière de garantie, le demandeur originaire qui a perdu son procès contre le garanti peut, lorsqu'il interjette appel à l'encontre du garanti, appeler également contre le garant, mais à condition d'avoir conclu contre lui en première instance (E.D. Proc. civ. et comm., éd. 1956, vo Appel, n° 349).

Le syndicat des copropriétaires n'ayant pas en première instance conclu contre **ASBL1.)**, son appel dirigé contre cette partie doit être déclaré irrecevable.

En première instance les parties défenderesses au principal et sur intervention avaient conclu à l'irrecevabilité de la demande principale pour défaut de qualité d'agir du syndic, représentant le syndicat, qui ne disposerait pas de l'autorisation du syndicat, autorisation qu'il serait d'ailleurs forclos à requérir à posteriori dans la mesure où le délai de garantie décennale serait expiré.

Les premiers juges ont dit que, conformément à l'article 14, alinéa 3 de la loi du 16 mai 1975, le syndic ne peut tenter une action en justice que s'il a été autorisé par une décision de l'assemblée générale des copropriétaires, qu'il est généralement admis que cette autorisation peut être donnée à posteriori, à savoir en cours d'instance avant que la juridiction saisie ne se soit prononcé.

Ils ont relevé que le syndicat estime avoir autorisé le syndic à agir en justice lors de l'assemblée générale des copropriétaires du 28 juillet 2000, qu'il résulte cependant clairement du procès-verbal de ladite assemblée que le syndic a uniquement été mandaté à prendre des renseignements concernant la garantie décennale avant d'intenter une action en justice, le point 12 du procès verbal mentionnant que:

*"M. A.) est d'avis qu'il faut bien analyser le problème de la garantie décennale avant de lancer une procédure judiciaire contre le promoteur. Proposition de mandater le syndic à voir le problème avec notre avocat Maître Krieger.*

Voté à l'unanimité."

Le syndicat avait demandé à titre subsidiaire la rupture du délibéré et le sursis à statuer afin de lui permettre de convoquer les copropriétaires en assemblée générale en vue de voter le mandat d'agir en justice.

Les premiers juges ont relevé que cette demande de rupture du délibéré doit s'analyser au regard de la procédure de mise en état en une demande de révocation de l'ordonnance de clôture. Ils ont dit que, conformément à l'article 225 du nouveau code de procédure civile l'ordonnance de clôture ne peut être révoquée que s'il se révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, l'action en justice ayant été introduite le 12 octobre 2000 et le syndicat ayant dès lors disposé de plusieurs années pour convoquer une nouvelle assemblée.

L'appelant reproche au jugement entrepris d'avoir dit sa demande irrecevable sur base d'une fausse interprétation du point 12 de l'ordre du jour de l'assemblée générale du 28 juillet 2000, faisant encore valoir que de toute façon le mandat a été réitéré par l'assemblée générale ordinaire du syndicat des copropriétaires du 10 mai 2001, qu'il a encore une fois été réitéré par l'assemblée générale ordinaire du 25 février 2003.

Les premiers juges ont fait une interprétation correcte du point 12 de l'ordre du jour de l'assemblée générale du 28 juillet 2000, tel que ce point 12 se trouve reproduit dans le procès-verbal de cette assemblée générale. On ne peut en effet, sous peine de dénaturation, interpréter dans le mandat d'examiner le problème de la garantie décennale celui d'assigner en justice sur base de la garantie décennale.

La réitération du mandat votée par l'assemblée générale du 25 février 2003 est intervenue après le prononcé du jugement de première instance et n'est donc pas à prendre en considération.

Concernant le vote du mandat intervenu lors de l'assemblée générale du 10 mai 2001, les parties intimées font valoir que si l'autorisation d'agir en justice peut être donnée en cours d'instance, elle doit en tout cas intervenir avant l'expiration du délai de prescription de l'action décennale. Selon ces parties, l'appelant situe lui-même la date de la réception de l'immeuble au 14 novembre 1990, de sorte qu'en admettant pour les

seuls besoins de la discussion la date avancée par le syndicat, laquelle est contestée étant donné que la réception a été antérieure, le mandat voté le 10 mai 2001 est intervenu après l'expiration du délai de dix ans.

L'irrégularité de fond qui, en raison d'un défaut de pouvoir, affecte la validité de l'assignation par un syndic de copropriété des responsables de malfaçons affectant un immeuble n'est plus susceptible d'être couverte après l'expiration du délai de prescription de l'action ( Cass. 3<sup>e</sup> civ. 16.1.1985, B.C. III, n° 13; Cass. 3<sup>e</sup> civ. 9.12.1998, Gaz. Pal. 1999,2, p.566).

L'assemblée générale du 10 mai 2001 ayant eu lieu après l'expiration du délai de garantie décennale, le mandat voté lors de cette assemblée générale ne pouvait plus couvrir l'irrégularité résultant de l'absence d'autorisation du syndic d'agir en justice.

C'est enfin à tort que le syndicat fait plaider que l'assignation devant le juge des référés lancée le 12 octobre 2000, contre la société **SOC1.**), non versée par l'appelant, a interrompu le délai de déchéance pour faire courir un nouveau délai d'un an, de sorte que le mandat voté lors de l'assemblée générale du 10 mai 2001 est valablement intervenu.

En effet, en matière de garantie décennale seule l'action au fond est apte à interrompre le délai décennal. Une assignation en référé n'a pas d'effet interruptif (cf. Georges Ravarani, Tableau des délais d'action en matière de garantie des immeubles vendus ou construits, P. 28, p. 25, n° 49).

Il s'en suit que le jugement est à confirmer.

Le syndicat des copropriétaires de la Résidence **RES1.**), les sociétés **SOC1.)** et **SOC2.)**), ainsi que l'association sans but lucratif **ASBL1.)** concluent à l'allocation d'une indemnité de procédure.

Le syndicat, qui succombe dans l'appel par lui interjeté et est à condamner aux frais et dépens de l'instance d'appel, ne peut se prévaloir de l'article 240 du nouveau code de procédure civile et sa demande est à dire non fondée.

Il serait par contre inéquitable de laisser à charge des autres demandresses en allocation d'une indemnité de procédure l'intégralité des frais non compris dans les dépens qu'elles ont dû exposer en instance d'appel. Leurs demandes sont à dire fondées à raison de 500.- euros chacune, montant justifié au regard d'une participation aux honoraires d'avocat.

#### **Par ces motifs :**

la Cour d'appel, neuvième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement et sur le rapport du magistrat de la mise en état;

dit l'appel irrecevable en tant que dirigé contre l'association sans but lucratif **ASBL1.**);

le dit recevable pour le surplus;

le dit non fondé et confirme le jugement entrepris;

condamne le syndicat des copropriétaires de la Résidence **RES1.)** à payer à la société à responsabilité limitée **SOC1.)**, à la société anonyme **SOC2.)** et à l'association sans but lucratif **ASBL1.)** chaque fois la somme de 500.- euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile;

déboute l'appelant de sa demande basée sur la même disposition légale et le condamne aux frais et dépens de l'instance d'appel, dont distraction au profit de Maître Jean Medernach, Maître Yves Wagener, Maître Myriam Pierrat et Maître René Faltz, sur leurs affirmations de droit.