

- Arrêt commercial -

Audience publique du douze juillet deux mille douze

Numéro 37557 du rôle

Composition:

Carlo HEYARD, président de chambre,
Eliane EICHER, président de chambre,
Marianne PUTZ, premier conseiller,
Lex BRAUN, greffier.

E n t r e

la société à responsabilité limitée **A S.à r.l.**, établie et ayant son siège social à L-..., représentée par son gérant actuellement en fonctions, immatriculée au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B...,

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 7 mars 2011,

comparant par Maître Claude DERBAL, avocat à la Cour à Luxembourg,

e t

B, institutrice, demeurant à L-...,

intimée aux fins du susdit exploit ENGEL,

comparant par Maître Victor GILLEN, avocat à la Cour à Luxembourg.

LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier du 18 mai 2010, B a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée A à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière commerciale, pour déclarer l'assignée responsable des défauts de conformité et de qualité, vices et malfaçons affectant l'immeuble de la requérante, partant s'entendre tenue de garantir ceux énumérés dans le rapport d'expertise HENGEN, condamner l'assignée à désolidariser le fonctionnement des emplacements de la partie requérante des emplacements voisins par l'installation d'un moteur indépendant pour le monte-charge des emplacements de parking de la partie requérante avec tous les travaux que cela comporte, condamner l'assignée à payer à titre d'indemnité pour les défauts de conformité et de qualité, sinon des vices cachés à la requérante la somme 50.000 € et la somme de 5.000 € à titre de dommages et intérêts pour tous frais annexes, troubles de jouissance et tracas endurés, outre les intérêts, et condamner l'assignée au paiement d'une indemnité de procédure.

B a exposé que suivant acte notarié de vente en état futur d'achèvement du 30 mars 2007, elle a acquis auprès de l'assignée sur un terrain sis à Pontpierre en propriété privative et exclusive un emplacement intérieur au deuxième sous-sol, un emplacement intérieur au premier sous-sol, une cave au premier sous-sol, un appartement duplex au premier étage, un appartement duplex et terrasse au deuxième étage et une partie en copropriété et indivision forcée.

Elle a fait valoir que les deux emplacements intérieurs de parking superposés au premier sous-sol et au deuxième sous-sol sont inutilisables pour y garer deux voitures normales, faute de hauteur suffisante, et que les moteurs installés pour actionner les plateaux de parking fonctionnent par groupe de quatre places au lieu de groupe de deux places, ce qui empêche même l'utilisation d'une seule des deux plateformes par un véhicule d'une hauteur égale ou supérieure à 1 mètre 50, qu'il existe encore des problèmes d'installation de ventilation pour la hotte de la cuisine ainsi que de la dimension du tuyau de ventilation, qu'il n'y a pas de monte-charge pour les poubelles, qu'une dalle en béton obstrue la fenêtre qui se trouve au-dessus de la porte d'entrée, que, contrairement aux plans remis avant l'acquisition du bien, la dalle du premier étage permettant l'accès aux appartements du premier étage n'a pas été réalisée sous forme de mezzanine, que ceci a nui à l'esthétique de l'ensemble du bâtiment.

B a dit qu'un rapport d'expertise HENGEN a été déposé en date du 4 avril 2009 et complété par les courriers de l'expert des 25 janvier 2010 et 3 avril 2010 et que tous les défauts par elle invoqués ont été constatés par l'expert.

Par jugement du 14 octobre 2010, le tribunal a retenu dans la motivation que B a qualité pour demander l'indemnisation de son préjudice causé par des non-conformités affectant les parties communes et a, avant tout autre progrès en cause, invité les parties à verser les plans de construction remis à B lors de la vente.

Par jugement du 13 janvier 2011, le tribunal a dit que s'agissant d'une vente d'immeuble à construire, les articles 1601-1 et suivants du code civil relatifs à la vente d'immeuble à construire sont d'application, que le vendeur a, à côté de son obligation de garantie des vices, également une obligation de délivrance de la chose, qui comporte notamment la conformité de l'immeuble avec les termes du contrat, qu'il s'agit d'une obligation de résultat.

Le tribunal a dit, quant aux parkings mécaniques, que le système installé n'est pas conforme à celui indiqué aux plans et que la mise en conformité est la seule solution qui permet de remédier de façon adéquate à la situation de la victime ; qu'il y a dès lors lieu d'ordonner la réparation en nature en condamnant le promoteur à désolidariser l'ascenseur de façon à mettre en place un système d'ascenseur individuel pour les deux emplacements superposés acquis par B.

Concernant l'installation de ventilation pour la hotte de cuisine, le tribunal a retenu que l'emplacement pour la cuisine n'était pas prévu par les plans annexés au contrat de vente et qu'a fortiori le tracé du conduit de ventilation n'était pas déterminé ; qu'il s'ensuit que la circonstance selon laquelle le conduit de la ventilation ne passe pas par la gaine technique, mais suit un tracé vers l'étage du dessus, ne constitue pas un défaut de conformité ; que par contre il résulte du rapport d'expertise que la mise en place par le promoteur d'un conduit avec trois coudes a pour conséquence une diminution dans l'efficacité de la hotte, de sorte qu'il y a vice de construction.

Le tribunal a évalué le préjudice causé par ce vice à 1.000 € à titre de moins-value.

Quant au monte-charge pour les poubelles, le tribunal a dit que la conformité s'apprécie en principe par rapport à la notice descriptive des travaux et aux plans annexés au contrat de vente, que ces éléments ne prévoient cependant pas la mise en place d'un monte-charge pour poubelles, que si ce monte-charge apparaît sur un plan, il n'est cependant pas établi que ce plan était dans le champ contractuel des parties et qu'à défaut d'engagement du vendeur de faire installer un tel système, il n'y a pas défaut de conformité de sa part, ni vice de construction.

Ce chef de la demande a été déclaré non fondé.

Concernant la dalle sur béton obstruant la fenêtre, le tribunal a dit qu'il se déduit des plans et de l'expertise qu'il y a défaut de conformité et qu'un préjudice esthétique en résulte pour B, en sa qualité de copropriétaire, et que

ce préjudice est à réparer moyennant une moins-value dont le montant est évalué à 800 €.

La demande de B en obtention de dommages et intérêts pour tracasseries subies, non autrement développée, a été rejetée pour ne pas être justifiée par les éléments du dossier.

En conséquence, le tribunal a condamné la société A à désolidariser, par l'installation d'un moteur indépendant, le fonctionnement des deux emplacements de B par rapport aux emplacements voisins et à payer à B la somme de 1.800 € avec les intérêts légaux à partir de la demande en justice jusqu'à solde ainsi qu'une indemnité de procédure de 1.500 €, et a dit la demande non fondée pour le surplus.

B a fait signifier les jugements de première instance à la société A.

Un premier acte de signification date du 25 janvier 2011.

S'il fait mention à la première page d'une signification du jugement du 13 janvier 2011, il y a eu en fait signification du jugement du 14 octobre 2010.

Le 14 février 2011, B a fait signifier à la société A les deux jugements de première instance.

Par acte de l'huissier de justice Guy ENGEL de Luxembourg du 7 mars 2011, la société A a relevé appel des deux jugements rendus en première instance.

Elle demande de déclarer irrecevables, sinon non fondées les demandes de B jugées recevables et fondées par les juges de première instance et d'être démise de l'intégralité des condamnations prononcées à son encontre.

B conclut au débouté de l'appel de la société A et elle relève appel incident contre le jugement du 13 janvier 2011 quant aux décisions relatives aux plateaux de parking, au monte-charge pour poubelles, au conduit d'évacuation de la hotte dans la cuisine, au préjudice esthétique du palier au premier étage et à l'indemnité de procédure.

I. Quant à la recevabilité des appels

1) Quant à l'appel principal

Dans l'acte d'appel, la société A a réitéré le moyen par elle opposé en première instance relatif au défaut de qualité pour agir dans le chef de B en ce qui concerne les prétendus défauts de conformité, vices et malfaçons affectant les parties communes et équipements qualifiés de communs.

B se rapporte à prudence de justice quant à la recevabilité de ce moyen, « alors que la partie appelante n'a pas correctement entrepris le jugement du 14 octobre 2010 en ne copiant pas son dispositif notamment. »

La société A conclut au rejet de ce moyen.

Si, dans l'acte d'appel du 7 mars 2011, la société A n'a pas copié intégralement le dispositif du jugement du 14 octobre 2010, elle a, toutefois, dit qu'elle interjette formellement appel contre ce jugement « au dispositif duquel le tribunal a reçu la demande adverse en la forme et invité, avant tout autre progrès en cause de l'affaire, les parties à lui verser les plans de construction remis à B lors de la signature de la vente. »

Sans devoir examiner autrement l'incidence du moyen opposé par B, il est à rejeter, la partie essentielle de la décision contenue au dispositif ayant été citée.

L'appel principal, interjeté par ailleurs dans les formes et délai de la loi, est à recevoir.

2) Quant à l'appel incident

Dans le cadre de son appel incident B critique d'abord le jugement de première instance en ce qu'il n'a pas retenu un défaut de conformité, ni un vice de construction dans l'exécution de la profondeur de la fosse, car une excavation supplémentaire aurait permis l'installation d'un élévateur d'un modèle différent permettant une hauteur convenable des plateaux et conforme aux mesures indiquées, et en ce qu'il n'a pas alloué d'indemnisation tant pour ces vices et non-conformités que pour l'inaccessibilité des plateaux pour des véhicules de taille normale. Elle demande de se voir allouer le remboursement de la moitié du coût des emplacements de parking, sinon une indemnité de 15.000 € avec les intérêts compensatoires au taux de l'emprunt, soit 4,6 % depuis le jour du paiement, sinon de la réception des travaux, 18 juillet 2008, jusqu'à solde, ainsi qu'une indemnité de 1.000 € par mois à titre d'indemnité pour non usage d'un plateau de parking depuis le 18 juillet, date de la réception des travaux avec remise des clés jusqu'à mise en conformité d'un plateau.

La société A répond que cela ne figure ni dans la demande originelle de B, ni par conséquent dans le dispositif des jugements rendus par le tribunal, que le tribunal n'est pas appelé à rendre des jugements déclaratoires, que l'appel, qualifié à tort d'incident sur ce point est à déclarer irrecevable puisqu'en réalité il ne peut être rattaché à rien. La demande en remboursement et en indemnisation formulée par B sur le fondement de cet appel incident constituerait en réalité une demande nouvelle.

Ainsi que le fait relever l'intimée, la question de la profondeur de la fosse était comprise dans la critique portant sur la hauteur des emplacements

de parking, l'expert ayant émis son avis afférent et le tribunal ne l'ayant pas suivi.

Il y a, toutefois, lieu de constater que B ne demande pas qu'il soit procédé à des travaux d'excavation supplémentaire, de sorte que les développements faits à cet égard sont erronément qualifiés d'appel incident.

Quant au chef de la demande relatif aux emplacements de parking, les conclusions de l'intimée tendent à un remboursement et à une indemnisation en raison de l'inaccessibilité des plateaux pour des véhicules de taille normale.

Le jugement du 13 janvier 2011 ne contenant pas de décision afférente, les susdites conclusions de l'intimée ne sont pas examinées dans le cadre de l'appel incident, mais elles le seront quant à la recevabilité de cette demande.

Concernant le monte-charge, B critique le jugement de première instance en ce qu'il n'a pas retenu qu'il résulte des plans qu'un monte-charge poubelles du sous-sol vers le rez-de-chaussée était prévu par les plans.

Elle déclare qu'elle relève appel incident quant au taux de l'indemnité allouée pour le défaut de construction du monte charge poubelles, les juges de première instance ayant mal évalué le préjudice et les désagréments.

B ayant été déboutée de ce chef de sa demande, son appel incident interjeté sur ce point est recevable.

Quant à la hotte de la cuisine et au préjudice esthétique du palier du premier étage, B conteste les montants indemnitaires qui lui ont été alloués de ces chefs pour être insuffisants.

Par ces conclusions elle interjette régulièrement appel incident quant à l'indemnisation afférente qui lui fut accordée en première instance.

Le moyen d'irrecevabilité de l'appel incident portant sur ces deux points est à rejeter comme non fondé.

Les moyens d'irrecevabilité opposés par la société A au niveau des demandes d'indemnisation seront examinés ci-dessous.

Concernant la demande présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, il y a lieu de constater qu'en première instance B a sollicité une indemnité de procédure de 2.500 € pour la première instance, et que le montant de 1.500 € lui fut alloué.

A cet égard son appel incident est recevable.

Les conclusions prises en instance d'appel par l'intimée par lesquelles elle sollicite une indemnité de procédure de 3.500 € pour la première

instance et que la société A qualifie d'augmentation de la demande d'irrecevable, seront examinées dans le cadre des décisions à rendre quant aux demandes formulées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

II. Quant au fond des appels

1) Quant à la recevabilité des demandes de B

La société A réitère son moyen tiré du défaut de qualité à agir de B en ce qui concerne les prétendus défauts de conformité, vices et malfaçons qui affecteraient les parties communes et équipements qualifiés de communs, à savoir ses reproches ayant trait à la gaine de ventilation, au monte-charge et à la dalle du premier étage.

Sur ces points, la qualité pour agir appartiendrait au seul syndicat de copropriété de la résidence.

L'intimée fait valoir que pour les parties communes, elle ne demande aucun travail d'adaptation, de rétablissement ou de redressement, mais que sa demande porte uniquement sur l'indemnisation du défaut de pouvoir profiter ou jouir des avantages qu'une exécution conforme des plans concernant certaines parties communes lui aurait apportés ; il ne s'agirait pas d'un préjudice commun, mais d'un préjudice personnel pour lequel elle aurait qualité pour agir.

Après avoir cité l'article 12, alinéa 2 de la loi modifiée du 16 mai 1975 portant statut de la copropriété des immeubles bâtis, aux termes duquel : « Tout propriétaire peut exercer seul les actions concernant la propriété ou la jouissance de son lot », le tribunal a dit qu'il est admis qu'en vertu de cette disposition, un copropriétaire peut agir à titre individuel en garantie contre son cocontractant, qu'il soit vendeur ou constructeur, du chef de désordres constatés tant aux parties privatives qu'aux parties communes, toute atteinte à une partie commune engendrant un préjudice personnel pour tout copropriétaire du fait que son lot en comprend nécessairement une quote-part.

L'habilitation donnée aux copropriétaires d'exercer les actions concernant la propriété ou la jouissance de leurs lots a imposé de dépasser l'interprétation restrictive selon laquelle la recevabilité de l'action individuelle est liée au préjudice personnel dont le copropriétaire demandeur doit établir l'existence et le critère du préjudice personnel était l'existence de dommages se situant dans la partie privative du lot du demandeur, et ce pour la raison que chaque lot comprend, non seulement une partie privative, mais aussi une quote-part des parties communes.

Un copropriétaire peut ainsi agir seul en réparation d'un préjudice qui trouve sa source dans les parties communes.

B réclamant l'indemnisation d'un préjudice personnel, fût-il causé par des désordres affectant les parties communes, a qualité pour agir.

(cf. Copropriété des immeubles bâtis et vente d'immeubles à construire au Grand-Duché de Luxembourg, ELTER et SCHOCKWEILER, n° 106 ; Jurisclasseur civil, App. art. 544 à 577, fasc. 30, n°80 ; La copropriété, F.GIVORD et C.GIVERDON, 3^e édition, n°717 ; La copropriété des immeubles bâtis, 4^e édition, E.KISCHINEWSKY-BROQUISSE, n° 484).

S'agissant d'un immeuble en copropriété, c'est la législation régissant la copropriété qui est d'application, et non pas celle de l'indivision à laquelle se réfère en ordre subsidiaire la société A.

L'action de B ne constituant ni un acte d'administration, ni un acte de disposition dans le cadre d'une indivision, l'article 815-3 du code civil ne saurait trouver application.

Le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a retenu la qualité à agir de B.

En second lieu, la société A soulève l'irrecevabilité de la demande de B relative aux emplacements de parking pour ne pas avoir attiré à la procédure le propriétaire des emplacements de parking couplés, le litige étant sur ce point indivisible.

En l'état actuel, ce moyen est réservé.

En troisième lieu, la société A fait relever que B s'est contentée de solliciter au dispositif de son assignation d'une manière globale et générale l'allocation d'une indemnité de 50.000 € pour défauts de conformité et de qualité, sinon de vices cachés ; sous peine d'irrecevabilité, il lui aurait appartenu de chiffrer ses demandes pour chaque poste. Elle conclut à l'irrecevabilité des demandes tendant à une indemnisation en rapport avec le défaut du monte-charge poubelles, avec la diminution de l'efficacité de la hotte de la cuisine et avec le préjudice esthétique du palier du premier étage.

Ce moyen est à rejeter, B ayant chiffré ses revendications et n'ayant pas eu l'obligation d'évaluer séparément les différents postes de sa demande.

Il s'ensuit que le moyen d'irrecevabilité pour présentation d'une demande nouvelle, opposé à la demande de B tendant à une indemnisation plus élevée que celle obtenue en première instance pour préjudice esthétique en rapport avec le palier du premier étage et par rapport à l'efficacité de la hotte de la cuisine est également à rejeter.

En quatrième lieu, la société A critique d'irrecevable comme constituant une demande nouvelle en appel, la revendication de B en remboursement de la moitié du prix des emplacements de parking, sinon en

paiement d'une indemnité de 15.000 € avec des intérêts compensatoires au taux de 4,6 %, sinon en allocation d'une indemnité de 1.000 € par mois pour le non-usage du plateau de parking depuis le 18 juillet 2008.

En l'état actuel, ce moyen est réservé.

2) Quant au fond

B a souscrit le 5 mars 2007 un contrat de réservation portant sur l'immeuble tel que décrit supra.

Le 30 mars 2007 les parties ont signé l'acte authentique de vente.

Les positions des parties sont divergentes quant aux plans à prendre en considération, et les griefs et revendications de B sont contestés par la société A.

Sous réserve des moyens non toisés et de tous droits des parties, il est ordonné, avant tout autre progrès en cause, la comparution personnelle des parties ainsi qu'une consultation orale de l'expert.

III. Quant aux demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile

L'appelante critique également le jugement de première instance en ce qu'il l'a condamnée au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 € à B.

Elle conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 1.150 €.

Par son appel incident, B conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 3.500 € pour la première instance et elle requiert une indemnité de procédure de 5.000 € pour l'instance d'appel.

La revendication de B en ce qu'elle tend à l'octroi d'un montant supérieur de 1.000 € à celui requis en première instance est une demande nouvelle en instance d'appel et en tant que telle irrecevable.

Il ne pourra être statué que sur la demande en obtention d'une indemnité de procédure de 2.500 € pour la première instance.

En l'état actuel il y a lieu de surseoir à statuer sur le bien-fondé des demandes présentées sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

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

déclare l'appel principal recevable,

déclare l'appel incident irrecevable en ce qu'il tend à l'obtention d'une indemnité de procédure pour la première instance supérieure à 2.500 €,

déclare l'appel incident recevable pour le surplus,

dit l'appel principal non fondé quant à la qualité à agir de B,

rejette le moyen d'irrecevabilité soulevé quant à l'évaluation des demandes tendant à une indemnisation en rapport avec le défaut du monte-charge poubelles, avec la diminution de l'efficacité de la hotte de la cuisine et avec le préjudice esthétique du palier du premier étage,

sous réserve des moyens non toisés et de tous droits des parties, avant tout autre progrès en cause :

ordonne la comparution personnelle des parties ainsi qu'une consultation orale de l'expert Jean-Claude HENGEN pour le mardi 25 septembre 2012 à 14.30 heures, salle CR.4.28 au quatrième étage du bâtiment (CR) de la Cour Supérieure de Justice, Cité judiciaire à Luxembourg, plateau Saint-Esprit,

ordonne à B de payer une provision de 500 € à l'expert Jean-Claude HENGEN au plus tard le 15 août 2012 ;

charge le président de chambre Eliane EICHER de l'exécution de ces mesures d'instruction,

dit qu'en cas d'empêchement du magistrat commis, il sera procédé à son remplacement par ordonnance du président de chambre,

réserve les frais.

La lecture du présent arrêt a été faite en la susdite audience publique par Eliane EICHER, président de chambre, en présence du greffier Lex BRAUN.

