

Audience publique du onze mai deux mille dix-sept

Numéros 39907 et 41783 du rôle

Composition:

Eliane EICHER, président de chambre,
Alain THORN, premier conseiller,
Danielle SCHWEITZER, conseiller,
Josiane STEMPER, greffier.

E n t r e :

I.

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

appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 24 avril 2013,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

1) **B**), demeurant à (...),

intimée aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Paulo FELIX, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg

2) **C**), demeurant à (...), pris en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée D), dont la liquidation volontaire a été clôturée en date du 26 février 2010, avec siège social à (...),

3) **E**), demeurant à (...), pris en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée D), dont la liquidation volontaire a été clôturée en date du 26 février 2010, avec siège social à (...),

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

intimés aux fins du susdit exploit BIEL,

comparant par Maître Michel SCHWARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

5) la société anonyme **G**), en abrégé G), établie et ayant son siège social à (...), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

intimée aux fins du susdit exploit BIEL ,

comparant par Maître Brice OLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

II.

1) la société à responsabilité limitée **D**), société liquidée, ayant eu son siège social à (...), dont la liquidation volontaire a été clôturée en date du 26 février 2010, représentée par ses anciens liquidateurs, C), demeurant à (...), et E), demeurant à (...),

2) **C**), demeurant à (...), pris en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée D), dont la liquidation volontaire a été clôturée en date du 26 février 2010, avec siège social à (...),

3) **E**), demeurant à (...), pris en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée D), dont la liquidation volontaire a été clôturée en date du 26 février 2010, avec siège social à (...),

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

appelants aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Véronique REYTER, en remplacement de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette, du 4 septembre 2014,

comparant par Maître Michel SCHWARTZ, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

e t :

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

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

comparant par Maître Arsène KRONSHAGEN, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

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

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

comparant par Maître Brice OLINGER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

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

intimée aux fins du susdit exploit REYTER,

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

LA COUR D'APPEL :

Par acte d'huissier de justice du 22 février 2010, B) a fait donner assignation à la société anonyme A) - ci-après la société A)- à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour l'entendre condamner à lui payer la somme de (40.441,23 + 3.406,39 =) 43.847,62 €, y non compris les intérêts, du chef de frais de réparation de dégâts causés à son immeuble sis à (...) lors de l'exécution de travaux de démolition au printemps 2005 sur le fonds voisin sur lequel le promoteur immobilier A) a érigé un immeuble après qu'un immeuble qui s'y trouvait avait été démolit.

La demanderesse a sollicité l'exécution provisoire du jugement à intervenir ainsi que l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.000 €.

Elle a fait état d'un tassement de sa maison ayant entraîné des fissures, une crevasse entre le pignon et le plafond au 1^{er} étage, l'écoulement d'eau au 2^e étage et un détachement du crépi du garage.

Sur base d'un rapport dressé par l'expert Romain FISCH qui avait été nommé par ordonnance de référé du 23 février 2009, B) a conclu à la condamnation de la société A) à lui payer 20.441,23 € au titre de coût de remise en état de l'immeuble et 20.000 € au titre de moins-value de l'immeuble.

Ella a basé sa demande sur les articles 544 et suivants du code civil, sinon sur l'article 1384, alinéa 1 du code civil et plus subsidiairement sur les articles 1382 et 1383 du code civil.

Par acte d'huissier de justice du 8 juin 2010, la société A) a fait donner assignation en garantie à la société anonyme G) - en abrégé G) et ci-après la société G) -, à la société anonyme H) - ci-après la société H) -, à la société à responsabilité limitée D) - ci-après la société D)- et à la société anonyme F) - ci-après la société F)-, principalement sur base des articles 1792, 2270 et 1147 du code civil, sinon sur base de l'article 1134 du code civil et subsidiairement sur base des articles 1382 et 1383 du code civil.

La requérante a sollicité la condamnation des assignées au paiement d'une indemnité de procédure de 1.500 €.

La société A) a fait valoir que la mise en intervention de la société D), de la société G) et de leurs assureurs respectifs se justifie en ce que les deux susdites sociétés étaient respectivement chargées des travaux d'ingénierie pour ce qui est de la nature de l'immeuble, de la conception du phasage et du dimensionnement de la reprise en sous-œuvre et des travaux d'excavation.

Par acte d'huissier de justice du 6 décembre 2010, la société A) a fait donner réassignation à C) et E) pris en leur qualité de liquidateurs de la société D), dont la liquidation a été clôturée suivant décision de l'assemblée générale extraordinaire en date du 26 février 2010, dûment déposée par extrait au Registre du Commerce et des Sociétés en date du 12 mars 2010 et publiée.

La société F) a formulé une demande récursoire à l'encontre de la société H) en tant qu'assureur de la société I) qui aurait engagé sa responsabilité dans les dégâts accrus à l'immeuble de la partie B).

Par un jugement du 22 février 2013 le tribunal a :

reçu les demandes principale et en intervention en la forme,
déclare fondée la demande principale sur base de l'article 544 du code civil, partant condamné la société A) à payer à B) le montant de 40.441,23 € avec les intérêts légaux à partir du 22 février 2010 jusqu'à solde,
dit que le taux des intérêts légaux est majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du jugement,
dit qu'il y a lieu à exécution provisoire sans caution du jugement,
condamné la société A) à payer à B) une indemnité de procédure de 1.000 €,
condamné la société A) à tous les frais et dépens de la demande principale, y compris les frais de l'expertise FISCH, avec distraction au profit de Maître Paulo Felix,

déclaré non fondée la demande de mise en intervention dirigée contre la société H) en tant qu'assureur de la société G),
en a laissé les frais à charge de la société A),
débouté la société A) de sa demande en allocation d'une indemnité de procédure à l'encontre de la société H),
condamné la société A) à payer à la société H) une indemnité de procédure de 500 €,

déclaré irrecevable la demande récursoire formulée par la société F) à l'encontre de la société H) en tant qu'assureur de la société I),

déclaré partiellement fondées les demandes en intervention dirigées contre la société D), la société G) et la société F),
les a condamnées in solidum à tenir la société A) quitte et indemne à hauteur de la condamnation intervenue à son égard à concurrence du montant de 20.441,23 € en principal, à augmenter des intérêts légaux à partir du 22 février 2010 jusqu'à solde ainsi que pour la moitié des frais et dépens de l'instance principale, y compris les frais de l'expertise FISCH,
condamné la société D), la société G) et la société F) à tous les frais et dépens de l'instance en intervention dirigée à leur encontre,
condamné la société D), la société F) et la société G) à payer à la société A) une indemnité de procédure de 1.500 €,
déclaré la demande de la société G) basée sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile non fondée,

déclaré l'action récursoire de la société F) fondée à l'encontre de la société G) recevable et partiellement fondée,
condamné la société G) à tenir la société F) quitte et indemne à hauteur de la moitié de la condamnation encourue à l'égard de la société A),

déclaré les demandes de la société F) basées sur l'article 240 du nouveau code de procédure civile non fondées.

B) a fait signifier le jugement à la société A) par acte d'huissier de justice du 15 mars 2013.

La société A) a régulièrement interjeté appel contre le jugement du 22 février 2013 par acte d'huissier de justice du 24 avril 2013.

Elle a intimé B), C), E), la société F) et la société G)

La société D), C), E) et la société F) ont régulièrement relevé appel de ce jugement par acte d'huissier de justice du 4 septembre 2014.

Ils ont intimé la société A), la société G) et la société H).

Par ordonnance du magistrat de la mise en état du 11 décembre 2014, les deux affaires d'appel ont été jointes.

I) Quant à la demande principale dirigée par B) contre la société A)

La société A) demande de réformer le jugement entrepris en ce qu'il l'a condamnée à payer à B) le montant de 40.441,23 € avec les intérêts légaux à partir du 22 février 2012 jusqu'à solde.

La société A) critique le jugement entrepris en ce qu'il a dit que la relation directe de cause à effet entre les travaux qu'elle a fait exécuter en tant que promoteur en vue de la nouvelle construction et les dégâts causés à la maison appartenant à B) est établie sur base des constatations et conclusions de l'expert FISCH.

B) demande de confirmer la décision de première instance. La responsabilité de l'appelante serait clairement établie sur base de l'article 544, sinon sur base des articles 1382 et 1383 du code civil. Le rapport d'expertise FISCH établirait l'existence de l'ensemble des dégâts causés à son immeuble et la relation causale entre leur survenance et les travaux entrepris par la société A).

Dans son rapport du 29 novembre 2009, l'expert FISCH a constaté divers désordres - une ouverture du joint par rapport à la bâtisse voisine dans la façade principale, une fissure au niveau du radier dans la buanderie, au rez-de-chaussée : une plaque en matière synthétique cassée à l'entrée de l'immeuble, des fissures dans le séjour, dans la cuisine, dans la chambre à coucher I, dans le couloir et dans la salle de bains, porte d'accès à la salle de bains tordue ; aux étages supérieurs : déchirement des joints dans les salles de bains, joues de l'escalier écartées de la partie maçonnerie et fissuration dans la cage d'escalier, infiltrations - par rapport auxquels il a retenu la relation causale avec le chantier sur le terrain adjacent.

La société A) n'apporte pas d'éléments qui contredisent ces conclusions de l'expert. Si elle conteste le quantum de la demande, elle ne présente, toutefois, pas de contestation précise quant à l'évaluation faite par l'expert quant aux susdits désordres.

L'appel de la société A) n'est donc pas fondé en ce qu'il porte sur l'indemnisation des désordres relevés ci-dessus.

En second lieu, la société A) critique le jugement de première instance en ce qu'il l'a condamnée à indemniser B) du fait de la condamnation d'une fenêtre dans l'immeuble B) par le nouvel ouvrage.

Elle soutient que la présence de la fenêtre litigieuse de l'immeuble B) contrevient aux dispositions des articles 675 et suivants du code civil. Elle déclare que la construction de l'immeuble voisin à celui d'B) a été autorisée par la commune, que le mur de l'immeuble B) est sur la limite cadastrale et que l'existence de la fenêtre litigieuse sur la propriété adjacente à celle de la société A) ne résulte d'aucune autorisation de construction émise au profit de la partie B). Elle ne saurait être condamnée à indemniser une situation illicite.

La société A) verse en instance d'appel un courrier du bourgmestre et du secrétaire communal de la ville de (...) du 20 mars 2014 suivant lequel deux autorisations de construire ont été émises au profit d'B) en date du 22 février 1995 et en date du 14 janvier 1998, celle-ci ayant été prolongée en date du 16 février 2000, et que sur aucun des plans de construction une ouverture donnant directement sur la propriété de la société A) n'était représentée.

B) demande de rejeter l'argumentation de l'appelante relative à la moins-value par elle subie du fait de la condamnation d'une fenêtre par le nouvel ouvrage. L'ouverture de la fenêtre aurait été autorisée par les anciens propriétaires de l'immeuble ayant existé avant l'édification du nouvel ouvrage ; de ce fait, elle aurait eu un droit acquis, une servitude de vue, matérialisée par cette fenêtre dont elle est privée depuis lors.

Elle verse des attestations testimoniales suivant lesquelles elle avait demandé et obtenu l'autorisation de son voisin précédent, J), d'avoir une fenêtre au rez-de-chaussée, côté droit.

En fait, B) bénéficiait d'une fenêtre au rez-de-chaussée, côté droit, avant les travaux de construction d'un nouvel immeuble sur le terrain voisin.

L'expert FISCH a noté que le recul de la nouvelle construction est plus important ce qui a entraîné la perte de la seule fenêtre d'une chambre à coucher et il a retenu la relation causale avec le chantier.

Quant à la notion de trouble de voisinage, le trouble est défini par Cornu (Dictionnaire juridique, cité dans l'Encyclopédie Dalloz, civil, v° Troubles de voisinage, n° 3) : « dommages causés à un voisin (bruits, fumées, odeurs, ébranlement, etc.) qui, lorsqu'ils excèdent les inconvénients ordinaires du voisinage, sont jugés anormaux et obligent l'auteur du trouble à dédommager la victime, quand bien même ce trouble serait inhérent à une activité licite et qu'aucune faute ne pourrait être reprochée à celui qui le cause.(...) »

La théorie des troubles de voisinage est une création jurisprudentielle qui s'est développée, fondée sur un principe sans texte ; la Cour de cassation française a abandonné les visas des articles 544 et 1382 du code civil pour rappeler le principe selon lequel « nul ne doit causer à autrui un trouble de voisinage ». Le principe essentiel applicable à la théorie des troubles de voisinage touche à son autonomie par rapport aux règles habituelles de la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle des articles 1382 et 1383 du code civil.

En raison du caractère autonome de la notion de trouble de voisinage, les problèmes liés aux servitudes ne peuvent pas être le fondement d'une action en trouble anormal de voisinage, mais ils doivent être toisés sur base des textes les régissant. (cf. Encyclopédie Dalloz, civil, v° Troubles de voisinage, nos 11, 21 et s.)

Etant donné qu'B) fait état de la violation par la société A) d'une servitude de vue dont elle aurait bénéficié, sa demande pour autant que basée sur respectivement l'article 544 du code civile et la théorie des troubles de voisinage, n'est pas fondée.

Faute par elle, eu égard aux explications fournies par l'appelante telles que précisées ci-dessus, d'établir une faute commise par la société A) dans l'exécution des travaux en relation avec la condamnation d'une fenêtre dans l'immeuble B), sa demande pour autant que basée sur les articles 1382 et 1383 du code civil n'est pas non plus à accueillir.

Il s'ensuit que le jugement de première instance est à réformer en ce qu'il a adjugé la demande d'B) pour le montant de 20.000 €.

La condamnation à charge de la société A) est à réduire au montant de 20.441,23 €.

La société A) critique le jugement de première instance quant à l'exécution provisoire ordonnée alors que les parties mises en intervention ont été condamnées à la tenir quitte et indemne pour le montant de 20.441,23 € sans exécution provisoire.

Suivant les actes de procédure de première instance, l'exécution provisoire n'avait pas été demandée par la société A) dans le cadre de ses demandes en garantie. Le tribunal a ordonné l'exécution provisoire par rapport à la demande d'B) afin que celle-ci puisse rapidement rentrer dans ses droits. Par adoption des motifs du tribunal, le jugement entrepris est à confirmer en ce qu'il a ordonné l'exécution provisoire quant à la condamnation intervenue par rapport à la demande d'B).

Toutefois, la demande de la société A) en restitution de la somme de 20.000 € injustement perçue avec les intérêts à partir du 22 février 2010 jusqu'à solde est, eu égard à la décision à intervenir quant à la demande portant sur la condamnation d'une fenêtre et à défaut de contestation de la part d'B) d'avoir touché cette somme, à accueillir.

La société A) critique la décision de première instance encore en ce qu'elle l'a condamnée à payer une indemnité de procédure de 1.000 € à B).

Elle demande de condamner les parties intimées à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 €.

B) conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 3.000 €.

Il paraît inéquitable de laisser à charge d'B) l'intégralité des sommes non comprises dans les dépens qu'elle a dû exposer pour faire valoir ses droits ; le jugement de première instance est donc à confirmer en ce qu'il a condamné la société A) à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 € et

la demande d'B) présentée en instance d'appel est à déclarer fondée pour le montant de 1.500 €.

La demande de la société A) pour autant que dirigée contre B) est à rejeter, l'iniquité requise par l'article 240 du nouveau code de procédure civile n'étant pas établie.

II) Quant à la demande en intervention dirigée par la société A) contre la société G)

Par conclusions notifiées le 23 octobre 2013, la société G) a régulièrement interjeté appel incident contre le jugement du 22 février 2013 quant aux condamnations prononcées à sa charge.

La société G) critique la décision entreprise en ce qu'elle a retenu que la société G) a établi les plans de reprise en sous-œuvre dans le cadre du contrat conclu avec la société A) et qu'elle a examiné la demande en intervention formulée par la société A) sur base de l'article 1147 du code civil.

Elle déclare qu'elle avait été chargée par la société A) de prestations relatives à la nouvelle construction, mais qu'il est faux de prétendre que la société A) l'aurait chargée de la conception du phasage, du dimensionnement et des plans de la reprise en sous-œuvre. La société I) aurait été chargée d'exécuter les travaux de reprise en sous-œuvre et dans ce contexte elle aurait demandé à la société G) de lui faire parvenir un plan de phasage des reprises en sous-œuvre à réaliser ainsi que le principe de réalisation de la reprise en sous-œuvre.

La société G) conteste avoir été en charge de la planification et de la surveillance du chantier.

Elle demande de déclarer non fondée la demande en intervention dirigée contre elle.

La société A) demande de confirmer le jugement de première instance en ce que le tribunal a estimé que les dégâts occasionnés à la maison B) résultent des manquements contractuels de la société G)

Elle fait relever que l'expert a dit que la société G), chargée des travaux d'ingénierie concernant la structure de l'immeuble, n'a pas soulevé la question de la nature du sol et la nécessité éventuelle de recourir aux services d'un géologue, que l'expert a dit que la conception de l'ouvrage de soutènement était douteuse étant donné que la société G) qui a assuré la conception du phasage du dimensionnement de la reprise en sous-œuvre, ne disposait pas d'une étude sur la qualité du sol et la structure de l'immeuble existant. La société G) aurait manqué à ses obligations contractuelles puisqu'elle n'a pas demandé à la société A) de réaliser une étude du sol du terrain à construire par écrit et en violation des normes applicables en la matière.

S'il résulte d'un courriel de la société G) du 25 mars 2005 et des explications de la société G), que celle-ci a fait parvenir un plan de phasage des reprises en sous-œuvre à réaliser ainsi que le principe de réalisation de la reprise en sous-œuvre à la société I), il y a lieu d'examiner si elle l'a fait dans le cadre des obligations contractuelles lui ayant incombé à l'égard de la société A).

L'offre de la société G) du 21 septembre 2004 sur base de laquelle le contrat entre elle et la société A) a été conclu porte sur « une étude des STRUCTURES BETON ARME (fondations superficielles, 7 dalles, voiles, poutres, poteaux, escaliers) et MURS PORTEURS comprenant les prestations suivantes :

- Etudes d'avant-projet, dimensionnement des sections et descentes des charges
- Calculs de stabilité et résistance des matériaux
- Plans de coffrage et d'armatures
- Bordereaux des aciers
- Réception des aciers. »

Les études de la société A) ne commençaient donc que par rapport aux fondations superficielles, c'est-à-dire des fondations qui reposent sur le sol, pour viser ensuite les dalles, voiles, poutres, poteaux, escaliers et murs porteurs, donc des parties de la construction au-dessus des fondations superficielles. Le phasage et le dimensionnement de la reprise en sous-œuvre consiste, au contraire, dans des travaux de stabilisation, de renforcement et d'approfondissement des fondations profondes, c'est-à-dire des travaux à exécuter en-dessous des fondations superficielles.

La conception du phasage et du dimensionnement de la reprise en sous-œuvre n'a donc pas fait partie de la mission confiée par la société A) à la société G) Un manquement afférent sur base du contrat avec la société A) n'est dès lors, conformément aux conclusions de la société G), pas à retenir à charge de celle-ci.

Les conclusions de la société G) aux termes desquelles la demande en intervention de la société A) est à analyser sur base de la responsabilité délictuelle et que dans ce contexte aucune faute de sa part en relation causale avec le dommage invoqué n'est établie, n'ont pas à être examinées, la demande de la société A) étant uniquement basée sur la responsabilité contractuelle.

Il suit de ce qui précède que, par réformation du jugement entrepris, la demande en garantie dirigée par la société A) contre la société G) est à déclarer non fondée.

Demandant à être déchargée des condamnations prononcées à son encontre, la société G) vise également celle relative au paiement d'une indemnité de procédure à la société A).

Il est rappelé que celle-ci demande de condamner les parties intimées à lui payer une indemnité de procédure de 1.000 €.

Eu égard à la décision à intervenir, la demande de la société A) est à rejeter, une partie qui succombe dans ses revendications ne pouvant pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile. Le jugement de première instance est donc également à réformer sur ce point.

En revanche, il paraît inéquitable de laisser l'intégralité des sommes par elle exposées non comprises dans les dépens à charge de la société G) Sa demande présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile est à adjuger pour le montant sollicité de 1.000 €.

III) Quant à la demande en intervention dirigée par la société A) contre la société D) et son assureur, la société F)

La décision de première instance rendue quant à cette demande a fait l'objet d'un appel de la part de la société A) et d'un appel de la part de la société D), d'C), de E) et de la société F).

La société D), C), E) et la société F) demandent de déclarer le recours dirigé par la société A) contre la société D) irrecevable, sinon nul aux motifs que l'assignation du 8 juin 2010 avait été dirigée contre une société qui n'avait plus d'existence juridique, désignée de surcroît comme étant représentée par un organe, son gérant, qui n'était plus en fonctions depuis 2008 et que l'assignation du 6 décembre 2010 au domicile des liquidateurs n'était pas une réassignation conforme à l'article 84 du nouveau code de procédure civile.

Par acte d'huissier de justice du 8 juin 2010, la société A) a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée D), établie et ayant son siège social à (...), inscrite au RCS sous le numéro (...), représentée par son gérant actuellement en fonctions.

Il résulte des extraits publiés au Mémorial et versés au dossier que la mise en liquidation de la société avait été décidée par l'assemblée générale des associés en date du 2 juillet 2008 et que la liquidation avait été clôturée par décision de l'assemblée générale des associés en date du 26 février 2010 (extrait publié au Mémorial C - n° 816 du 20 avril 2010). Le procès-verbal de recherche dressé par l'huissier de justice lors de la signification de l'assignation en intervention le 8 juin 2010, renseigne qu'il a appris au registre de commerce de Luxembourg que la société à responsabilité limitée D) avait été radiée en date du 12 mars 2010.

L'article 141, alinéa premier de la loi du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales dispose que : « Les sociétés commerciales sont, après leur dissolution, réputées exister pour leur liquidation ».

Au vœu de l'article 151 de la loi de 1915, la publication de la clôture de la liquidation comprendra l'indication de l'endroit désigné par l'assemblée générale, où les livres et documents sociaux devront être déposés et conservés pendant cinq ans au moins. A partir de la publication de la clôture de la liquidation, l'article 157, alinéa 3 de loi de 1915 prévoit un délai de prescription quinquennale quant aux actions contre les liquidateurs, en cette qualité.

La survie de la société personne morale dure jusqu'à la date de la publicité de la clôture de la liquidation. Après cette publicité, la survie passive de la société pendant cinq ans commence à courir. La société liquidée continue à subsister pendant cinq ans pour répondre des actions que les créanciers sociaux peuvent exercer contre le liquidateur en cette qualité ; il s'agit d'une action dirigée contre l'organe de la société liquidée, c'est-à-dire contre la société elle-même. (cf. A. Steichen, Précis de droit de sociétés, 1^{re} éd., n°508).

Aux termes de l'article 191 bis de la loi de 1915, alinéa 2 in fine : « Les exploits pour ou contre la société sont valablement faits au nom de la société seule. »

Les moyens d'irrecevabilité opposés par rapport à l'assignation en intervention du 8 juin 2010 sont donc à rejeter.

La signification de cette assignation a été faite à domicile inconnu.

La réassignation donnée par la société A) en application de l'article 84 du nouveau code de procédure civile est régulière pour avoir été signifiée à C) et à E) précisément pris en leur qualité de liquidateurs de la société D), la demande en garantie étant, comme dans l'assignation du 8 juin 2010, dirigée contre la société D), tel que cela résulte clairement des termes de l'assignation en intervention du 8 juin 2010 ayant fait partie intégrante de l'exploit de signification de la réassignation et celui-ci y renvoyant expressément.

Quand au fond, les susdits appelants critiquent le jugement de première instance en ce qu'il a condamné la société D) et la société F) in solidum à tenir la société A) quitte et indemne des condamnations intervenues à son égard à concurrence du montant en principal de 20.441,23 €. La responsabilité de la société D) ne serait pas engagée. La société A) devrait, dans le cadre de sa demande en garantie, prouver une faute dans le chef de la société D).

La société A) fait plaider que la société D) en sa qualité de constructeur assume l'obligation de concevoir et de réaliser un ouvrage conforme aux règles de l'art et aux normes en cours et exempt de vices ; qu'il s'agit d'une obligation de résultat.

L'action en garantie dirigée par la société A) contre la société D) est de nature contractuelle.

Etant donné qu'elle tend à garantir le promoteur A) de l'indemnisation du préjudice subi par un tiers, B), la société A) doit rapporter la preuve d'une faute de la société D), l'obligation de résultat de l'entrepreneur ne concernant que son engagement relatif à l'exécution des travaux à l'égard de son cocontractant et non pas les dommages causés aux tiers. (cf. JCl civil, art. 1788 à 1794, fasc. 25, Construction, Responsabilité de droit commun, n° 74).

L'offre de la société D) sur laquelle sont basées ses relations contractuelles avec la société A) porte sur les travaux de démolition de deux maisons avec garage et hangar jusqu'au niveau fondations avec évacuation des déchets aux décharges autorisées, l'isolation des pignons, la mise en œuvre de deux caissons, les travaux de terrassement avec évacuation des déchets à une décharge autorisée.

Des travaux de terrassement supplémentaires sont venus s'ajouter à la commande initiale, tel que cela résulte d'une facture du 30 mai 2005 par laquelle la société D) a mis en compte des suppléments pour travaux de terrassement (- 3,20 à - 4,40) et pour travaux de terrassement pour reprise en sous-œuvre.

Selon les appelants, la société D) ne serait intervenue qu'à la marge dans la réalisation des travaux de reprise en sous-œuvre qui avaient été confiés à la société I), la coordination entre le terrassement et la reprise en sous-œuvre ayant dû être assurée par la société I) qui avait à sa disposition la note de phasage qui détermine la hauteur des passes de terrassement, voire par la société G)

Selon la société A), la société D) a exécuté de manière défectueuse les travaux d'excavation et de terrassement en ayant œuvré à l'encontre des règles de l'art à la verticale par rapport aux pignons voisins et que la non-conformité des plans de reprise en sous-œuvre de même que l'absence d'études préalables du sol n'ont pu échapper au constructeur entrepreneur.

L'expert FISCH a estimé que :

quant à la phase de conception que la société G) a manqué à ses obligations de conseil pour ne pas avoir soulevé la question de la nature du sol et la nécessité éventuelle de recourir aux services d'un géologue et qu'elle a fourni à la société I) des plans qui n'étaient pas conformes aux termes de la DIN 4123,

quant à l'excavation, sur base de photos d'un rapport K), que l'entreprise chargée des travaux d'excavation n'a pas respecté les indications du bureau d'études G) ni les termes de la DIN 4123 ; quant à la reprise en sous-œuvre, que certains dégâts se sont sensiblement amplifiés, notamment au rez-de-chaussée de l'immeuble B).

Il conclut que certains dégâts au niveau de l'immeuble B) sont en relation causale avec un affaissement uniforme du pignon droit de l'immeuble. Tout en soulevant que les travaux d'excavation et de préparation des reprises en sous-œuvre étaient affectés d'une série d'omissions et de malfaçons, il a

estimé que la cause primaire réside dans une mauvaise interprétation des conditions du sol et notamment des arrivées d'eau.

Les appelants font valoir qu'il n'est pas démontré à suffisance de droit que la société D) aurait exécuté les travaux de terrassement en contrariété avec les plans et la note de phasage de la société G) qu'elle les ait eus entre les mains ou non. Ces conclusions ne permettraient ainsi pas de savoir si la société D) a eu connaissance de cette note et de ces plans et la preuve afférente ne serait pas rapportée. Une inobservation des indications du bureau d'ingénieurs de sa part ne pourrait donc pas être retenue. A l'inverse, si elle en a eu connaissance, il y aurait lieu de constater que de toute façon les plans sont critiqués par l'expert pour ne pas être conformes aux normes DIN 4123.

L'expert a noté, sur base des photos et des commentaires du rapport K), que les terrassements en grande masse sont exécutés quasi à la verticale des fondations de l'immeuble B) (contrairement aux indications du plan G)). A cet égard, le bien-fondé de la considération des appelants que les photos ne reflètent l'état d'un chantier qu'à un instant bien déterminé n'a pas été contredit par les conclusions de la société A).

Etant donné que la confection des plans de phasage relève de la compétence spécifique des bureaux d'ingénieurs, que l'importance de ces plans peut être constatée sur base des considérations de l'expert FISCH et que l'expert a qualifié les plans établis par la société G) de non conformes aux normes DIN, la connaissance par l'entrepreneur du mode d'exécution des travaux de terrassement en conformité avec les normes à respecter spécialement dans le présent cas par rapport à la reprise en sous-œuvre ne peut pas être présumée. Une faute dans le chef de la société D) pour non-respect de la norme DIN 4123 ne saurait ainsi être retenue.

A ceci s'ajoute que la mauvaise interprétation des conditions du sol et notamment des arrivées d'eau indiquée par l'expert comme ayant été la cause principale des désordres n'est pas à imputer à la société D).

Il s'ensuit que la demande en garantie dirigée par la société A) contre la société D) et son assureur F) est, par réformation du jugement de première instance, à déclarer non fondée.

Par leur demande de débouté des demandes de la société A), les appelants visent également leur condamnation au paiement d'une indemnité de procédure.

Par réformation du jugement de première instance, la société A) est à débouter de sa demande présentée en première instance sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, une partie qui succombe dans ses moyens ne pouvant pas prétendre au bénéfice des dispositions de l'article 240 du nouveau code de procédure civile, et sa demande présentée sur la même base légale pour l'instance d'appel est également à rejeter.

IV) Quant aux demandes récursoires de la société F)

La société F) critique la décision de première instance en ce qu'elle a limité l'action en garantie par elle exercée à l'encontre de la société G) à 50 % des condamnations intervenues à son encontre et en ce qu'elle a déclaré irrecevable l'action en garantie par elle exercée contre la société H) prise en sa qualité d'assureur Responsabilité Civile de la société I) s.à r.l.

Eu égard à la décision à intervenir dans le cadre de la demande en garantie dirigée par la société A) contre la société F), ces demandes sont devenues sans objet.

La société F) conclut à l'octroi d'une indemnité de procédure de 2.500 €.

Sa demande est, eu égard à la décision à intervenir, à rejeter pour autant que présentée contre la société G) et la société H).

Sa demande formulée contre la société A) pour le montant de 2.500 € pour chacune des instances est à accueillir à concurrence de 1.000 € pour la première instance et de 1.000 € pour l'instance d'appel.

La demande de la société A) présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile contre la société F) est, au vu de la décision à intervenir, à rejeter.

V) Quant à la demande de la société H)

La société H) demande de condamner les parties appelantes à lui payer une indemnité de procédure de 3.000 €.

F) a cherché à être tenue quitte et indemne par la société H).

Eu égard à l'iniquité, la demande en obtention d'une indemnité de procédure est à admettre pour autant que dirigée contre la société F) pour le montant de 1.000 €.

Elle est, en revanche, à déclarer non fondée pour autant que dirigée contre les autres parties appelantes.

PAR CES MOTIFS

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

quant à l'appel de la société anonyme A) dirigé contre B)

reçoit l'appel,

le déclare partiellement fondé,

réformant partiellement :

déclare la demande d'B) non fondée pour le montant de 20.000 €,

en déboute,

confirme le jugement du 22 février 2013 en ce qu'il a déclaré la demande d'B) fondée pour le montant de 20.441,23 € et en ce qu'il a ordonné l'exécution provisoire sans caution du jugement en ce qui concerne cette condamnation,

réduit la condamnation au profit d'B) à charge de la société anonyme A) au paiement du montant de 20.441,23 € avec les intérêts légaux à partir du 22 février 2010 jusqu'à solde,

dit que le taux de l'intérêt légal sera majoré de trois points à l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la signification du présent arrêt,

condamne B) à restituer à la société anonyme A) la somme de 20.000 € avec les intérêts légaux à partir du 22 février 2010 jusqu'à solde, perçue,

confirme le jugement du 22 février 2013 en ce qu'il a condamné la société anonyme A) à payer à B) une indemnité de procédure de 1.000 €,

condamne la société anonyme A) à payer à B) une indemnité de procédure de 1.500 € pour l'instance d'appel,

déclare la demande de la société anonyme A) présentée sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile non fondée,

en déboute,

quant à l'appel incident dirigé par la société anonyme G) contre la société anonyme A)

reçoit l'appel incident,

le dit fondé,

réformant :

dit la demande en garantie formulée par la société anonyme A) contre la société anonyme G) non fondée,

dit la demande présentée en première instance sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société anonyme A) contre la société anonyme G) non fondée,

en déboute,

dit la demande présentée en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société anonyme A) contre la société anonyme G) non fondée,

en déboute,

condamne la société anonyme A) à payer à la société anonyme G) une indemnité de procédure de 1.000 €,

quant à l'appel de la société à responsabilité limitée D), d'C), de E) et de la société anonyme F)

reçoit l'appel,

le dit fondé,

réformant :

dit la demande en garantie formulée par la société anonyme A) contre la société à responsabilité limitée D) et la société anonyme F) non fondée,

dit la demande présentée en première instance sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société anonyme A) contre la société à responsabilité limitée D) et la société anonyme F) non fondée,

en déboute,

dit la demande présentée en instance d'appel sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile par la société anonyme A) contre la société à responsabilité limitée D) et la société anonyme F) non fondée,

en déboute,

quant aux demandes récursoires de la société anonyme F)

constate que les demandes de la société anonyme F) dirigées contre la société anonyme G) et contre la société anonyme H) sont devenues sans objet,

condamne la société anonyme A) à payer à la société anonyme F) une indemnité de procédure de 1.000 € pour chacune des deux instances,

quant à la demande de la société anonyme H) dirigée contre la société anonyme F)

condamne la société anonyme F) à payer à la société anonyme H) une indemnité de procédure de 1.000 €,

quant aux frais

confirme le jugement du 22 février 2013 en ce qu'il a condamné la société anonyme A) aux frais et dépens de l'instance dirigée contre B), y compris les frais de l'expertise FISCH, et en a ordonné la distraction au profit de Maître Paulo FELIX,

condamne la société anonyme A) également aux frais et dépens de première instance relatifs à l'instance en intervention et en ordonne la distraction au profit de Maître Michel SCHWARTZ, Maître Marc KERGER et Maître Brice OLINGER, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance,

condamne la société anonyme A) à l'intégralité des frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Paulo FELIX, Maître Michel SCHWARTZ, Maître Marc KERGER et Maître Brice OLINGER, avocats constitués qui la demandent, affirmant en avoir fait l'avance.

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