

Jugement civil no. 261 / 2016 (X^{ième} chambre)

Audience publique du vendredi, vingt-trois décembre deux mille seize.

Numéro 161223 du rôle

Composition :

Yannick DIDLINGER, vice-président,
Anne SIMON, juge,
Livia HOFFMANN, juge,
Danielle FRIEDEN, greffier.

E n t r e

1. le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM sise à L-(...), (...), représenté par son syndic actuellement en fonctions, la société à responsabilité limitée de droit luxembourgeoise SYNDIC Sàrl, établie et ayant son siège social à L-3429 Dudelange, 147, route de Burange, représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° B 50845,
2. **A.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
3. **B.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
4. **C1.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...), pris en sa qualité d'héritier de feu Madame **C.**), ayant eu son dernier domicile connu à L-(...), (...),
5. **C2.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...), prise en sa qualité d'héritière de feu Madame **C.**), ayant eu son dernier domicile connu à L-(...), (...),
6. **D.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
7. **E.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
8. **F.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
9. **G.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),
10. **H1.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...), prise en sa qualité d'héritière de feu Madame **H.**), sans état connu, ayant demeuré à L-(...), (...),

11. **H2.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...), pris en sa qualité d'héritier de feu Madame **H.**), sans état connu, ayant demeuré à L-(...), (...),

12. **I.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

13. **J.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

14. **K.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

15. **L.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

16. **M.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

17. **N.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

18. **O.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

19. **P.**), sans état connu, demeurant à L-(...), (...),

demandeurs aux termes d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette du 13 mars 2014,

comparant par Maître Yasmine POOS, avocat, demeurant à Luxembourg,

e t

la société à responsabilité limitée SOPINOR Sàrl, établie et ayant son siège social à L-4149 Schifflange, Z.I. « Um Monkeler », représentée par son gérant actuellement en fonctions, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 86593,

défenderesse aux fins du prédit exploit STEFFEN,

comparant par Maître Richard STURM, avocat, demeurant à Luxembourg.

Le Tribunal

Vu l'ordonnance de clôture du 9 novembre 2016.

Entendu le rapport fait en application de l'article 226 du nouveau code de procédure civile à l'audience publique du 9 décembre 2016.

Entendus le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM, **A.), B.), C1.), C2.), D.), E.), F.), G.), H1.), H2.), I.), J.), K.), L.), M.), N.), O.)** et **P.)** par l'organe de Maître Fanny MAZEAUD, avocat, en remplacement de Maître Yasmine POOS, avocat constitué.

Entendue la société à responsabilité limitée SOPINOR Sarl par l'organe de Maître Emmanuel HUMMEL, avocat, en remplacement de Maître Richard STURM, avocat constitué.

Par exploit de l'huissier de justice suppléant Martine REYTER du 13 mars 2014, le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM sise à (...), (...) (ci-après : le SYNDICAT), **A.), B.), C1.), C2.), D.), E.), F.), G.), H1.), H2.), I.), J.), K.), L.), M.), N.), O.)** et **P.)** (ci-après : les COPROPRIETAIRES) ont fait comparaître la société à responsabilité limitée SOPINOR (ci-après : la société SOPINOR) devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, pour :

- principalement, se voir autoriser à faire exécuter par une tierce personne de leur choix aux frais exclusifs de la société SOPINOR, l'ensemble des travaux de réfection préconisés par l'expert Sylvain GARNIER dans le rapport d'expertise établi suite à la visite des lieux du 6 mai 2013 ;

- entendre condamner la société SOPINOR à leur payer à titre provisionnel, le montant de 70.869,21 euros, sinon toute autre somme à déterminer par un expert, avec les intérêts de retard à partir du 5 avril 2012, date de la mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, jusqu'à solde;

- subsidiairement, entendre condamner la société SOPINOR à procéder elle-même aux travaux de réfection préconisés par l'expert Sylvain GARNIER dans le rapport d'expertise établi suite à la visite des lieux du 6 mai 2013 dans un délai de huit jours à partir de la signification du jugement à intervenir, sous peine d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard ;

- voir commettre l'expert Sylvain GARNIER pour surveiller et réceptionner les travaux de remise en état ;

- entendre condamner la défenderesse à leur payer une indemnité de procédure de 5.000 euros ;

- entendre condamner la société SOPINOR aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de leur avocat concluant qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance ;

- voir ordonner l'exécution provisoire sans caution du jugement à intervenir.

Prétentions des parties :

A l'appui de leur demande, le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES exposent que le 30 août 2005 ils avaient chargé la défenderesse de l'exécution de travaux de remplacement des revêtements carrelés des balcons et terrasses de la façade arrière et du pignon de leur immeuble résidentiel sis à (...).

En 2012, le syndic de copropriété a adressé à la société SOPINOR un courrier recommandé dénonçant bon nombre de désordres affectant les travaux exécutés.

Suite au refus d'intervenir de la partie assignée, un expert a été chargé aux fins d'analyser la situation. Après une visite des lieux le 6 mai 2013, Sylvain GARNIER a dressé un rapport retenant l'existence de divers désordres.

Malgré d'itératives relances et promesses d'intervenir, la défenderesse n'aurait formulé aucune offre satisfaisante de réparation.

Se basant sur le contrat d'entreprise entre parties et soutenant que les travaux effectués avaient pour objet un gros ouvrage relevant de la garantie décennale, le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES, sur base des articles 1792, 2270 et 1144 du code civil, demandent à être autorisés à substituer une tierce entreprise à leur cocontractant, sinon à entendre forcer celui-ci à effectuer lui-même les travaux de remise en état.

La société SOPINOR soulève la forclusion des demandeurs à agir au motif qu'elle n'aurait été chargée que du remplacement du carrelage des balcons et des terrasses de l'immeuble en copropriété et que ces travaux relèveraient des menus ouvrages soumis à la garantie biennale en vertu des dispositions de l'article 2270 du code civil. Les travaux ayant été effectués en 2005 et l'assignation datant du 13 mars 2014, celle-ci aurait été lancée en dehors du délai légal de garantie et la demande serait irrecevable.

A titre subsidiaire, elle conteste que les travaux par elle effectués soient à l'origine du dommage invoqué par les demandeurs en relevant que le rapport d'expertise Sylvain GARNIER serait unilatéral et n'aurait aucune valeur juridique.

En ce qui concerne une éventuelle garantie décennale, elle relève que cette garantie n'est due qu'en rapport avec des vices affectant un gros ouvrage et compromettant la solidité de l'ouvrage, ce qui ne serait pas le cas en l'espèce où les désagréments relevés seraient exclusivement d'ordre esthétique.

En dernier ordre de subsidiarité, la défenderesse sollicite la nomination d'un expert judiciaire aux fins de dresser un état des lieux, de relever et de décrire, le cas échéant, les vices et malfaçons constatés et de déterminer les moyens pour y remédier.

Elle s'oppose à la prise en charge des frais d'expertise et elle conteste l'envergure du dommage allégué par les demandeurs au vu des seuls devis versés.

La société SOPINOR demande encore acte de ce qu'elle entend procéder elle-même aux travaux de redressement, ou alors les surveiller.

Elle demande finalement l'allocation d'une indemnité de procédure de 5.000 euros.

Les parties demanderesses répliquent qu'en matière de contrat d'entreprise, le vice affectant le carrelage et l'étanchéité des balcons et terrasses extérieurs à un immeuble est considéré comme se rapportant au gros ouvrage. Il ne serait, par ailleurs, pas nécessaire qu'un tel vice compromette la stabilité de l'ouvrage pour la mise en œuvre de la garantie décennale.

Les constatations de l'expert Sylvain GRANIER ayant été faites en présence de représentants de la partie défenderesse, le rapport d'expertise extra-judiciaire devrait être qualifié de contradictoire et serait opposable à la société SOPINOR. Le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES s'opposent donc à la demande subsidiaire de la partie défenderesse en nomination d'un expert judiciaire. Dans l'hypothèse où une telle mesure serait néanmoins ordonnée, les frais devraient en être supportés par la défenderesse et il conviendrait de demander à l'expert une évaluation du coût des travaux à effectuer.

Les parties demanderesses s'opposent encore à l'intervention de la société SOPINOR pour remédier aux vices en relevant que leur demande principale tend à faire exécuter les travaux par une tierce entreprise au vu notamment de la perte de confiance en son cocontractant qui, depuis avril 2012, refuserait toute intervention, en dépit des conclusions claires de l'expert Sylvain GARNIER suite à la visite des lieux du 6 mai 2013.

Appréciation :

1) Les faits :

Suivant devis établi le 17 mai 2003 par la société SOPINOR à l'adresse du syndic de la résidence ATRIUM, sise à (...), (...), l'entreprise de construction a offert des travaux de renouvellement du revêtement ainsi que de l'étanchéité des balcons et terrasses de l'immeuble en copropriété.

Etaient prévus notamment des travaux de démolition d'un revêtement en carrelage avec chape de pose, d'enlèvement des plinthes existantes, de confection de

saignées horizontales dans le mur, d'enlèvement de l'étanchéité existante, d'enlèvement du larmier en zinc, de confection d'une chape de pente, de fourniture et de pose de profilés entre les membranes d'étanchéité du type « *WatecFin TP* », de fourniture et de pose d'une étanchéité horizontale comprenant 1 couche de vernis et 2 couches de Polygum, de réalisation de remontées périphériques de l'étanchéité horizontale contre les murs, de fourniture et de pose d'un matelas drainant, de fourniture et de pose d'un revêtement sur terrasse/balcon, de fourniture et de pose d'un profilé de finition « *Aquadrain S* », de fourniture et de pose d'un profilé du type « *Schlüter, Bara-sot.* », de fourniture et de pose de plinthes et de fermeture des joints de dilatation à l'aide d'un silicone sanitaire.

Suivant offre de prix du 30 août 2005 n° 2004/03/16, le SYNDICAT commande les travaux de "*remplacement du carrelage de balcons à la résidence ATRIUM (16 balcons)*" pour un prix de 32.592 euros.

Ces travaux comprennent, entre autres:

- la démolition des carrelages existants, y compris la chape de pose;
- la confection de saignées dans la maçonnerie pour la fixation des remontées d'isolation;
- la fourniture et la pose d'une couche de vernis d'adhérence Primer S1;
- la fourniture et la pose de membranes bitumeuses avec ATG soudées à la flamme APP 4mm;
- la confection de remontées ;
- la fourniture et la pose d'une nappe drainante ;
- la fourniture et la mise en oeuvre d'une chape en pente, y compris treillis ;
- la fourniture et la pose de profil du type Schlüter BARA-RW ou similaire ;
- la fourniture et la pose de carrelage, y compris le rejointement et
- la fourniture et la pose de plinthes.

Pour les autres positions (4 à 6) de l'offre, il est fait référence à une offre de prix n° 1032, non versée.

Les factures se rapportant aux travaux en question ont été émises les 22 juin 2005, 13 juillet 2005 et 25 novembre 2005. Leur prix a été payé les 26 juin 2005, 15 septembre 2005 et 28 décembre 2005.

Par courrier recommandé du 5 avril 2012, le syndic de copropriété dénonce à la société SOPINOR des désordres en relation avec les balcons, en relevant notamment la présence de coulées de laitance de ciment et une dégradation de la peinture des garde-corps. Sur base de la garantie décennale, le syndic demande à l'entrepreneur de remédier à la situation.

Suite à une réunion sur place le 11 mai 2012, la société SOPINOR, aux termes de son courrier du 15 mai 2012, reconnaît avoir constaté du salpêtre au bord de certains balcons du premier étage et que les photos fournies démontrent que les

joints ont travaillé et sont fissurés. Elle attribue cependant la cause de ces désordres aux conditions climatiques défavorables et au fait que l'eau s'infiltrerait dans la chape par les joints fissurés et elle préconise un entretien et une révision plus réguliers des joints.

Par courrier recommandé du 26 juillet 2012, le syndic, en se référant à un courrier du 12 juin 2012 portant injonction à l'entrepreneur de remédier à la situation (non versé à titre de pièce justificative), menace que faute de réaction immédiate dès réception dudit courrier, il mettrait en œuvre tous les moyens que la justice met à sa disposition.

Le 27 juillet 2012, l'actuelle défenderesse conteste à nouveau sa responsabilité en soutenant que les désordres relevés seraient dus à un mauvais entretien des balcons dont la réfection daterait de 7 ans déjà. Elle relève encore que toute intervention avant le printemps 2013 serait impossible.

Dans le «*rapport d'expertise après travaux du 6 mai 2013*», l'expert Sylvain GARNIER retient que les désordres visibles sont la conséquence d'une mauvaise mise en œuvre du système SCHLÜTER et qu'ils relèvent de la responsabilité de l'entreprise ayant procédé à la réfection des balcons. Il spécifie que cette dernière ne saurait invoquer un manque d'entretien des balcons pour échapper à sa responsabilité.

Sur base de ces considérations, les demandeurs ont introduit leur demande en justice le 13 mars 2014.

2) Le rapport d'expertise du 6 mai 2013:

Dans la mesure où les dégradations invoquées par les parties demanderesses se dégagent essentiellement dudit rapport d'expertise, il convient d'abord d'examiner la valeur juridique de celui-ci, avant de tirer les éventuelles conséquences juridiques des faits y relatés.

La société SOPINOR soutient que les conclusions de l'expert Sylvain GARNIER ne lui seraient pas opposables dans la mesure où ce seraient les parties demanderesses qui auraient fait le choix de l'expert et où le rapport devrait être considéré comme unilatéral.

Le terme «*opposabilité*» doit rester réservé aux expertises judiciaires. L'expert judiciaire doit respecter le principe du contradictoire lors des opérations d'expertise qui rend son expertise opposable aux parties qui ont été présentes ou représentées. Cette opposabilité de l'expertise judiciaire ne peut toutefois être étendue à des parties qui sont restées étrangères aux opérations d'expertise.

L'expertise unilatérale ou officieuse, qu'une partie se fait dresser à l'appui de ses prétentions ou contestations, n'est par définition pas contradictoire. Toutefois, un tel rapport d'expertise constitue un élément de preuve au sens de l'article 64 du

nouveau code de procédure civile et s'il est régulièrement communiqué et soumis à la libre discussion des parties il est à prendre en considération en tant qu'élément de preuve et ne peut être écarté en raison de son seul caractère unilatéral (Cass. 7 novembre 2002, Pas. 32, p. 363 ; Tony MOUSSA, expertise en matière commerciale, 2° éd., p.166).

En l'espèce, le rapport d'expertise a été demandé par le SYNDICAT, représentant les COPROPRIETAIRES, en dehors de l'intervention d'un tribunal.

L'expert a néanmoins convoqué la société SOPINOR pour assister aux opérations d'expertise et deux représentants de celle-ci, **R1.**) et **R2.**), ont assisté à la visite des lieux et y ont fait valoir leurs moyens, auxquels l'expert a également répondu dans son rapport.

Le procès-verbal de constat annexé au rapport est signé de tous les représentants des parties et il est constant qu'une copie du rapport a été remise à chaque partie, avant même l'introduction de la demande en justice.

L'expert extra-judiciaire a donc respecté le principe du contradictoire et il n'y a pas lieu d'écarter le rapport des débats, mais, au contraire, d'y avoir égard à titre de constat technique contradictoire émanant d'un homme de l'art (Cour 7 décembre 2011, 36439 du rôle, pour la prise en considération d'un rapport d'expertise extra-judiciaire contradictoire).

3) Le délai d'action:

La responsabilité de la société SOPINOR est recherchée sur base des articles 1792 et 2270 du code civil.

Soutenant que les travaux par elle effectués se rapportaient à des menus ouvrages exécutés en 2005, la défenderesse soulève la forclusion du droit d'agir des parties demanderesses.

Il se dégage de l'offre de prix du 30 août 2005 citée sub 1) et des déclarations faites par les représentants de la défenderesse devant l'expert que la société SOPINOR avait été chargée par le SYNDICAT de l'enlèvement du revêtement et de la chape de pose des balcons et terrasses de l'immeuble en copropriété, ainsi que de la mise en oeuvre d'une nouvelle chape, d'une étanchéité et de carrelages.

Les représentants de la partie défenderesse entendus par l'expert ont décrit ces travaux comme consistant à « *éliminer les carrelages précédents et à décaper toute trace de ciment de chape antérieure, pour parvenir à dégager complètement l'étanchéité goudronnée placée à même la dalle de structure des balcons. Une nouvelle étanchéité bitumeuse soudée à la flamme a été mise en place avec un primer d'accrochage. Un nouveau mortier de chape a été placé en vue de la fixation des nouveaux carrelages et un profil BARA-RW a été placé en guise de rive* ».

Il en découle que le contrat conclu entre parties est à qualifier de contrat d'entreprise, qui est la convention par laquelle une personne s'oblige à l'égard d'une autre, en contrepartie d'un prix et sans lien de subordination, à réaliser, mettre en œuvre, modifier ou réparer, sur le site, un bâtiment, un ouvrage ou partie d'un ouvrage quelconque.

L'obligation de garantie contre les vices de construction d'un loueur d'ouvrage se trouve régie par les articles 1142 et suivants du code civil en l'absence de réception des travaux et par les articles 1792 et 2270 du même code en cas de réception de ceux-ci.

Les parties ne prennent pas spécialement position par rapport à la question de la réception des travaux.

Dans la mesure où le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES fondent cependant leur demande sur les articles 1792 et 2270 du code civil, ils admettent implicitement qu'il y a eu réception des travaux en l'espèce.

La réception, qui a pour objet la vérification de la bonne exécution des travaux par le loueur d'ouvrage et emporte dès lors approbation du travail fourni par le maître de l'ouvrage, peut être expresse ou tacite.

Les parties ne produisent aucun procès-verbal de réception des travaux. Il ressort cependant des pièces versées que le prix des travaux a été entièrement payé le 28 décembre 2005, de sorte qu'il convient d'admettre qu'au plus tard à cette date, les parties demandesses ont tacitement agréé les travaux effectués par la société SOPINOR.

Lors de la visite des lieux en présence des représentants des deux parties (maître de l'ouvrage et entrepreneur), l'expert a constaté des traces de salpêtre jaunâtres qui se manifestent comme une cristallisation du bout des dalles de balcon, soit comme des sortes de stalactites provenant de l'espace libre entre un profil de rive ancien en zinc et un nouveau profil type Schlüter sous les carrelages de rive des balcons. Ces stalactites sont également visibles sous les dalles de balcons.

Il a encore relevé d'importantes traces noires maculant les sous-faces des balcons depuis leur bord extérieur et se développant vers l'intérieur. Il explique que ces traces sont la preuve d'une porosité croissante du béton constituant les dalles de balcon.

Sur les balcons, Sylvain GARNIER constate que des joints de carrelages commencent à fissurer, que le scellement de certains carrelages de rive laisse à désirer et que le maintien de ces carrelages est aléatoire. De nombreux carrelages sonnent creux et risquent à tout moment de se détacher. Sous un carrelage descellé, l'expert constate l'absence totale de ciment colle sur le profil de rive en

aluminium laqué et donc la faiblesse des zones de collage par rapport à la surface laquée exposée.

En ce qui concerne l'origine de ces désordres, l'expert retient que la mise en oeuvre du dispositif d'étanchéisation par la société SOPINOR ne correspond pas aux prescriptions du fournisseur dans la mesure où le dispositif en question doit être placé en complément d'un pare-vapeur dont il assure la rive. Ce profil doit encore être collé sur la chape et revêtu d'une membrane collée, destinée à l'accrochage du ciment colle de fixation des carrelages. Il est finalement destiné à recevoir une garniture de finition en acier inoxydable, assurant un parfait aspect et facilitant l'écoulement des eaux de ruissellement du nez de carrelages.

Le fait que les travaux ne correspondent pas aux règles de l'art permet l'infiltration progressive d'eaux pluviales, sous la pression due au vent, entre les carrelages de rive et le support maçonné. Avec le gel, un décollement progressif du carrelage s'opère et enfin le descellement complet du carrelage apparaît.

Sylvain GARNIER explique que les traces de salpêtre apparentes sont dues à l'eau de pluie qui a imbibé la chape de pose et qui, en sortant, réapparaît chargée d'efflorescence de ciment, entre les deux profils.

Il retient encore que les décollements des carrelages vont s'accroître avec le temps, dans la mesure où l'eau de chape gèlera à chaque hiver et l'eau chargée de salpêtre poursuivra la dégradation des peintures des serrureries des garde-corps. Il précise que l'excédent d'eau imprègne également la dalle de structure des balcons ce qui génère les traces noires visibles sous la dalle.

Il en conclut que la mauvaise mise en oeuvre du système Schlüter relève de la responsabilité de l'entreprise ayant refait les balcons qui ne saurait se retrancher derrière un manque d'entretien des balcons pour échapper à sa responsabilité.

Au vu de ces éléments, les désordres constatés constituent des vices de construction non apparents lors de la réception des travaux le 28 décembre 2005.

Aux termes de l'article 1792 du code civil, si l'édifice périclète en tout ou en partie par le vice de la construction, même par le vice du sol, les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage en sont responsables pendant dix ans.

L'article 2270 dispose que les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont déchargés de la garantie des ouvrages qu'ils ont faits ou dirigés après dix ans s'il s'agit de gros ouvrages, après deux ans pour les menus ouvrages.

Ces articles instituent une garantie respectivement décennale pour les vices affectant des gros ouvrages et compromettant la solidité, et biennale pour les vices

affectant les menus ouvrages. Ils ont également vocation à s'appliquer aux travaux intervenant dans un ouvrage ou bâtiment existant, travaux dénommés travaux de rénovation ou réhabilitation ou encore de reprise (Cour 19 juin 2013, numéro 37 858 du rôle).

Constitue un gros ouvrage un élément porteur concourant à la stabilité ou à la solidité du bâtiment et tous autres éléments qui leur sont intégrés ou forment corps avec eux et, ensuite, les éléments qui assurent le clos, le couvert et l'étanchéité du bâtiment, à l'exclusion des parties mobiles. De par sa fonction, un gros ouvrage est un élément essentiel et indispensable pour garantir à la fois l'habitabilité et la durabilité de la construction.

Doit être qualifié de menu ouvrage, tout élément qui n'est réalisé qu'à titre de liaison, de décoration du gros ouvrage ainsi que celui qui ne participe pas à l'investissement immobilier et dont le renouvellement est admissible au titre de l'entretien ou de la simple remise à neuf, sans destruction.

Le critère est en principe tiré de la nature et de la destination de l'ouvrage, et non des caractères ou de l'importance d'un vice qui l'affecte (Cour 11 juillet 2012, 1^{ère} chambre, n° 37825 du rôle) ou du coût de la remise en état (Cour, 7^{ème} chambre, 30 septembre 2008, n° 32308). Ainsi le carrelage extérieur des terrasses et balcons doit être qualifié de gros ouvrage (Cour 14 juillet 2005, n° 29022 du rôle). Il en est de même de la façade du bâtiment (Cour 11 janvier 2006, n° 29699 et 29711 du rôle ; Cour 6 juin 2007, n° 31120 et 31648 du rôle), des terrasses et balcons eux-mêmes (Cour 27 mai 1998, 4^{ème} chambre, n° 20576 du rôle), indépendamment de leur recouvrement, des bancs de fenêtres, escaliers en maçonnerie et toitures.

De même les joints de carrelages extérieurs, solidaires de la chape, font partie des gros ouvrages auxquels ils sont intégrés et qu'ils protègent contre les infiltrations d'eau (à propos de joints de dilatation et arêtes en ciment, Cass. fr. 3^{ème}, 3 mai 1978, Bull. civ. p.138, citée par Georges Liet-Veaux, *Le droit de la construction*, 9^{ème} éd., p.429).

La terrasse, contribuant à la structure de l'édifice, est un gros ouvrage.

En l'espèce, l'ouvrage consistait dans la réfection de l'étanchéité, de la chape de pose et des carrelages extérieurs des balcons et terrasses de la résidence ATRIUM à (...).

Au vu des critères ci-dessus dégagés, le contrat d'entreprise conclu entre le SYNDICAT, les COPROPRIETAIRES et la société SOPINOR se rapportait à un gros ouvrage.

La défenderesse fait valoir que sa responsabilité sur base des articles 1792 et 2270 du code civil serait à exclure au motif que les désordres constatés ne compromettraient pas la solidité de l'ouvrage.

Conformément aux conclusions des parties demanderesses, la jurisprudence n'exige actuellement plus que les vices de construction se rapportant au gros ouvrage, affectent la solidité de l'ouvrage.

Le domaine de la garantie décennale ne se limite, en effet, pas à la perte totale ou partielle de l'édifice. La notion de perte totale ou partielle de l'édifice ne s'applique non seulement en cas d'altération de la solidité de l'édifice, mais également en cas d'atteinte à la conservation d'une des parties maîtresses de l'immeuble, ou encore en cas d'existence de vices rendant l'immeuble impropre à sa destination ou même dépassant la mesure des imperfections auxquelles on doit s'attendre dans une construction (Cour 6 juin 2007, numéros 31120 et 31648 du rôle et 19 juin 2013, numéro 37 858 du rôle).

Ainsi, une couche de «*polyfilm*» appliquée sur les parois de salles de douches pour en assurer l'étanchéité est qualifiée de gros ouvrage (Cass. fr. 3^e ch. civ. 4 mai 1976, Dalloz 1976, I.R. 225, cité par J. Fossereau, *Le «clair-obscur» de la responsabilité des constructeurs*, Dalloz 1977, chronique, p. 20). La même solution est adoptée pour des travaux de ravalement ayant pour objet d'assurer l'étanchéité de l'ouvrage (Cass. fr. 3^e civ. 3 mai 1990, Bull. civ. III, n^o 105). A contrario, les travaux de ravalement de peinture qui n'ont pas pour objet d'assurer l'étanchéité d'un bâtiment ne relèvent pas de la garantie décennale (Cass. fr. 3^e civ. 29 janvier 1997, Juris-Data n^o 000356) (cités *in* Cour 11 juillet 2012, précité).

Dans la mesure où en l'espèce, les travaux effectués par la société SOPINOR avaient pour objet d'assurer l'étanchéité des balcons et terrasses de l'immeuble en copropriété, ils étaient de nature à assurer la durabilité de l'ouvrage et ils relèvent dès lors de la responsabilité de l'entrepreneur prévue à l'article 1792 du code civil.

Le délai de garantie est donc de dix ans et le moyen tiré de la forclusion du droit d'agir n'est pas fondé.

La demande qui a, par ailleurs, été introduite dans les formes et délai de la loi et qui n'est pas spécialement critiquée à cet égard est donc recevable.

4) La responsabilité de l'entrepreneur :

La tâche de l'entrepreneur consiste à mettre en œuvre son savoir-faire à partir de la conception du maître d'œuvre. En contractant, il s'engage à exécuter tous les travaux nécessaires à la perfection de l'ouvrage, de manière que celui-ci présente tous les éléments de stabilité et de durée par rapport à l'état actuel des connaissances, qu'il respecte toutes les conditions d'achèvement et que l'ouvrage soit en tous points conforme à l'art de bâtir et aux règles de sa profession.

Conformément à l'article 1147 du code civil, le créancier de l'obligation peut obtenir la condamnation du débiteur sur le seul fondement de la constatation de l'inexécution, sans avoir à prouver une faute du débiteur de l'obligation. Les constructeurs ont l'obligation de concevoir et de réaliser un ouvrage exempt de vices. Concernant les entrepreneurs, il est admis que cette obligation est une obligation de résultat. Il suffit dès lors que le maître de l'ouvrage établisse que le résultat n'est pas atteint, à savoir l'existence d'un vice, pour que l'entrepreneur en soit présumé responsable.

L'entrepreneur peut se décharger de la présomption de responsabilité pesant sur lui en rapportant la preuve que le dommage est dû à une autre cause que son propre fait qui revêt les caractères de la force majeure.

Au vu des constats et conclusions de Sylvain GARNIER et en l'absence de preuve d'un cas de force majeure, la responsabilité de la société SOPINOR se trouve engagée.

5) La faculté de remplacement :

L'article 1144 du code civil, application spéciale de l'article 1142 du même code prévoyant que toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts, dispose que le créancier peut aussi, en cas d'inexécution, être autorisé à faire exécuter lui-même l'obligation aux dépens du débiteur.

Cette «*exécution aux dépens*» constitue un cas d'exécution forcée en nature, dans l'hypothèse de la défaillance du débiteur (Cour 26 mars 2015, n° 39317 du rôle).

Le remplacement prévu à l'article 1144 du code civil est, en principe et sauf urgence, subordonné à l'obtention d'une autorisation de justice: l'autorisation que le créancier doit préalablement solliciter ne peut être, en effet, qu'une autorisation judiciaire. Cette condition répond au principe général que nul ne peut se faire justice à soi-même. Le juge saisi d'une telle demande d'autorisation apprécie son opportunité, notamment en fonction du coût du remplacement (JCL civil, art. 1136-1145, fasc. 10, no 104).

Indépendamment de la nécessité ou non de recourir à une autorisation judiciaire préalable, la mise en demeure préalable est la condition la plus générale de l'exercice de la faculté de remplacement.

La règle est que ce mécanisme ne peut être valablement mis en œuvre par le créancier qu'après une mise en demeure préalable du débiteur restée infructueuse (Jurisclasseur civil, art. 1136-1145, fasc. 60, no 192).

Il faut que le créancier de l'obligation de faire laisse une chance au débiteur de cette obligation de s'exécuter dans un délai raisonnable, sous peine de recourir ensuite, en cas de défaillance du débiteur de l'obligation de faire, aux soins d'un

tiers pour exécuter la prestation attendue, à charge pour le débiteur remplacé d'en supporter le coût.

Suivant l'article 1146-1 du code civil, la mise en demeure se fait par sommation d'huissier ou par lettre recommandée.

En l'espèce, le syndic de copropriété a adressé deux courriers recommandés à la société SOPINOR les 5 avril 2012 et 26 juillet 2012 aux termes desquels, il demande à l'entrepreneur « *de prendre toute disposition afin de remédier à cette situation* » et « *de prendre toutes dispositions pour remédier à la situation de désordre inacceptable consécutive à vos travaux* ». Dans le courrier du 26 juillet 2012, le syndic menace encore que « *faute d'une réponse immédiate . . . précisant vos intentions quant à la résolution des problèmes précités, je me verrai dans l'obligation de faire valoir les droits de mes mandants (15 copropriétaires), par tous les moyens que la justice met à ma disposition* ».

L'actuelle défenderesse qui s'est déplacée sur les lieux le 11 mai 2012 afin de prendre inspection des désordres relevés par les COPROPRIETAIRES, a répondu à chacun de ces courriers en contestant sa responsabilité.

Elle a également participé à la visite des lieux par l'expert le 6 mai 2013 en vue de déterminer les causes des désordres relevés. C'est seulement à cette date que sa responsabilité a été retenue par l'expert qui, contrairement aux conclusions des demandeurs, n'a pas indiqué les moyens à déployer par l'entrepreneur pour remédier à la situation.

Aucune mise en demeure d'effectuer des travaux précis sous peine de la mise en œuvre de la faculté de remplacement n'a été envoyée à la société SOPINOR suite au rapport de l'expert Sylvain GARNIER.

Ce n'est que dans l'assignation du 13 mars 2014 que les demandeurs concluent à être autorisés à exercer la faculté de remplacement pour faire exécuter par une tierce entreprise les travaux qui n'ont pas été préconisés par l'expert, mais qui se dégagent de deux devis requis unilatéralement auprès de tierces entreprises.

Au vu de ces éléments, les conditions d'application de l'article 1144 du code civil ne sont pas remplies en l'espèce.

La demande principale n'est dès lors pas fondée.

6) L'exécution forcée de l'obligation :

A titre subsidiaire, le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES demandent que la société SOPINOR soit condamnée à exécuter sous peine d'astreinte les travaux de réfection prétendument préconisés par l'expert Sylvain GARNIER, sous la surveillance de celui-ci.

Le créancier d'une obligation de faire a le droit de réclamer l'exécution en nature chaque fois qu'il y a possibilité de l'imposer et il ne doit se contenter de dommages et intérêts, c'est-à-dire une satisfaction par équivalent que lorsque l'exécution en nature est impossible (G. Ravarani, La responsabilité des personnes privées et publiques, 3^{ème} éd. n° 726, p. 748).

En l'espèce, il ressort des développements sub 4) que la responsabilité contractuelle de la société SOPINOR est engagée par rapport aux désordres invoqués par le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES en rapport avec les balcons et terrasses de l'immeuble en copropriété.

La partie défenderesse doit donc garantir les maîtres de l'ouvrage des vices de construction. Aux termes du dernier état de ses conclusions, cette dernière offre d'ailleurs de procéder elle-même aux travaux de remise en état.

Comme il a déjà été relevé sub 5) ci-dessus, l'expert n'a pas indiqué les moyens pour remédier à la situation dans son rapport et le SYNDICAT et les COPROPRIETAIRES se limitent à verser deux devis établis par une entreprise de peinture et une entreprise de construction et de façades.

Dans la mesure où la société SOPINOR conteste que les travaux renseignés dans les devis des 11 décembre 2013 pour une somme de 4.427 euros et 22 novembre 2013 pour une somme de 66.441,71 euros soient nécessaires pour la remise en état des balcons et terrasses, et où le tribunal ne dispose pas des connaissances techniques pour départager les parties à ce sujet, il convient, conformément aux conclusions subsidiaires concordantes des parties et avant tout autre progrès en cause, de charger Sylvain GARNIER de la mission d'expertise complémentaire précisée au dispositif du présent jugement tenant à la détermination des moyens pour remédier aux désordres constatés et à l'évaluation du coût de ces travaux.

Les frais relatifs à cette mesure d'instruction sont à avancer par les demandeurs auxquels incombe la charge de la preuve du fondement de la demande et du dommage allégué en vertu de l'article 1315 du code civil.

Dans l'attente de l'exécution de la mesure d'instruction, il convient de réserver le surplus de la demande, les accessoires et les frais.

Par ces motifs

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, dixième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit la demande du SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM, de **A.**), de **B.**), de **C1.**), de **C2.**), de **D.**), de **E.**), de **F.**), de **G.**), de **H1.**), de **H2.**), d'**I.**), d'**J.**), de **K.**), de **L.**), de **M.**), de **N.**), de **O.**) et de **P.**) en la forme,

reçoit la demande de la société à responsabilité limitée SOPINOR Sàrl en allocation d'une indemnité de procédure de 5.000 euros ;

dit que le SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM, **A.), B.), C1.), C2.), D.), E.), F.), G.), H1.), H2.), I.), J.), K.), L.), M.), N.), O.)** et **P.)** ne sont pas forclos d'agir ;

dit qu'il n'y a pas lieu d'écarter des débats le rapport d'expertise du 6 mai 2013 ;

dit que la société à responsabilité limitée SOPINOR a engagé sa responsabilité contractuelle ;

dit non fondée la demande basée sur l'article 1144 du code civil ;

pour le surplus et, avant tout autre progrès en cause, ordonne un complément d'expertise et charge l'expert Sylvain GARNIER, demeurant à L-5885 Hesperange, 359, route de Thionville, de la mission complémentaire :

de concilier les parties si faire se peut, sinon dans un rapport détaillé, motivé et écrit :

- de décrire l'état actuel des désordres relevés dans le rapport du 6 mai 2013 en relation avec les balcons et terrasses de l'immeuble en copropriété sis à (...), (...);
- de se prononcer sur les moyens pour y remédier, de décrire et de préciser les travaux de réfection à effectuer;
- d'évaluer le coût de ces travaux.

ordonne au SYNDICAT DES COPROPRIETAIRES DE LA RESIDENCE ATRIUM, à **A.)**, à **B.)**, à **C1.)**, à **C2.)**, à **D.)**, à **E.)**, à **F.)**, à **G.)**, à **H1.)**, à **H2.)**, à **I.)**, à **J.)**, à **K.)**, à **L.)**, à **M.)**, à **N.)**, à **O.)** et à **P.)** de payer une provision de 1.000 euros à titre de provision à faire valoir sur la rémunération de l'expert pour le 23 janvier 2017 au plus tard et d'en justifier au greffe du tribunal, sous peine de poursuite de l'instance selon les dispositions de l'article 468 du nouveau code de procédure civile,

dit que l'expert pourra s'entourer de tous renseignements utiles à l'accomplissement de la mission lui confiée et entendre même des tierces personnes;

charge Madame le vice-président Yannick DIDLINGER du contrôle de cette mesure d'instruction;

dit que l'expert devra en toutes circonstances informer ce magistrat de la date de ses opérations, de l'état desdites opérations et des difficultés qu'il pourra rencontrer;

dit que si ses honoraires devaient dépasser le montant de la provision versée, il devra en avertir ledit magistrat et ne continuer ses opérations qu'après consignation d'une provision supplémentaire;

dit que l'expert devra déposer son rapport au greffe du tribunal au plus tard le 1^{er} avril 2017;

réserve le surplus, les frais et les indemnités de procédure,

garde l'affaire en suspens.