

## **Jugement civil no 150/2016 (XVII<sup>e</sup> chambre)**

Audience publique du mercredi, vingt-cinq mai deux mille seize.

### **Numéro 137877 du rôle**

Composition:

Yola SCHMIT, vice-présidente,  
Tessie LINSTER, juge,  
Caroline ENGEL, juge,  
Gabrielle SCHROEDER, greffier.

### **ENTRE**

l'institution d'utilité public FONDATION J.-P. PESCATORE, sise à L-2324 Luxembourg, 13, avenue Jean-Pierre Pescatore, représentée par sa commission des curateurs actuellement en fonction,

demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Gilbert RUKAVINA de Diekirch du 6 mai 2011 et d'un exploit de l'huissier suppléant Nadine dite Nanou TAPPELLA en remplacement de l'huissier de justice Yves TAPPELLA d'Esch-sur-Alzette du 6 mai 2011 et d'un exploit d'assignation de l'huissier de justice Georges WEBER de Diekirch du 10 mai 2011,

comparant initialement par Maître Jacques WOLTER, avocat, comparant actuellement par Maître Pierre BRASSEUR, avocat, demeurant à Luxembourg,

### **ET**

- 1) la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES S. à r.l., établie et ayant son siège social à L-1469 Luxembourg, 38, rue Ermesinde, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 0080543, représentée par son gérant actuellement en fonctions,
- 2) la société anonyme FOYER ASSURANCES S.A., établie et ayant son siège social à L-3372 Leudelange, 12, rue Léon Laval, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B34237, représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

défenderesses sub1) et sub2) aux fins du prédit exploit TAPELLA,

comparant par la société anonyme ARENDT & MEDERNACH, représentée aux fins des présentes par Maître Christian POINT, avocat, demeurant à Luxembourg,

- 3) la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS S. à r.l., établie et ayant son siège social à L-9644 Dahl, 58, Duerfstrooss, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 102.413, représentée par son gérant actuellement en fonctions, sinon par qui de droit,

défenderesse aux fins du prédit exploit RUKAVINA du 6 mai 2011 et de exploit WEBER du 10 mai 2011,

comparant par Maître Marianne GOEBEL, avocat, demeurant à Luxembourg,

---

## **LE TRIBUNAL**

Vu l'ordonnance de clôture du 10 février 2016.

Entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du Nouveau Code de procédure civile.

Vu l'accord des avocats de procéder conformément aux dispositions de l'article 227 du Nouveau Code de procédure civile.

Entendu l'institution d'utilité public FONDATION J.-P.PESCATORE par l'organe de Maître Pierre BRASSEUR, avocat constitué.

Entendu la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES et la société anonyme FOYER ASSURANCES par l'organe de Maître Pierre HEDOUIN, avocat, en remplacement de Maître Christian POINT, avocat constitué.

Entendu la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS par l'organe de Maître Sandra MAROTEL, avocat, en remplacement de Maître Marianne GOEBEL, avocat constitué.

Il y a lieu de rappeler que suite à l'apparition de problèmes d'humidité et de moisissures constatées dans certaines chambres du 4<sup>e</sup> étage des ailes « Cité » et « Glacis » de l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE, cette dernière a, par exploits d'huissier de justice du 6 et du 10 mai 2011, fait donner assignation à la société

à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES (ci-après « la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES »), la compagnie d'assurances FOYER ASSURANCES, la société anonyme PROJECT, la compagnie d'assurances LA LUXEMBOURGEOISE, la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS (ci-après « l'ENTREPRISE GOEBEL ») et la société anonyme AXA ASSURANCES LUXEMBOURG à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, aux fins de voir condamner les parties assignées solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacune pour le tout à payer à la requérante la somme de 113.796,46 euros avec les intérêts légaux à partir des décaissements respectifs, sinon à compter de la présente jusqu'à solde. La requérante demande acte qu'elle se réserve le droit d'augmenter sa demande en cours d'instance. Elle réclame par ailleurs une indemnité de procédure de 3.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Par exploit d'huissier de justice du 8 mars 2012, l'ENTREPRISE GOEBEL a fait donner assignation à la société à responsabilité limitée JEAN FORTUNATO, la société à responsabilité limitée E. MULLER ET FILS, la société à responsabilité limitée ALAIN LEER ARCHITECTES ET ASSOCIES, **A.**), la société à responsabilité limitée WEISGERBER & CIE à comparaître devant le tribunal d'arrondissement siégeant en matière civile aux fins de voir dire que les parties assignées sont tenues d'intervenir dans la procédure pendante entre l'ENTREPRISE GOEBEL, la FONDATION J.-P. PESCATORE, la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES, la société FOYER ASSURANCES, la société PROJECT S.A., la société LA LUXEMBOURGEOISE et la société AXA ASSURANCES suivant assignation des 6 et 10 mai 2011. Elle demande à voir ordonner la jonction des deux rôles, elle demande acte de ses contestations quant au bien-fondé de la demande principale et elle conclut à voir condamner les parties assignées à la tenir quitte et indemne pour toute condamnation éventuelle prononcée à son encontre dans le cadre de l'assignation principale. A titre subsidiaire, elle demande à voir condamner les parties assignées solidairement sinon *in solidum* sinon chacune pour le tout à indemniser la FONDATION J.-P. PESCATORE du préjudice subi. Elle réclame encore l'allocation d'une indemnité de procédure de 2.500 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

Suivant jugement interlocutoire du 25 février 2015, le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, a

- dit la demande principale de la FONDATION J.-P. PESCATORE non fondée en ce qu'elle est dirigée contre la société anonyme PROJECT S.A., la société anonyme LA LUXEMBOURGEOISE S.A. et la société AXA ASSURANCES S.A.,
- dit la demande principale fondée en principe à l'égard de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES, la société anonyme FOYER ASSURANCES S. A. et l'ENTREPRISE GOEBEL,
- avant tout autre progrès en cause a ordonné un complément d'expertise et nommé expert Gilles KINTZELE, afin de lui permettre dans un rapport écrit et motivé de « déterminer le coût et les moyens de la remise en état des chambres no. 4301, 4302, 4303, 4304 et 4305 de l'aile « Glacis » et no. 4202 et 4206 de l'aile « Cité »

Dans le prédit jugement, le tribunal a dit la demande en intervention non fondée. Le tribunal a d'ores et déjà condamné la FONDATION J.-P. PESCATORE  payer  la société anonyme PROJECT S.A. et  la société anonyme LA LUXEMBOURGEOISE S.A. une indemniti de procédure de 1.000 euros, et  payer  la société anonyme AXA ASSURANCES S.A. une indemniti de procédure de 1.000 euros. Il a condamné l'ENTREPRISE GOEBEL  payer  la société  responsabilité limitée JEAN FORTUNATO S.  r.l. une indemniti de procédure de 1.000 euros,  la société  responsabilité limitée A. MULLER ET FILS S.  r.l. une indemniti de procédure de 1.000 euros,  la société  responsabilité limitée WEISGERBER & CIE S.  r.l. une indemniti de procédure de 1.000 euros, et  la société  responsabilité limitée ALAIN LEER S.  r.l. et  **A.)** une indemniti de procédure de 1.000 euros.

Pour le surplus, le tribunal a réservé les droits des parties et les dépens.

Suite au dépôt du rapport de l'expert Gilles KINTZELE en date du 16 juillet 2015, la FONDATION J.-P. PESCATORE conclut  voire rejeter les demandes des parties adverses pour être irrecevables, sinon non fondées. Elle conclut  voir entériner les conclusions du rapport d'expertise et ainsi, principalement,  voir condamner la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES, son assureur FOYER ASSURANCES ainsi que l'ENTREPRISE GOEBEL, solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour sa part,  lui payer la somme de (34.595,95 + 9.353,82 + 2.552,07 + 2.615,83) 49.117,67 euros avec les intérêts légaux  partir des décaissements respectifs, sinon  compter de la demande en justice, jusqu' solde. A titre subsidiaire, elle demande  voir condamner la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES, son assureur FOYER ASSURANCES ainsi que l'ENTREPRISE GEOEBEL, solidairement, sinon *in solidum*, sinon chacun pour sa part,  lui payer la somme de (34.595,95 + 4.649,68 + 2.552,07 + 2.615,83) = 44.413,53 euros avec les intérêts légaux  partir des décaissements respectifs, sinon  compter de la demande en justice, jusqu' solde. Elle réclame par ailleurs une indemniti de procédure de 3.000 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

La société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ainsi que son assureur la société anonyme FOYER ASSURANCES contestent les montants revendiqués par la requérante au titre des pertes d'exploitation.

La société FOYER ASSURANCES demande acte que,  supposer qu'il soit fait droit aux demandes de la requérante, ces revendications sont couvertes :

- dans la limite de garantie,  savoir 743.681 euros par sinistre et par année d'assurance, pour les dommages corporel, matériel et immatériel confondus,
- sous déduction d'une franchise de 10% du montant principal de la condamnation, franchise qui serait opposable par la société FOYER ASSURANCES  la requérante,
- sous réserve de l'application des stipulations de la police relatives  la coassurance en application desquelles, s'il était fait droit  la demande de la partie requérante et que l'architecte ROMAIN HOFFMANN était condamné dans le cadre du présent litige, la société FOYER ASSURANCES ne prendrait en charge que 80% du coût

du sinistre et ne pourrait être condamnée que dans cette limite, sans préjudice des limites de garantie et application faite de la franchise.

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où une condamnation solidaire serait prononcée à leur encontre avec l'ENTREPRISE GOEBEL, la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ainsi que son assureur la société anonyme FOYER ASSURANCES demandent à voir condamner l'ENTREPRISE CAMILLE GOEBEL à les tenir quitte et indemnes de toute condamnation.

A titre encore plus subsidiaire, la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ainsi que son assureur la société anonyme FOYER ASSURANCES demandent à voir déterminer les quotes-parts de responsabilité revenant l'entrepreneur et à l'architecte et de faire application des limites de garanties et des franchises et de condamner l'ENTREPRISE GOEBEL à les tenir quittes et indemnes des condamnations prononcées au profit de la requérante à concurrence de la quote-part imputable à l'ENTREPRISE GOEBEL.

L'ENTREPRISE GOEBEL se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne le quantum retenu par l'expert au titre de remise en état des chambres. En ce qui concerne le préjudice d'exploitation, elle demande à voir dire que la requérante reste en défaut d'établir un quelconque préjudice qui lui serait imputable et elle conclut à voir débouter la FONDATION J.-P. PESCATORE de cette demande. Elle conclut à voir prononcer un partage de responsabilité à hauteur de  $\frac{3}{4}$  dans le chef de l'architecte et à hauteur de  $\frac{1}{4}$  dans son chef, sinon à voir prononcer un partage par moitié. Elle demande à voir débouter la FONDATION J.-P. PESCATORE de sa demande en paiement des frais d'expertise, sinon à voir dire que les frais liés à l'expertise unilatérale extrajudiciaire restent à charge de la FONDATION J.-P. PESCATORE et que les frais relatifs au complément d'expertise sont partagés à hauteur de  $\frac{3}{4}$  dans le chef de l'architecte et de  $\frac{1}{4}$  dans son chef, sinon par moitié.

Dans l'hypothèse d'une quelconque condamnation dans le chef de l'ENTREPRISE GOEBEL, cette dernière demande à voir procéder par compensation judiciaire avec les montants encore dus au titre de la garantie d'achèvement par la FONDATION J.-P. PESCATORE Dans le cas où après compensation judiciaire un solde restait encore en sa faveur, elle formule une demande reconventionnelle à l'encontre de la FONDATION J.-P. PESCATORE à lui payer le solde restant dû. Elle conclut finalement à voir dire la demande de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES à voir tenir cette dernière quitte et indemne non fondée.

La FONDATION J.-P. PESCATORE conclut à voir dire la demande en compensation judiciaire non fondée. Elle fait valoir que l'ENTREPRISE GOEBEL réclame pour la première fois en justice le paiement du solde des factures émises en 2001 et 2002 et elle soulève à titre principal la prescription de la demande en application de l'article 189 du code de commerce. A titre subsidiaire, elle demande à voir réduire la demande au motif qu'une des factures n'a pas été versée par l'ENTREPRISE GOEBEL et qu'elle ne se trouve pas non plus dans la comptabilité de la FONDATION J.-P. PESCATORE.

L'ENTREPRISE GOEBEL réplique en soutenant que les dispositions de l'article 189 du code de commerce ne sont pas applicables en l'espèce et que la présente action en justice a en tout état de cause interrompu le délai de prescription. Pour autant que de besoin, elle offre de prouver le contenu de la facture manquante par l'audition d'un témoin.

LA FONDATION J.-P. PESCATORE soulève les dispositions de l'article 1341 du code civil pour conclure à l'irrecevabilité de l'offre de preuve par témoins.

- **quant aux frais de remise en état**

La FONDATION J.-P. PESCATORE a initialement réclamé le montant de 111.244,39 euros à titre de frais de remise en état.

Dans son rapport complémentaire du 16 juillet 2015, l'expert KINTZELE précise d'emblée que « *sur les sept chambres annotées dans la mission de l'expert, seules quatre ont été remises en état. Aucune revendication concernant les trois autres chambres (qui n'ont pas été remises en état) n'a été émise.* »

Conformément au rapport de l'expert, le litige se résume donc actuellement aux chambres suivantes :

- chambres 4.301, 4.303 et 4.304 de l'aile « Glacis »
- chambre 4.206 de l'aile « Cité »

L'expert retient que « *Tenant compte des explications fournies, les fenêtres ont été déplacées vers l'intérieur et l'isolation thermique a été augmentée. Il s'agit ici de travaux non prévus au devis initial de l'entreprise PREFALUX, ni au rapport d'expertise initial dressé par le soussigné, ni sur la facture PREFALUX. Il est utile de préciser que le problème n'était pas un problème d'isolation thermique ponctuelle, mais bien des déchirures du pare-vapeur. Les déchirures ne se présentent d'ailleurs pas au niveau du percement du câble du store qui a été posé ultérieurement mais sur toute la surface, comme constaté lors de l'enlèvement des plaques de plâtre dans une chambre lors de la première expertise judiciaire. S'il est vrai que, localement, un percement du pare-vapeur a été réalisé pour le passage du câble du store, ceci est insignifiant par rapport aux endommagements en surface, voire à l'absence localisée d'isolation thermique, tel que constaté lors de la première expertise.*

*Ceci étant, le soussigné est d'avis que le déplacement de la fenêtre et l'augmentation de l'isolation thermique constituent une amélioration constructive qui n'est pas en relation avec le présent litige. Le soussigné tient dans ce contexte à préciser aussi que, bien que divers problèmes de raccordements au zinc des seuils de fenêtres avaient été relevés au premier rapport d'expertise, ceux-ci ne justifient en rien le remplacement de ces seuils, ni leur rallongement. La réfection du joint entre les châssis et les tablettes auraient largement suffi. En réalité, le remplacement effectué par l'entreprise BALANCE a été rendu nécessaire par le déplacement des fenêtres. Il en est de même pour le déplacement des garde-corps extérieurs figurant sur la facture SUN TEC qui n'est pas en relation avec le sinistre.»*

L'expert chiffre de montant des frais de remise en état à retenir à la somme de 34.595,95 euros et il précise que les autres montants réclamés par la requérante constituent des améliorations réalisées en même temps que les travaux de réfection.

La société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES conclut à voir entériner le rapport d'expertise en ce qui concerne le montant de 34.595,95 euros retenu par l'expert.

L'ENTREPRISE GOEBEL se rapporte à prudence de justice en ce qui concerne le quantum retenu par l'expert.

La FONDATION J.-P PESCATORE conclut à voir entériner les conclusions de l'expert.

En l'absence de contestations en ce qui concerne le montant fixé par l'expert, il y a lieu de dire la demande de la FONDATION J.-P. PESCATORE fondée pour le montant de 34.595,95 euros.

- **quant à la perte d'exploitation**

La FONDATION J.-P. PESCATORE réclame la somme de 9.353,82 euros à titre de perte d'exploitation subie pendant le temps nécessaire à l'exécution des travaux de réfection. Elle fait plaider que la perte de loyers subie pendant cette période est un préjudice en relation avec la mauvaise exécution des prestations de l'ENTREPRISE GOEBEL et de la mauvaise surveillance, respectivement le défaut de surveillance de l'architecte. Ce préjudice leur serait ainsi imputable alors qu'aucun pensionnaire n'aurait pu occuper sa chambre pendant les travaux de rénovation.

A titre subsidiaire, si le tribunal devait estimer que le nombre de jours d'inoccupation indiqués dans le décompte de l'expert est exagéré, la requérante demande à voir réduire l'indemnité comme suit : 14 jours x 4 (chambres) x 83,03 euros = 4.649,68 euros.

En ce qui concerne l'occupation des appartements par des pensionnaires avant les travaux, elle soutient que celle-ci résulte des factures de la société PREFALUX et qu'en tout état de cause, elle ne pouvait offrir ces chambres en location pendant la période des travaux de réfection.

La société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES conteste la prétendue perte d'exploitation avancée par la FONDATION J.-P. PESCATORE. Elle fait valoir que, même si la question était en dehors de la mission de l'expert, ce dernier a quand même souligné que la durée de non-occupation de trois des quatre chambres est excessive. Par ailleurs, elle soutient que la requérante base sa revendication de perte d'exploitation sur un montant journalier de location d'une chambre se chiffrant à 83,03 euros, ce qui correspondrait au chiffre d'affaires. Elle estime qu'une telle demande est non fondée dès lors qu'en matière de perte d'exploitation, l'indemnisation doit porter sur la perte de la marge brute et non sur la perte de chiffre d'affaire.

L'ENTREPRISE GOEBEL conclut à voir débouter la requérante de cette demande. Elle fait plaider que la requérante réclame l'indemnisation d'un préjudice commercial qui ne saurait lui être imputable. En effet, la requérante ne saurait réclamer le prix journalier d'une chambre tel qu'elle le facture à ses résidents. Elle estime que la requérante saurait tout au plus réclamer une perte de bénéfice correspondant aux bénéfices nets perdus. Or, la requérante resterait en défaut de chiffrer de manière exacte le montant d'une telle perte. Il résulterait par ailleurs du rapport d'expertise que de nombreux travaux effectués constituent des améliorations n'ayant aucune utilité par rapport aux problèmes constatés. La requérante n'établirait pas le temps d'inoccupation des chambres en relation avec les travaux nécessaires à leur réfection et l'expert aurait indiqué que pour 3 des 4 chambres le temps d'inoccupation indiqué par la requérante serait excessif. Il ne serait pas non plus établi que les chambres devaient être occupées lors des travaux et que la requérante n'avait pas la possibilité de loger les pensionnaires dans d'autres chambres.

Dans son rapport l'expert précise qu'il n'a pas été mandaté pour chiffrer la perte d'exploitation subie par la FONDATION J.-P. PESCATORE. Il note cependant que :

- pour la chambre 4.303, la durée de non-occupation de 40 jours invoquée par la requérante est surfaite
- pour la chambre 4.304, la durée de non-occupation de 40 jours invoquée par la requérante est surfaite
- pour la chambre 4.206, la durée de non-occupation de 20 jours invoquée par la requérante est surfaite

En ce qui concerne la chambre 4.301, pour la requérante invoque une durée d'inoccupation de 14 jours, l'expert n'a pas fait de remarque.

S'il est certes vrai que l'expert retient que certains travaux effectués constituent des améliorations voulues par la FONDATION J.-P. PESCATORE et non imputables aux parties défenderesses, il n'en reste pas moins qu'il est incontestable que pendant la durée des travaux rendus nécessaires par les fautes commises par les parties défenderesses, les quatre chambres n'ont pas pu être occupées et que la FONDATION J.-P. PESCATORE a subi un préjudice du fait de cette non-occupation.

Le tribunal estime qu'il dispose d'éléments suffisants pour fixer ex aequo et bono ce préjudice et qu'il n'y a pas lieu de renvoyer ce volet à l'expert. Au vu des éléments du dossier le tribunal fixe la durée d'occupation moyenne des quatre chambres à 10 jours et, en l'absence de pièces versées par la requérante, fixe la perte journalière à 50 euros, de sorte que le préjudice total est à fixer ex aequo et bono à  $4 \times 10 \times 50 = 2.000$  euros.

La société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL sont partant tenues *in solidum* envers la FONDATION J.-P. PESCATORE en ce qui concerne ce montant.

- **quant aux frais d'expertise**

La FONDATION J.-P.PESCATORE sollicite la condamnation de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES et de la société CAMILLE GOEBEL au paiement de la somme de 2.552,07 euros correspondant aux frais de l'expertise extrajudiciaire au motif que ce montant fait partie du préjudice occasionné par les parties adverses. Elle soutient avoir dû recourir aux services d'un expert afin de déceler l'origine exacte des problèmes d'humidité.

L'ENTREPRISE GOEBEL conclut, principalement, à voir débouter la requérante de sa demande en paiement des frais d'expertise. Subsidiairement, elle demande à voir dire que les frais relatifs à l'expertise unilatérale restent à charge de la requérante et que les frais relatifs au complément d'expertise sont à partager à hauteur de  $\frac{3}{4}$  dans le chef de l'architecte et à hauteur de  $\frac{1}{4}$  dans son chef. A titre plus subsidiaire, elle demande à voir instaurer un partage pour l'ensemble des frais d'expertise à hauteur de  $\frac{3}{4}$  dans le chef de l'architecte et à hauteur de  $\frac{1}{4}$  dans son chef. Elle estime que les frais de l'expertise unilatérale ne sauraient relever des dépens taxables de procédure.

La requérante réplique que le premier rapport d'expertise unilatérale a été nécessaire afin de déceler l'origine exacte des problèmes d'humidité et partant des personnes responsables.

En ce qui concerne les frais de l'expertise unilatérale portant sur un montant de 2.552,07 euros, il a été retenu que lorsque les conclusions de l'expert non-judiciaire ont été utiles aux débats, les frais peuvent être mis à titre de dommages-intérêts à charge du responsable (Cour d'appel du 27 novembre 2002, n°25649 du rôle; Trib. lux. du 7 décembre 2011, n°133359 du rôle).

Dans la mesure où le tribunal a retenu dans son jugement interlocutoire du 25 février 2015 que le rapport unilatéral et extrajudiciaire de l'expert KINTZELE est à maintenir aux débats alors qu'il a pu être librement discuté entre parties et que les conclusions de ce rapport ont été utiles à la solution du litige, la demande en remboursement de ces frais d'expertise est fondée.

En ce qui concerne les frais de l'expertise complémentaire ordonnée par le tribunal il est de principe que les frais de justice comprennent les frais d'expertise (cf. Morel, Traité élémentaire de procédure, n°692, p.34) et sont à supporter, conformément à l'article 238 du nouveau code de procédure civile.

La demande de la FONDATION J.-P. PESCATORE contre la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL en remboursement des frais d'expertise est partant fondée à concurrence de (2.552,07 + 2.615,83 =) 5.167,90 euros et la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL sont tenues *in solidum* envers la FONDATION J.-P. PESCATORE en ce qui concerne ce montant.

Au vu de toutes ces considérations, la demande de la FONDATION J.-P. PESCATORE contre la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL est à déclarer fondée pour le montant total de 34.595,95 + 2.000 + 5.167,90 = 41.763,85 euros avec les intérêts légaux à partir des décaissements respectifs en ce qui concerne les montants de 34.595,95 euros et de 5.167,90 euros et à partir du 6 mai 2011, date de la demande en justice, en ce qui concerne le montant de 2.000 euros, chaque fois jusqu'à solde.

- **Quant au quotes-parts de responsabilité**

En ce qui concerne la répartition des montants à payer en cas de condamnation, la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et son assureur FOYER ASSURANCES font plaider qu'en cas de condamnation *in solidum* avec L'ENTREPRISE GOEBEL, elles exercent un recours intégral contre cette dernière et elles concluent à ce que l'ENTREPRISE GOEBEL soit condamnée à les tenir quitte et indemne de toute condamnation. A titre plus subsidiaire, l'architecte et son assureur demandent au tribunal de déterminer les quote-parts de responsabilité revenant à l'ENTREPRISE GOEBEL et à l'architecte. Elles demandent par ailleurs de faire application des limites de garantie et des franchises et de condamner l'ENTREPRISE GOEBEL à les tenir quittes et indemnes des condamnations prononcées au profit de la FONDATION J.-P. PESCATORE à concurrence de la quote-part imputable à l'ENTREPRISE GOEBEL.

En ce qui concerne la répartition des quote-parts de responsabilité, l'ENTREPRISE GOEBEL conclut, principalement, que cette répartition doit se faire pour  $\frac{3}{4}$  dans le chef de l'architecte et pour  $\frac{1}{4}$  dans son chef au motif que l'expert aurait retenu qu'il est certain que le plâtrier qui a posé les plaques avait l'obligation de signaler à la direction des travaux les endroits manquants d'isolation thermique et les déchirures du pare-vapeur. Etant donné que le plâtrier était sous la direction de l'architecte, le tribunal devrait en tenir compte dans la répartition du partage de responsabilité. A titre subsidiaire, l'ENTREPRISE GOEBEL conclut à voir retenir un partage par moitié.

La FONDATION J.-P. PESCATORE conclut au rejet des demandes des parties adverses et elle demande à les voir condamner solidairement, sinon *in solidum*. Elle insiste encore que toute répartition de la responsabilité dans la production du préjudice doit lui rester inopposable.

Le tribunal se doit de rappeler que dans le jugement interlocutoire du 25 février 2015, il a été retenu que « *la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL sont dès lors tenues en principe in solidum envers la FONDATION J.-P. PESCATORE, les désordres dont ces intervenants sont responsables étant dus à des fautes communes, en raison du caractère indissociable des fautes individuelles.* »(cf. page 26 in fine)

Il s'en suit que les manquements de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et de l'ENTREPRISE GOEBEL ont concouru à la réalisation du même dommage, sans qu'il ne soit possible de diviser les responsabilités, de sorte qu'il y a lieu de les déclarer

responsables *in solidum* à réparer le préjudice subi par la FONDATION J.-P. PESCATORE.

En ce qui concerne la demande dirigée à titre principal par la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et son assureur FOYER ASSURANCES contre l'ENTREPRISE GOEBEL en cas de condamnation solidaire, il y a lieu de rappeler qu'une action, tendant à voir dire qu'une partie est tenue de tenir une autre partie quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son encontre, n'est pas à considérer comme une action récursoire d'un co-obligé à l'égard de l'autre. Une telle action n'existe qu'autant que le coauteur a effectivement indemnisé la victime au-delà de sa part, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (v. Ph. Le Tourneau, La responsabilité civile, Dalloz 1982, n° 666, p. 219 ; Lux. 22 mars 1983, P. 26, 113). La demande constitue par contre une demande en garantie simple exercée par un co-obligé à l'égard d'un autre co-obligé, tendant à voir fixer leurs parts de responsabilité respectives. Un tel partage est inopposable à la victime, mais il permet d'ores et déjà de fixer les droits respectifs des coresponsables (cf. Tribunal Luxembourg, 3 décembre 2013, nos 144.845 et 147.062 du rôle).

Dans les rapports des codébiteurs entre eux, l'obligation *in solidum* produit des effets comparables à l'obligation solidaire. Le débiteur *in solidum* qui a payé plus que sa part contributive dispose, en effet, d'un recours contre ses coobligés, destiné à assurer la répartition finale du poids de la dette. Ce recours peut être dirigé contre l'un des coobligés ou contre tous, y compris ceux qui n'auraient pas été l'objet d'une poursuite par la victime. En effet, il peut s'exercer aussi bien par voie principale, une fois le paiement du créancier effectué, que par voie accessoire : dans ce dernier cas, le codébiteur poursuivi par le créancier appelle en la cause ses coobligés pour faire directement fixer dans la décision qui le condamne personnellement au tout la part contributive de chacun (J. Mestre, *J.-Cl. civil*, Art. 1197 à 1216, Fasc. 30, mise à jour 01,2007, n° 82).

Comme précisé ci-avant, la société ROMAIN HOFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL sont tenues *in solidum* à l'égard de la FONDATION J.-P. PESCATORE. Cela n'empêche cependant aucune de ces parties de se retourner contre ses coobligés. Etant donné que jusqu'à présent ni la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES, ni l'ENTREPRISE GOEBEL n'a été amenée à dédommager la FONDATION J.-P. PESCATORE, il convient dès lors de fixer les parts de responsabilité respectives pour permettre les recours éventuels de s'exercer.

La demande en fixation des quote-parts de responsabilité est partant recevable et au vu des manquements contractuels respectifs, le tribunal estime que cette répartition doit se faire pour moitié dans le chef de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et pour moitié dans le chef de l'ENTREPRISE GOEBEL.

- **compensation judiciaire demandée par l'ENTREPRISE GOEBEL**

Dans ses conclusions notifiées en date du 3 novembre 2015, l'ENTREPRISE GOEBEL conclut à voir procéder, en cas de condamnation prononcée à son égard, à la

compensation judiciaire avec un montant de 12.290,36 euros encore redû par la FONDATION J.-P. PESCATORE au titre de garantie d'achèvement.

La FONDATION J.-P. PESCATORE conclut, principalement, à voir rejeter cette demande au motif que celle-ci, présentée actuellement pour la première fois, serait prescrite aux termes de l'article 189 du code de commerce. Les travaux seraient achevés depuis plus de dix ans, de sorte que la demande serait irrecevable. Elle estime en effet que la garantie d'achèvement de 10% est devenue exigible au plus tard lors de l'achèvement des travaux. Subsidiairement, elle demande à voir réduire le montant avancé par l'ENTREPRISE GOEBEL, la facture n°2101 d'un montant de 3.773,21 euros mentionnée dans le décompte ne figurant pas dans la comptabilité de la FONDATION J.-P. PESCATORE.

L'ENTREPRISE GOEBEL fait plaider que l'article 189 du code de commerce ne saurait s'appliquer en l'espèce et que la retenue de garantie doit être reversée à l'entrepreneur une fois que celui-ci aura rempli ses obligations contractuelles, de qui serait le cas en l'espèce. En tout état de cause, elle estime que le délai de prescription, s'il a commencé à courir, a été interrompu par la présente action en justice.

En ce qui concerne la facture n°2101, elle affirme être dans l'impossibilité de la verser et elle verse une attestation testimoniale de son ancien comptable afin de prouver son existence. Pour autant que de besoin, elle offre de prouver l'existence de cette facture par l'audition de son comptable.

LA FONDATION J.-P. PESCATORE conclut au rejet de cette attestation testimoniale ainsi qu'à l'irrecevabilité de l'offre de preuve par témoins en soulevant les dispositions de l'article 1341 du code civil.

Aux termes de l'article 189 du code de commerce, les obligations nées à l'occasion de leur commerce entre commerçants ou entre commerçants et non-commerçants se prescrivent par dix ans si elles ne sont pas soumises à des prescriptions spéciales plus courtes.

Il ne peut pas faire de doute que la demanderesse est à considérer comme commerçante et que l'article 189 du code de commerce lui est applicable. Il est admis que le point de départ de la prescription contre les entrepreneurs court à partir de la réception des travaux (cf. Encyclopédie Dalloz, Civil, verbo prescription extinctive, n° 210).

Dans la mesure où la FONDATION J.-P. PESCATORE n'indique pas la date de réception des travaux effectués par l'ENTREPRISE GOEBEL et aucun procès-verbal de réception signé par l'ENTREPRISE GOEBEL n'ayant été versé au tribunal, il y a lieu de retenir que le délai de prescription n'a pas commencé à courir et que l'action de l'ENTREPRISE GOEBEL n'est pas prescrite.

A l'appui de sa demande, l'ENTREPRISE GOEBEL verse un décompte suivant des retenues garanties dont elle réclame le paiement :

- facture n°2101      3.773,21 euros
- facture n°2327      534,21 euros

- facture n°2326	1.503,82 euros
- facture n°2114	5.462,61 euros
- facture n° 2114	1.017,75 euros
total	12.291,60 euros

L'ENTREPRISE GOEBEL verse toutes les factures y mentionnées, à l'exception de la facture n°2101 pour laquelle elle affirme qu'elle a été établie en date du 20 novembre 2000 pour un montant total de 1.750.774 francs luxembourgeois, soit 43.400,56 euros et qu'elle a seulement été payée à hauteur de 39.626,60 euros, de sorte qu'un solde de 3.773,21 euros reste dû.

Elle entend établir par attestation testimoniale, sinon par l'audition d'un témoin, l'existence ainsi que le contenu de cette facture.

Le tribunal se rallie cependant aux conclusions de la FONDATION J.-P. PESCATORE pour retenir qu'en application de l'article 1341 du code civil l'attestation testimoniale ainsi que l'offre de preuve par témoins sont irrecevables.

La demande en paiement de l'ENTREPRISE GOEBEL est partant à déclarer fondée pour le montant de 8.517,39 euros avec les intérêts légaux à partir du 3 novembre 2015, date de la demande en justice.

Il y a lieu de rappeler le principe selon lequel : « s'agissant de dettes réciproques connexes, l'effet extinctif de la compensation judiciairement ordonnée "est réputé s'être produit au jour de l'exigibilité de la première créance" (Cass. 1re civ., 25 nov. 2009, n° 08-19.791 : JurisData n° 2009-050436) ».

Cependant, le juge statue librement, par une appréciation discrétionnaire, sur l'opportunité de la compensation invoquée (Cass. req., 27 oct. 1903, préc. – Cass. 1re civ., 25 oct. 1978 : Bull. civ. 1978, I, n° 322. – Cass. com., 31 janv. 1984 : Bull. civ. 1984, IV, n° 47) sinon sur le sort des intérêts moratoires (Cass. 3e civ., 12 janv. 2005, n° 03-17.081 : JurisData n° 2005-026451 ; Bull. civ. 2005, III, n° 6).

En l'espèce, au regard de la condamnation *in solidum* prononcée à l'égard de la société ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES et l'ENTREPRISE GOEBEL, le tribunal estime qu'il n'est pas opportun de procéder à la compensation judiciaire, mais qu'il est préférable de fixer les créances réciproques.

- **quant aux indemnités de procédure**

La FONDATION J.-P. PESCATORE sollicite le montant de 3.000 euros à titre d'indemnité de procédure.

L'application de l'article 240 du nouveau code de procédure civile relève du pouvoir discrétionnaire du juge (Cassation, n°60/15 du 2 juillet 2015, numéro 3508 du registre).

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de dire la demande de la FONDATION J.-P. PESCATORE fondée pour le montant de 1.500 euros.

### PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de Luxembourg, dix-septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement;

vu l'ordonnance de clôture du 10 février 2016,

entendu le rapport fait conformément à l'article 226 du nouveau code de procédure civile,

entendu l'accord des parties de procéder conformément à l'article 227 du nouveau code de procédure civile,

statuant en continuation du jugement n°72/2015 rendu le 25 février 2015,

vu le rapport de l'expert Gilles KINTZELE du 25 juin 2015,

quant à la demande principale de l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE dirigée contre la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES la compagnie d'assurances FOYER ASSURANCES, et la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS

dit la demande de l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE fondée pour le montant total de  $34.595,95 + 2.000 + 5.167,90 = 41.763,85$  euros avec les intérêts légaux à partir des décaissements respectifs en ce qui concerne les montants de 34.595,95 euros et de 5.167,90 euros et à partir du 6 mai 2011, date de la demande en justice, en ce qui concerne le montant de 2.000 euros,

partant condamne la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES et son assureur la compagnie d'assurances FOYER ASSURANCES ainsi que la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS *in solidum* à payer à l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE montant total de  $34.595,95 + 2.000 + 5.167,90 = 41.763,85$  euros avec les intérêts légaux à partir des décaissements respectifs en ce qui concerne les montants de 34.595,95 euros et de 5.167,90 euros et à partir du 6 mai 2011, date de la demande en justice, en ce qui concerne le montant de 2.000 euros, chaque fois jusqu'à solde,

fixe la part de responsabilité de la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES dans la réalisation des préjudices subis à 50%,

fixe la part de responsabilité de la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS dans la réalisation des préjudices subis à 50%,

donne acte à la société anonyme FOYER ASSURANCES que les revendications sont couvertes :

- dans la limite de garantie, à savoir 743.681 euros par sinistre et par année d'assurance, pour les dommages corporel, matériel et immatériel confondus,
- sous déduction d'une franchise de 10% du montant principal de la condamnation, franchise qui serait opposable par la société FOYER ASSURANCES à la requérante,
- sous réserve de l'application des stipulations de la police relatives à la coassurance en application desquelles, s'il était fait droit à la demande de la partie requérante et que l'architecte ROMAIN HOFFMANN était condamné dans le cadre du présent litige, la société FOYER ASSURANCES ne prendrait en charge que 80% du coût du sinistre et ne pourrait être condamnée que dans cette limite, sans préjudice des limites de garantie et application faite de la franchise.

quant à la demande reconventionnelle de la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS dirigée contre l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE

reçoit la demande en la forme,

la dit partiellement fondée pour le montant de 8.517,39 euros avec les intérêts légaux à partir du 3 novembre 2015, date de la demande en justice,

partant condamne l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE à payer à la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS le montant de 8.517,39 euros avec les intérêts légaux à partir du 3 novembre 2015, date de la demande en justice,

dit qu'il n'y a pas lieu à compensation judiciaire,

dit la demande de l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE en allocation d'une indemnité de procédure fondée pour le montant de 1.500 euros sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile,

partant condamne la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET URBANISTES et son assureur la compagnie d'assurances FOYER ASSURANCES ainsi que la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS *in solidum* à payer à l'institution d'utilité publique FONDATION J.-P. PESCATORE une indemnité de procédure de 1.500 euros,

fait masse des frais et dépens de l'instance et les impose pour moitié à la société à responsabilité limitée unipersonnelle ROMAIN HOFFMANN ARCHITECTES ET

URBANISTES et à son assureur la compagnie d'assurances FOYER ASSURANCES et pour l'autre moitié à la société à responsabilité limitée ENTREPRISE DE CHARPENTES CAMILLE GOEBEL ET FILS.