**A r r ê t c i v i l**

**Audience publique du mercredi, vingt-huit mars deux mille douze**

Numéro 37463 du rôle

Composition :

Edmée CONZEMIUS, président,
Marc KERSCHEN, premier conseiller,
Camille HOFFMANN, premier conseiller,
Antoinette PASCUCCI, greffier.

**E n t r e :**

**A**,

appelant aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Jean-Claude STEFFEN d'Esch-sur-Alzette en date du 13/05/2011,

comparant par Maître Rhett SINNER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

**e t :**

**B**,

intimée aux fins du prédit exploit STEFFEN,

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

---

## L A  C O U R  D ' A P P E L :

Par exploit d'huissier de justice du 9 août 2010, A a donné assignation à la société coopérative à responsabilité limitée de droit belge B à comparaître par-devant le tribunal d'arrondissement de Luxembourg pour l'entendre condamner au paiement du montant de 179.640 € à titre d'indemnité pour les dégâts des eaux survenus au cours de l'hiver 2008/2009 dans sa maison d'habitation.
Subsidiairement, il sollicite la nomination d'un expert et l'allocation d'une provision de 75.000 €.
Il réclame encore une indemnité de 1.000 € sur base de l'article 240 du nouveau code de procédure civile.

A l'appui de ses prétentions, il affirme que lors de son absence pour raison de vacances durant l'hiver 2008/2009, deux fusibles principaux du chauffage de la maison auraient disjoncté entraînant le gel et par la suite l'éclatement des radiateurs du chauffage et le déversement de leur contenu liquide.

La demande est basée sur le contrat d'assurance conclu entre parties le 19 avril 2007.

La société B conteste la version des faits exposée par son assuré et prétend que ce dernier aurait omis de vidanger les installations d'eau et de chauffage provoquant ainsi le gel et l'éclatement des radiateurs. Ce fait constituerait une cause d'exclusion de garantie. Subsidiairement, elle conteste les montants réclamés.

Statuant sur cette demande, le tribunal a, par jugement du 29 mars 2011, déclaré la demande fondée pour le montant de 8.000 € et condamné la société B à payer ce montant à A avec les intérêts légaux à compter du jour présumé de la découverte du sinistre, 14 janvier 2009, jusqu'à solde.

Pour décider ainsi, le tribunal a dit qu'en principe, en cas de sinistre, c'est l'assuré qui, en tant que demandeur, doit faire la preuve que toutes les conditions de la garantie sont réunies, mais qu'il appartient en revanche à l'assureur, qui en tant que défendeur entend se soustraire à la garantie en invoquant une exclusion de garantie ou de risque, d'en rapporter la preuve ;

que la société B se prévaut en l'espèce de l'exclusion prévue à l'article 15-6 des conditions générales du contrat d'assurance qui stipule que « *Ne sont pas couverts : (…) 6. les dommages résultant de l'omission de vidanger, pendant la période du 1er novembre au 31 mars de l'année suivante, toutes les installations d'eau et de chauffage de la construction principale, lorsque celle-ci n'est pas chauffée ; (…)* » ;

qu'il appartient à l'assureur de prouver que les conditions conventionnelles de l'exclusion de l'assurance se trouvent remplies ;

que la société B affirme que A s'est absenté pendant une longue période au cours de l'hiver 2008/2009 durant laquelle il n'a pas pris soin de chauffer sa maison, sans pour autant procéder à la vidange prescrite par le contrat ;
qu'en présence des contestations de A sur ce point, les affirmations de l'assureur restent en l'état de pures allégations, de sorte que les conditions de la cause d'exclusion invoquée laissent d'être établies.

Quant aux différents chefs de préjudice, le tribunal a retenu, en s'appuyant sur le rapport d'expertise extrajudiciaire établi par C, un montant forfaitaire de 7.500 € pour remise en peinture en tenant compte d'une vétusté de 40% et un montant forfaitaire de 1.000 € pour les dégâts causés aux meubles meublants.

Le tribunal a rejeté comme non fondée la demande en indemnisation portant sur la perte de jouissance et sur le coût de réfection du chauffage central.

Quant à ce dernier poste, le tribunal a fait application de l'article 15, alinéa 1er. des conditions générales du contrat d'assurance qui stipule que « *Ne sont pas couverts : 1. les frais de remise en état, remplacement ou réparation des parties de toitures, d'installations, de conduites, de tuyaux ou d'appareils qui sont à l'origine du sinistre* ».

Le tribunal a considéré que si l'éclatement des radiateurs et des conduites est dû au gel, la cause exacte qui a rendu possible le gel des radiateurs et des conduites reste cependant inconnue ;
que l'explication donnée par A attribuant le gel à l'arrêt accidentel du chauffage suite à la disjonction des fusibles principaux laisse d'être prouvée.

A a relevé appel de ce jugement par exploit d'huissier de justice du 13 mai 2011 pour entendre faire droit à sa demande indemnitaire.

Quant au dommage accru au chauffage, il soutient que l'article 15 des conditions générales du contrat d'assurance lui serait inopposable au motif que l'assurance serait un contrat d'adhésion et que l'assureur ne l'aurait pas rendu attentif à cette clause de non-assurance.
Il déclare encore « *si besoin en est* » invoquer les dispositions de la loi du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur.

Il reproche à l'expert C d'avoir dépassé sa mission en se prononçant sur la question de savoir si les dégâts causés au chauffage relèvent ou non de la garantie d'assurance.
Il serait en outre contradictoire de retenir, d'un côté, que la cause du sinistre consisterait en le gel des radiateurs et des conduites et d'affirmer, d'un autre côté, qu'il ne serait pas possible de déterminer la cause qui est à l'origine du gel.

Il demande un complément d'expertise pour déterminer la cause du gel.
Quant aux dégâts causés aux meubles meublants, il réclame une indemnité de 25.000 € et quant à la perte de jouissance, il demande 80.000 €, sinon tout autre montant à fixer *ex aequo et bono*.

Il réclame en outre une indemnité de procédure de 1.500 €.

La partie intimée demande que l'appel principal soit déclaré non fondé.
Elle déclare interjeter appel incident pour entendre, par réformation du jugement entrepris, dire non fondée la demande en indemnisation de l'appelant.
Elle argumente que l'assurance contre les dégâts des eaux ne joue pendant la période hivernale, allant du 1er novembre au 31 mars de l'année suivante, qu'à condition que la maison assurée soit chauffée ou que l'installation de chauffage soit vidangée et que la preuve de cette condition incombe à l'assuré qui invoque la garantie de l'assureur.
Subsidiairement, elle conclut au rejet de l'appel.

A conteste le bien-fondé de l'appel incident et demande une expertise complémentaire « *alors que toute la question capitale dans la présente affaire est de savoir si le gel dans les conduites de l'installation de chauffage a eu pour conséquence la disjonction ou non des fusibles principaux ayant causé le sinistre à A* ».

Les appels principal et incident sont recevables comme ayant été interjetés dans les formes et délai de la loi.

La logique commande de statuer préalablement sur l'appel incident de la société B qui a trait au principe même de la garantie d'assurance.

A entend voir écarter « *l'exclusion telle qu'elle est prévue à l'article 15 des conditions générales* » de la police au motif que l'assurance serait un contrat d'adhésion et que la compagnie d'assurances B ne l'aurait pas rendu attentif « *à cette clause d'exonération telle qu'elle est invoquée à présent par l'assureur* ».

Comme l'appel de A porte sur les frais de la remise en état de la maison sinistrée et notamment sur les frais de réfection de la chaudière, « *l'exclusion* » visée dans l'acte d'appel, et qui lui serait inopposable, est celle stipulée à l'alinéa 1er de l'article 15 qui dispose : « *Ne sont pas couverts : 1. les frais de remise en état, remplacement ou réparation des parties de toitures, d'installations, de conduites, de tuyaux ou d'appareils qui sont à l'origine du sinistre* ».

Il en suit que les moyens opposés par l'appelant quant à cette disposition ne concernent pas l'alinéa 6, point 1, du même article 15 qui a trait au cas de non-assurance qui fait l'objet de l'appel incident de la société B.

Néanmoins, au cas où la critique de l'appelant de l'alinéa 1er de l'article 15 devait être comprise comme s'appliquant à l'ensemble de l'article 15 et notamment à son alinéa 6, la Cour remarque que la qualification du contrat d'assurance de contrat d'adhésion, c'est-à-dire un contrat rédigé par avance et *ne varietur* par l'assureur, ne justifie pas en soi de déclarer inopposables au preneur d'assurance les clauses de non-assurance. Les contrats d'adhésion sont soumis, comme tous les contrats, aux règles de formation et d'interprétation du code civil. En donnant son adhésion, le souscripteur consent aux conditions qui lui avaient été offertes par l'assureur, et c'est ce consentement qui forme le lien juridique. Les juges ne peuvent refuser à donner effet aux clauses licites et précises de non-assurance contenues dans les conditions générales d'une police d'assurance au motif que le preneur d'assurance n'avait pu les négocier.

Cependant, si la partie qui adhère à un contrat est en principe tenu de toutes les clauses du contrat, il n'en est ainsi que si elle a été à même de les connaître. Il n'est pas requis qu'elle les ait effectivement connues ; il suffit qu'elle ait pu les connaître.

La loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance oblige l'assureur de communiquer au preneur d'assurance, avant la conclusion du contrat, les informations, notamment sur « *la définition de chaque garantie et option ainsi que toute limitation ou exclusion apportées à ces garanties*» (article 10, point d).
La Cour relève à cet égard que les conditions particulières de la police signées par l'appelant et versées en cause comportent sous la rubrique « Conditions générales applicables » la clause suivante : « *Le preneur d'assurance reconnaît avoir reçu les conditions générales habitation CGP 2004/1 applicables au présent contrat* ».

La clause litigieuse énumérant les cas de non-assurance fait partie de ces conditions générales. Il est dès lors établi que l'appelant savait que ces conditions générales faisaient partie du contrat d'assurance; que ce document lui avait été délivré et qu'il était à même de prendre connaissance, avant la conclusion du contrat, des clauses y figurant, et notamment des cas de non-assurance.

L'appelant soutient encore que l'assureur était tenu de l'informer sur les clauses de non-assurance.
Si l'assureur est tenu d'une obligation d'information, le preneur d'assurance est d'abord tenu de s'informer lui-même et au besoin de solliciter les informations de l'assureur (Cour 26 juin 1996, n° rôle 17715, aff. Le Foyer c/ s. à r. l. Auto Rallye Garage Da Silva & Cie).
En l'espèce, il n'est pas soutenu, voire prouvé, que l'appelant eût sollicité des informations de l'assureur au sujet des cas de non-assurance et que celui-ci lui eût refusé de les fournir.
La Cour constate en outre que la clause litigieuse est rédigée de façon claire et concise et n'appelle en principe pas d'explications supplémentaires. Des clauses de non-assurance analogues en cas de gel des installations de chauffage sont habituelles et se rencontrent dans les conditions générales de toutes les compagnies d'assurances.

L'appelant soutient enfin que la clause serait abusive au sens de la loi modifiée du 25 août 1983 relative à la protection juridique du consommateur.
Comme il n'est pas prouvé que l'appelant n'eût pas contracté en sa qualité de consommateur final privé, il peut en principe se prévaloir de la protection de la susdite loi.
L'appelant ne précise cependant pas en quoi l'article 15, point 6, des conditions générales soit abusif.
Il y a, au contraire, lieu de constater que l'exclusion de risque en cause est formelle, explicite, exempte d'équivoque et d'ambiguïté et que sa portée est nettement délimitée. Il n'apparaît pas qu'elle créerait un déséquilibre entre les droits et obligations des parties au préjudice du preneur d'assurance ou qu'elle aboutirait à vider la garantie de sa substance.

Il suit de ces considérations que la clause d'exclusion de risque est valable et opposable à l'appelant.

C'est à tort que le tribunal a affirmé que l'assureur n'aurait pas prouvé les conditions du cas de non-assurance prévu à l'article 15, point 6, des conditions générales.

En l'espèce, l'assureur a soumis son obligation de garantie contre les dégâts des eaux au respect par l'assuré de certaines mesures de prévention. Ainsi l'assuré, pour bénéficier de la garantie, doit, soit chauffer la construction dans laquelle se trouvent les installations d'eau et de chauffage pendant la période hivernale, soit, si la construction n'est pas chauffée, vidanger lesdites installations.
Comme il est constant en cause que l'eau à l'intérieur des radiateurs et des tuyaux de chauffage avait gelé à une certaine date entre le 1er novembre 2008 et le 31 mars 2009, provoquant ainsi leur éclatement et l'écoulement de l'eau lors du dégel, il est forcément prouvé par ces faits même que l'assuré n'avait pas vidangé l'installation de chauffage et que celle-ci n'était pas en état de marche à l'époque du gel.

Le cas d'exclusion du risque étant en principe établi, il appartient à l'assuré de prouver que le non-fonctionnement du chauffage qui a rendu le gel possible était dû à un cas de force majeure.

L'appelant fait état d'une panne d'électricité et plus précisément de la disjonction de deux fusibles qui aurait provoqué l'arrêt du brûleur du chauffage.
L'intimée conteste la cause du dysfonctionnement du chauffage invoquée par l'appelant.
Celui-ci demande l'institution d'une expertise pour établir «*si le gel dans les conduites de l'installation de chauffage a eu pour conséquence la disjonction ou non des fusibles principaux ayant causé le sinistre*».
Abstraction faite de la confusion entre cause et effet (c'est la disjonction des fusibles qui provoque l'arrêt du chauffage et par suite le gel et non l'inverse), l'appelant ni ne soutient ni ne prouve que la panne d'électricité fût due à un cas de force majeure.

En outre, un cas de force majeure ne se dégage pas des éléments de fait contenus dans le dossier soumis à la Cour.

Les parties sont en désaccord quant à la question de savoir si l'immeuble sinistré était habité par l'appelant, notamment pendant la période du 1er novembre 2008 au 31 mars 2009. Suivant les déclarations de l'appelant à l'expert C, consignées au rapport, il aurait résidé à l'époque habituellement dans l'immeuble, mais il s'était rendu en Croatie du 20 décembre 2008 au 14 janvier 2009. D'après l'assignation du 9 août 2010, le sinistre s'était produit entre le 20 décembre 2008 et le 20 janvier 2009, et « *lors d'une absence prolongée du requérant, les deux fusibles principaux du chauffage de la maison en question se sont disjonctés* ».

Il ressort encore du rapport d'expertise C que la chaudière du chauffage était vétuste et qu'au vu de « *l'extrême âge de la chaudière, nous lui (à l'assuré) avons proposé de retenir une vétusté de minimum 80% et une vétusté de 60% sur le solde de l'installation* ».

L'obligation faite à l'assuré de chauffer la maison pendant la période hivernale définie à l'article 15-6 des conditions générales, s'il n'entend pas vidanger l'installation de chauffage et les conduites d'eau, comporte aussi l'obligation de surveiller le bon fonctionnement du chauffage lorsque l'assuré n'habite pas habituellement l'immeuble pendant cette période et ce d'autant plus que l'installation de chauffage est vétuste et court, pour cette raison, un risque accru tomber en panne. Lorsque l'assuré part en vacances et laisse l'immeuble inoccupé pendant une période prolongée en plein hiver, comme c'était le cas en l'espèce, il lui incombe de prendre les mesures de prévention nécessaires comme, par exemple, de charger une tierce personne de surveiller le bon fonctionnement du chauffage pendant les périodes critiques de gel.

Comme l'appelant a négligé de prendre la moindre mesure de précaution pour éviter le gel de l'installation de chauffage pendant son absence prolongée, en cas d'arrêt accidentel, quelle que soit la cause de l'extinction du chauffage, il ne pourrait pas se prévaloir d'un cas de force majeure.

Il ressort encore de l'expertise C que suivant les déclarations de l'appelant, il avait suffi de repousser les deux fusibles en position de contact et qu'une fois remis en place, ils n'ont plus disjoncté ; qu'aucune réparation de l'installation électrique n'était donc nécessaire. Il en suit que la demande de l'appelant en institution d'une expertise est irrecevable comme étant inutile, la preuve du fait allégué ne pouvant pas être rapportée par expertise.

Comme la partie appelante succombe en instance d'appel et devra supporter l'intégralité des dépens, elle ne peut prétendre à l'allocation d'une indemnité de procédure.

L'appel incident étant bien fondé, la société B ne doit pas sa garantie, de sorte que l'appel principal portant sur la détermination de l'indemnité d'assurance est à déclarer non fondé.

PAR CES MOTIFS

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

déclare les appels principal et incident recevables ;

dit l'appel incident fondé et l'appel principal non fondé ;

déclare irrecevable la demande de l'appelant en institution d'une expertise ;

réformant :

déclare non fondée la demande indemnitaire de A ;

dit irrecevable la demande de l'appelant en obtention d'une indemnité de procédure ;

condamne l'appelant aux frais et dépens des deux instances et en ordonne la distraction au profit de Maître Marc Baden, avocat à la Cour, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

La lecture du présent arrêt a été faite en la prédite audience publique par Edmée CONZEMIUS, présidente de chambre, en présence d'Antoinette PASCUCCI, greffier.