Texte pseudonymisé

Avertissement: Ce document pseudonymisé a une valeur purement informative. Le document original seul fait foi.

Arrêt N° 125/25 – VII – CIV

Audience publique du dix-neuf novembre deux mille vingt-cinq

Numéro CAL-2021-00296 du rôle.

Composition:

Michèle RAUS, président de chambre ;
Joëlle GEHLEN, premier conseiller ;
Daniel LINDEN, conseiller ;
Myriam LOEWEN, greffier.

E n t r e :

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., (anc. SOCIETE2.) S.A.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro NUMERO1.), établie et ayant son siège social à L-ADRESSE1.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie appelante aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Kelly FERREIRA SIMOES, en remplacement de l'huissier de justice Carlos CALVO, de Luxembourg du 23 février 2021,

comparant par la société à responsabilité limitée NCS AVOCATS S.à r.l., établie et ayant son siège social à L-8080 Bertrange, 89, route de Longwy, inscrite à la liste V du Tableau de l'Ordre des avocats du Barreau de Luxembourg, inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le numéro B 225706, représentée par son gérant actuellement en fonctions, représentée aux fins de la présente procédure par Maître Aline CONDROTTE, avocat à la Cour, demeurant à la même adresse,

e t :

1) PERSONNE1.), demeurant à F-ADRESSE2.),

partie intimée aux fins du susdit exploit FERREIRA SIMOES du 23 février 2021,

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

2) PERSONNE2.), demeurant à L-ADRESSE3.),

3) PERSONNE3.), demeurant à L-ADRESSE4.),

parties intimées aux fins du susdit exploit FERREIRA SIMOES du 23 février 2021,

comparant par Maître James JUNKER, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg,

---

LA COUR D'APPEL :

Par acte de vente notarié du 10 mars 1996, la société anonyme SOCIETE3.) S.A. (ci-après la société SOCIETE3.)) avait vendu à PERSONNE2.) et à son époux PERSONNE3.) (ci-après les époux GROUPE1.)) une partie d'un terrain avec grange sis à ADRESSE5.).

Par acte notarié du 19 décembre 1996, les époux GROUPE1.), ensemble les autres copropriétaires dudit terrain avec grange, avaient décidé d'y construire un immeuble en copropriété destiné à la revente.

La société anonyme SOCIETE2.) S.A. (devenue ensuite la société anonyme SOCIETE1.) S.A.) (ci-après la société SOCIETE2.)) avait été chargée de la construction.

Suivant acte de vente daté du 7 juin 1999, les époux GROUPE1.) avaient vendu à PERSONNE4.) un appartement sis au rez-de-chaussée dudit immeuble résidentiel au prix de 4.300.000,- francs luxembourgeois. Il convient de préciser que PERSONNE4.) avait occupé ledit appartement dès 1997 en tant que locataire.

A la suite de l'apparition de traces d'humidité à l'intérieur de l'appartement, PERSONNE4.) avait initié une procédure en référé-expertise et l'expert Robert KOUSMANN avait déposé un premier rapport en date du 19 janvier 2004, suivi d'un avenant daté du 23 novembre 2007.

Par exploit d'huissier du 17 mai 2004, PERSONNE4.) avait fait donner assignation à la société SOCIETE3.), aux époux GROUPE1.) et à la société SOCIETE2.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg aux fins de se voir autoriser à faire exécuter les travaux de remise en état préconisés par le sapiteur par des entreprises de son choix, sinon aux fins de voir condamner les défendeurs à exécuter lesdits travaux sous peine d'astreinte et sous la surveillance d'un expert à commettre par le tribunal, sinon encore aux fins de les voir condamner à lui payer à titre de dommages et intérêts le montant de 48.886,72 €. Le demandeur avait encore réclamé une provision chiffrée à 2.500,- € au titre d'une indemnité de relogement pour la durée des travaux de remise en état.

Par jugement civil n°210/05 du 15 novembre 2005, le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg avait condamné la société SOCIETE3.), PERSONNE3.), PERSONNE2.) et la société SOCIETE2.) in solidum à exécuter les travaux de redressement relatifs aux infiltrations dans l'appartement de PERSONNE4.) préconisés par l'expert KOUSMANN sous le contrôle dudit expert, à commencer lesdits travaux endéans un délai d'un mois à partir de la signification du jugement, à terminer lesdits travaux endéans un délai de 5 mois à partir de la signification du jugement, sous peine d'astreinte de 150,- € par jour de retard. Le Tribunal avait fixé le plafond de l'astreinte au montant de 10.000,- €. Le Tribunal avait encore condamné la société SOCIETE2.) à tenir les époux GROUPE1.) quittes et indemnes des condamnations intervenues à leur encontre. Le Tribunal avait encore condamné la société SOCIETE3.), PERSONNE3.), PERSONNE2.) et la société SOCIETE2.) in solidum à payer une indemnité de procédure de 800,- € à PERSONNE4.) et les avait condamnés aux frais et dépens de l'instance, y compris les frais d'expertise, avec distraction au profit du mandataire de PERSONNE4.).

Ce jugement avait été entrepris par la société anonyme SOCIETE3.) par exploits d'huissier des 12 et 13 décembre 2005, par la société SOCIETE2.) par exploit d'huissier du 30 décembre 2005 et par PERSONNE4.) par acte d'huissier du 29 mai 2006.

Suivant arrêt n°121/16-I-CIV du 15 juin 2016, la Cour d'Appel de Luxembourg avait déclaré la demande initiale non fondée pour autant qu'elle était formulée contre la société SOCIETE3.), avait dit tant l'appel principal de la société SOCIETE2.) que l'appel incident des époux GROUPE1.) non-fondés, avait dit l'appel de PERSONNE4.) fondé et, par réformation partielle du jugement de première instance, avait fixé l'astreinte au montant de 500,- € par jour de retard et le plafond de l'astreinte au montant de 50.000,- € ; le jugement de première instance avait été confirmé pour le surplus. La Cour d'Appel avait encore condamné PERSONNE4.) à payer à la société SOCIETE3.) une indemnité de procédure de 2.000,- € et l'avait condamné à tous les frais et dépens de l'instance d'appel, y compris les frais d'expertise, avec distraction au profit du mandataire de la société SOCIETE3.).

La dénomination sociale de SOCIETE2.) a été changée en SOCIETE1.) suivant décision de l'assemblée générale extraordinaire des actionnaires du 13 février 2013.

A la requête de PERSONNE4.), l'huissier de justice Véronique REYTER a adressé en date du 22 septembre 2017 un commandement à toutes fins à la société SOCIETE1.) et à PERSONNE2.) pour obtenir paiement de la somme de 51.958,53 € en vertu d'une grosse en forme exécutoire du jugement n°210/05 rendu entre parties par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg en date du 15 novembre 2005 et en vertu d'une grosse en forme exécutoire de l'arrêt n°121/16-I-CIV de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juin 2016.

Suivant exploit d'huissier du 11 octobre 2017 intitulé «*opposition à commandement avec assignation devant le Tribunal d'Arrondissement* », la société SOCIETE1.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) et à PERSONNE2.) qu'elle s'oppose au commandement à toutes fins établi le 22 septembre 2017 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit a contenu assignation à PERSONNE4.) et à PERSONNE2.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de :

- voir dire que l'astreinte réclamée en vertu des jugement et arrêt est prescrite,
- partant voir dire que la demande tendant à voir liquider l'astreinte est irrecevable, sinon non fondée,
- subsidiairement, voir dire que les travaux en cause ont été réalisés,
- en tout état de cause, voir dire que le commandement du 22 septembre 2017 est nul,
- voir condamner PERSONNE4.) à tous les frais et dépens de l'instance.

Suivant exploit d'huissier du 9 octobre 2017 intitulé « *opposition à commandement avec assignation* », PERSONNE2.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) et à la société SOCIETE1.) qu'elle s'oppose au commandement à toutes fins établi le 22 septembre 2017 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit a contenu assignation donnée à PERSONNE4.) et à la société SOCIETE1.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de :

- voir dire que le commandement à toutes fins du 22 septembre 2017 est nul,
- voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 3.500,- € à titre d'indemnité de procédure,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 5.000,- à titre d'une indemnité pour exécution abusive et vexatoire
- voir condamner PERSONNE4.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

A la requête de PERSONNE4.), l'huissier de justice Georges WEBER a dressé en date du 22 septembre 2017 un commandement à toutes fins à l'encontre de

PERSONNE3.) pour obtenir paiement de la somme de 51.958,53 € en vertu d'une grosse en forme exécutoire du jugement n°210/05 rendu entre parties par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg en date du 15 novembre 2005 et en vertu d'une grosse en forme exécutoire de l'arrêt n°121/16-I-CIV de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juin 2016.

Suivant exploit d'huissier du 9 octobre 2017 intitulé « *opposition à commandement avec assignation* », PERSONNE3.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) qu'il s'oppose au commandement à toutes fins établi le 22 septembre 2017 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit a contenu assignation donnée à PERSONNE4.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de :

- voir dire que le commandement à toutes fins du 22 septembre 2017 est nul,
- voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 3.500.- € à titre d'indemnité de procédure,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 5.000,- € à titre d'indemnité pour exécution abusive et vexatoire,
- voir condamner PERSONNE4.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

A la requête de PERSONNE4.), l'huissier de justice Cathérine NILLES a dressé en date du 5 avril 2018 un commandement à toutes fins - intitulé « *Commandement à toutes fins d'interruption de la prescription de l'astreinte* » - à l'encontre de PERSONNE2.) et de la société SOCIETE1.) pour obtenir paiement de la somme de 50.000,- € au titre de l'astreinte échue du 12 octobre 2017 au 19 janvier 2018 en vertu d'une grosse en forme exécutoire du jugement n°210/05 rendu entre parties par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg en date du 15 novembre 2005 et en vertu d'une grosse en forme exécutoire de l'arrêt n°121/16-I-CIV de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juin 2016.

Suivant exploit d'huissier du 22 mai 2018 intitulé « *opposition à commandement avec assignation* », PERSONNE2.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) et à la société SOCIETE1.) qu'elle s'oppose au commandement à toutes fins établi le 5 avril 2018 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit a contenu assignation donnée à PERSONNE4.) et à la société SOCIETE1.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de:

- voir dire que le commandement à toutes fins du 5 avril 2018 est nul,
- voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 3.500,- € à titre d'indemnité de procédure,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 5.000,- € à titre d'indemnité pour exécution abusive et vexatoire,

- voir condamner PERSONNE4.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

A la requête de PERSONNE4.), l'huissier de justice Georges WEBER a dressé en date du 6 avril 2018 un commandement à toutes fins - intitulé « *Commandement à toutes fins d'interruption de la prescription de l'astreinte* » - à l'encontre de PERSONNE3.) pour obtenir paiement de la somme de de 50.000,- € au titre de l'astreinte échue du 12 octobre 2017 au 19 janvier 2018 en vertu d'une grosse en forme exécutoire d'un jugement n°210/05 rôle 88625 rendu entre parties par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg en date du 15 novembre 2005 et en vertu d'une grosse en forme exécutoire d'un arrêt n°121/16-I-CIV de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juin 2016.

Suivant exploit d'huissier du 22 mai 2018 intitulé « opposition à commandement avec assignation », PERSONNE3.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) qu'il s'oppose au commandement à toutes fins établi le 6 avril 2018 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit contient assignation à PERSONNE4.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de :

- voir dire que le commandement à toutes fins du 6 avril 2018 est nul,
- voir ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 3.500,- € à titre d'indemnité de procédure,
- voir condamner PERSONNE4.) au montant de 5.000,- € à titre d'indemnité pour exécution abusive et vexatoire,
- voir condamner PERSONNE4.) aux frais et dépens de l'instance, avec distraction au profit de son avocat concluant, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

Suivant exploit d'huissier du 3 juillet 2018 intitulé « *opposition à commandement avec assignation devant le Tribunal d'Arrondissement* », la société SOCIETE1.) a signifié et déclaré à PERSONNE4.) et à PERSONNE2.) qu'elle s'oppose au commandement à toutes fins établi le 5 avril 2018 à la demande de PERSONNE4.). Le même exploit a contenu assignation à PERSONNE4.) et à PERSONNE2.) à comparaître devant le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg, siégeant en matière civile, afin de :

- voir dire que l'astreinte réclamée en vertu des jugement et arrêt est prescrite,
- partant voir dire que la demande tendant à voir liquider l'astreinte est irrecevable, sinon non fondée,
- subsidiairement, voir dire que les travaux en cause ont été réalisés,
- en tout état de cause, voir dire que le commandement du 5 avril 2018 est nul,
- voir condamner PERSONNE4.) à tous les frais et dépens de l'instance.

L'ensemble de ces affaires ont été jointes en vertu de diverses ordonnances du juge de la mise en état.

Par jugement n° 2020TALCH10/00172 du 26 novembre 2020, le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, s'est déclaré compétent pour connaître des oppositions à commandement des 9 et 11 octobre 2017, 22 mai 2018 et 3 juillet 2018, les a déclarées recevables, a dit fondées les oppositions à commandements des 9 et 11 octobre 2017 et a déclaré les commandements signifiés en date du 22 septembre 2017 non justifiés, a dit partiellement fondées les oppositions à commandements des 22 mai 2018 et du 3 juillet 2018, a dit que le commandement du 5 avril 2018 est justifié pour un montant de 22.000,- €, a dit que le commandement du 6 avril 2018 est justifié pour un montant de 22.500,- €, a déclaré irrecevable la demande de PERSONNE4.) à voir condamner la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) au paiement de l'astreinte, a dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire, a dit non fondées les demandes respectives des parties en obtention d'une indemnité de procédure et avait imposé les frais pour moitié à PERSONNE4.) et pour moitié à la société SOCIETE1.), à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) avec distraction au profit des avocats respectifs des parties, chacun pour la part qui le concerne.

Pour statuer dans ce sens, les juges de première instance :

- se sont déclarés compétents pour connaître des oppositions aux commandements dont objet motif pris que le principe de l'astreinte avait été retenu par le Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg, siégeant en matière civile, la réformation opérée par la Cour d'Appel dans son arrêt du 15 juin 2016 se limitant – en ce qui concerne l'astreinte – à augmenter le montant de l'astreinte encourue par jour de retard et de porter le plafond de l'astreinte à 50.000,- €,
- ont déclaré recevable en la forme les oppositions à commandement pour avoir été introduites dans les délai et forme de la loi,
- ont, après avoir écarté le moyen de l'estoppel soulevé par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.) et après avoir rappelé les termes de l'article 2066 du Code civil ensemble les dispositions de l'article 2060 dudit code, retenu qu'en l'absence de preuve que le jugement du 15 novembre 2005 ayant fixé le principe de l'astreinte, non-exécutoire par provision, avait été signifié avant le commandement à toutes fins du 22 septembre 2017, la date à prendre en considération pour faire courir l'astreinte est celle de la signification du jugement en date du 22 septembre 2017 avec l'arrêt, de sorte que l'astreinte n'a commencé à courir, pour chaque jour de retard, qu'à partir du 22 février 2018, soit 5 mois à partir de la signification du jugement et de l'arrêt ayant fixé l'astreinte, de sorte que la prescription a commencé à partir du 22 août 2018 pour chaque jour de retard,
- ont en conséquence constaté que lors des commandements des 22 septembre 2017, 5 avril 2018 et 6 avril 2018, les délais de prescription n'avaient pas encore commencé à courir,

- ont, pour le surplus, constaté que la prescription extinctive de l'astreinte encourue a été interrompue par les commandements selon l'article 2044 du Code civil,
- ont, en conséquence, écarté le moyen de prescription de l'astreinte tel que soulevé tant par la société SOCIETE1.), que par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.),
- ont retenu qu'il se dégageait de l'ensemble des éléments soumis à son appréciation et plus particulièrement d'un courrier de l'expert Robert KOUSMANN daté du 10 mars 2017, ensemble un procès-verbal de constat d'un huissier de justice, que les travaux préconisés par le sapiteur n'ont pas été intégralement réalisés ;
- ont constaté que la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) n'établissaient pas une impossibilité de satisfaire à la condamnation, tout en précisant que le désordre additionnel relevé par l'expert KOUSMANN dans le WC séparé était sans incidence sur les travaux de remise en état objets de la condamnation ;
- ont retenu en conséquence qu'à l'issue du délai de 5 mois accordé pour la réalisation des travaux de réfection, une astreinte de 500,- € par jour de retard a commencé à courir à partir du 22 février 2018 ;
- en ont déduit que les deux commandements du 22 septembre 2017 n'étaient pas justifiés, aucune astreinte n'étant encourue à cette date et ont, en conséquence, déclaré les oppositions à commandement des 9 et 11 octobre 2017 fondées,
- ont constaté que lors de la signification des commandements des 5 et 6 avril 2018, l'astreinte avait couru pendant 44 jours respectivement 45 jours, soit pour un montant de (44 x 500) = 22.000,- €, respectivement (45 x 500) = 22.500,- € ;
- ont rejeté la demande de PERSONNE4.) à voir condamner la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) au paiement du montant plafond de l'astreinte de 50.000,- € après avoir rappelé que dans le système de la loi uniforme Benelux relative à l'astreinte, le créancier de l'astreinte n'a pas besoin de revenir devant le juge pour faire liquider l'astreinte, le jugement ayant ordonné l'astreinte, revêtu de la forme exécutoire, valant titre ;
- ont écarté les demandes respectives des parties en allocation de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire faute de rapporter la preuve d'un abus de droit dans le chef de la partie adverse,
- ont dit non fondées les demandes respectives des parties en allocation d'une indemnité de procédure faute de rapporter la preuve de l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Ledit jugement a été signifié par PERSONNE4.) à la société SOCIETE1.), à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) par acte d'huissier du 18 janvier 2021.

Suivant exploit de l'huissier de justice Carlos CALVO du 23 février 2021, la société SOCIETE1.) a interjeté appel contre ledit jugement aux fins, par réformation partielle du premier jugement, à titre principal, de voir constater que l'astreinte

réclamée en vertu du jugement n°210/05 rendu entre parties par le Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg en date du 15 novembre 2005 et en vertu d'une grosse en forme exécutoire de l'arrêt n°121/16-I-CIV de la Cour d'Appel de Luxembourg du 15 juin 2016, précités, est définitivement prescrite et de voir déclarer en conséquence irrecevable sinon non fondée toute demande à voir liquider l'astreinte, sinon, à titre subsidiaire, de voir déclarer les commandements des 5 et 6 avril 2018 nuls et non avenus, sinon, à titre encore plus subsidiaire, de voir constater que les travaux de réfection préconisés par le sapiteur ont été partiellement exécutés et partant rapporter le montant de l'astreinte à de plus justes proportions.

La société SOCIETE1.) a encore demandé, par réformation des juges de première instance, à voir condamner PERSONNE4.) à lui payer une indemnité de 5.000,- € pour procédure abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du Code civil. Elle a finalement sollicité la condamnation de PERSONNE4.) à lui payer une indemnité de procédure de 2.000,- € au vœu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que la condamnation de PERSONNE4.) aux frais et dépens des deux instances.

Aux termes du dispositif de ses conclusions récapitulatives, la société SOCIETE1.) a demandé à voir liquider l'astreinte au motif que les travaux en cause ont été réalisés et réceptionnés.

Au soutien de son appel, la société SOCIETE1.) conteste en premier lieu la qualité sinon l'intérêt à agir dans le chef de PERSONNE4.), faisant valoir que ce dernier a entretemps vendu l'appartement alors que l'astreinte serait de facto liée à l'immeuble cédé.

La société SOCIETE1.) rappelle pour le surplus que suite à une visite des lieux dans le cadre de ses travaux d'expertise ayant eu lieu en date du 21 septembre 2016 lors de laquelle il serait apparu à l'inspection d'une gaine technique située derrière le mur des toilettes que la conduite d'écoulement des eaux serait déboitée, le sapiteur aurait scindé les causes des désordres constatés dans l'appartement en distinguant entre désordres liés à l'humidité extérieure et l'humidité intérieure, sans pourtant dresser un rapport complémentaire. Elle soutient que dans ces circonstances les infiltrations constatées dans l'appartement ne seraient pas liées aux travaux de construction, réalisés par elle, mais seraient nécessairement liés à des travaux postérieurs. Elle estime en conséquence qu'en réalisant les travaux de réfection du socle de la façade et la mise en place d'une étanchéité extérieure, tels que préconisés par l'expert, elle aurait satisfait à la condamnation.

La société SOCIETE1.) estime en outre, contrairement aux conclusions des premiers juges, que le délai de 5 mois pour réaliser les travaux aurait commencé à courir à partir du 24 septembre 2016, soit un mois après la signification de l'arrêt du 15 juin 2016, intervenue en date du 23 août 2016, et que partant l'astreinte éventuellement redue serait prescrite au moment des commandements conformément à l'article 2066 du Code civil. Elle estime en conséquence que les commandements seraient nuls.

A tire subsidiaire et pour autant que la Cour devait retenir à l'instar des premiers juges la date du 22 septembre 2017 comme date de départ du délai de 5 mois accordé pour réaliser les travaux, la société SOCIETE1.) demande la confirmation du jugement pour autant que les juges de première instance ont retenu que les commandements du 22 septembre 2017 n'étaient pas justifiés, aucune astreinte n'ayant commencé à courir. En ce qui concerne les commandements des 5 et 6 avril 2018, la société SOCIETE1.) conteste l'exigibilité de l'astreinte.

La société SOCIETE1.) déclare encore contester le quantum de l'astreinte, soutenant que « *il y a lieu de considérer que le montant redu selon les juges de première instance est 22.500,00,- € (la date la plus ancienne de commandement) auquel les parties opposantes ont été condamnées in solidum* » alors qu'il n'aurait jamais été question d'une astreinte à 500,00,- € par jour et par partie.

Elle soutient qu'il y aurait encore lieu de réformer le jugement entrepris alors que les juges de première instance n'auraient pas tenu compte du fait que les travaux préconisés par l'expert auraient été exécutés du moins en partie. Elle demande en conséquence à voir réduire le montant de l'astreinte à de plus justes proportions.

Elle conteste en tout état de cause le mérite de la demande de PERSONNE4.) à lui allouer un montant de 50.000,- € au titre de l'astreinte, affirmant que la prescription devrait s'appliquer sur le solde de 27.500,- € conformément à l'article 2066 du Code civil, de sorte que la partie adverse ne saurait prétendre à une astreinte portant sur les jours 46 à 100, dès lors que pour cette partie de l'astreinte la prescription serait acquise.

La société SOCIETE1.) reproche encore aux juges de première instance d'avoir fait droit à la demande de PERSONNE4.) à voir liquider l'astreinte sur base des commandements des 5 et 6 avril 2018, affirmant que tous les travaux lui incombant auraient été réalisés tel que cela résulterait des conclusions de l'expert KOUSMANN dans son courrier du 10 mars 2017, soutenant au contraire que les problèmes d'infiltration imputés à une défectuosité des conduites de canalisation relevés par le sapiteur dans son rapport du 10 mars 2017 pourraient également résulter de travaux postérieurs, dont la responsabilité ne lui incomberait cependant pas.

Elle conteste l'indemnité de procédure réclamée par PERSONNE4.) en se prévalant de la mauvaise foi manifeste de la partie adverse.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) interjettent appel incident et concluent, par réformation du jugement de première instance, à voir faire droit aux demandes principales et subsidiaires de la société SOCIETE1.) dans son acte d'appel et à voir déclarer irrecevable, sinon non fondée la demande de PERSONNE4.) à voir liquider l'astreinte.

Ils soulèvent, à l'instar de la société SOCIETE1.), en premier lieu le défaut de qualité sinon d'intérêt à agir dans le chef de PERSONNE4.) du fait de la vente de l'appartement dont objet. Ils font valoir à l'appui de leur moyen que l'action en garantie des vices cachés, qui devrait être considérée comme un accessoire de l'immeuble, se transmettrait aux acquéreurs successifs avec le droit de propriété et que par la vente de l'appartement dont objet, PERSONNE4.) aurait également transmis à l'acquéreur dudit appartement ses droits quant à l'action en garantie des vices cachés et quant à l'action en garantie décennale et ne pourrait dès lors prétendre au bénéfice de l'astreinte. Ils rappellent en outre le caractère comminatoire de l'astreinte, ayant pour objet de contraindre à la réalisation des travaux de redressement des désordres ; ils en déduisent que l'astreinte serait liée à la propriété de l'immeuble.

Ils estiment en conséquence les demandes initiales de PERSONNE4.) non fondées, sinon sans objet.

À titre subsidiaire, PERSONNE2.) et PERSONNE3.) soulèvent la prescription de l'astreinte selon l'article 2066 du Code civil. Ils rappellent que l'arrêt du 15 juin 2016, ayant fixé définitivement tant le montant que le plafond de l'astreinte et qui avait confirmé les délais accordés pour réaliser les travaux de remise en état à réaliser, avait été signifié en date du 23 août 2016 ; ils en déduisent que les travaux auraient dû être réalisés entre le 24 septembre 2016 et le 23 février 2017, de sorte que l'astreinte éventuellement encourue se serait prescrite par 6 mois, donc effectivement au 23 août 2017. Ils concluent dès lors à la nullité des commandements de PERSONNE4.).

A l'instar de la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent encore le lien causal entre l'ensemble des dégâts constatés dans l'appartement de PERSONNE4.) et les vices et malfaçons relevés par l'expert, faisant valoir que lors d'une visite des lieux en présence de l'expert judiciaire en date du 21 septembre 2016, à l'occasion de l'ouverture d'une gaine technique derrière le local des toilettes, il aurait été constaté que la conduite d'écoulement des eaux serait déboitée ; ils estiment ainsi que la malfaçon de l'installation sanitaire, causée manifestement par une intervention ultérieure à la vente de l'immeuble car inexistante au moment de ladite vente, ne leur serait pas imputable.

Ils soutiennent pour le surplus que tous les travaux préconisés pour remédier à l'humidité extérieure auraient été réalisés (dont plus particulièrement les travaux de réfection des socles de la façade ainsi que la mise en place d'une étanchéité), de sorte que « *les travaux de redressement prévus par les […] décisions judiciaires sont donc achevés pour tout ce qui est en lien avec l'étanchéité de l'immeuble* ».

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) soutiennent en tout état de cause que le fait de permettre à PERSONNE4.) de recouvrer l'astreinte serait contraire au principe même qui justifierait le prononcé de l'astreinte, motif pris qu'elle aurait réalisé les travaux d'étanchéité dès avant la signification de l'arrêt du 15 juin 2016,

argumentant pour le surplus que les travaux qui subsisteraient ne seraient pas de leur responsabilité.

En dernier ordre de subsidiarité, PERSONNE2.) et PERSONNE3.) argumentent que le fait de permettre à PERSONNE4.) de recouvrer l'astreinte serait constitutif d'un enrichissement sans cause au vu de l'importance du coût des travaux de remise en état d'ores et déjà réalisés par la société SOCIETE1.) et plus particulièrement les travaux de mise en place d'une étanchéité horizontale et la réfection du socle de la façade, ce d'autant plus que PERSONNE4.) n'était plus propriétaire de l'appartement.

Ils contestent les indemnités de procédures réclamées par PERSONNE4.) tant pour la première instance que pour l'instance d'appel ; ils réclament au contraire la condamnation de PERSONNE4.) à leur payer à chacun une indemnité de procédure de 3.500,- € en application des dispositions des articles 1382 et 1383 du Code civil, sinon sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE4.) conclut à la confirmation du jugement dont appel.

Il estime, contrairement à l'argumentation développée tant par la société SOCIETE1.) que par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.), que la vente de l'appartement ne serait pas de nature à emporter une quelconque conséquence sur la liquidation de l'astreinte, argumentant que l'astreinte une fois encourue resterait intégralement acquise à la partie qui a obtenu la condamnation et qui pourrait dès lors poursuivre le recouvrement en vertu du titre même qui la prévoit. Il en déduit qu'il aurait qualité pour agir et intérêt à agir alors que l'astreinte lui serait intégralement acquise pour un montant de 22.500,- €.

Il résiste encore au moyen de la prescription de l'astreinte tel que soulevé par les autres parties en rappelant, par adoption des motifs développes par les juges de première instance, que selon l'article 2060 du Code civil ensemble la jurisprudence de la Cour de Justice Benelux, en cas de confirmation d'une décision non exécutoire par provision, tel ce fut le cas en l'espèce, l'astreinte ne prenait cours qu'à partir du moment de la signification tant de la décision de première instance que de la décision d'appel, de sorte que le point de départ de l'astreinte se situait en l'espèce au 22 septembre 2017, date de la signification du jugement ayant prononcé l'astreinte ensemble l'arrêt confirmatif, que les parties adverses disposaient dès lors d'un délai de 5 mois à partir du 22 septembre 2017, soit jusqu'au 22 février 2018, pour réaliser les travaux préconisés par l'expert et que l'astreinte commençait à prescrire 6 mois plus tard, soit à partir du 22 août 2018.

Pour le surplus, il soutient, en se prévalant des conclusions de l'expert KOUSMANN dans un courrier daté du 10 mars 2017 ensemble un constat d'huissier du 31 octobre 2017, que tant la société SOCIETE1.) que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) n'auraient pas réalisés l'ensemble des travaux de remise en état préconisés par l'expert KOUSMANN. Il rappelle ainsi que les travaux suivants n'auraient pas été réalisés :

- réalisation d'une étanchéité contre l'humidité ascensionnelle en façade principale au niveau du salon,
- réalisation de travaux de remise en état des induits intérieurs et des peintures dans le hall d'entrée,
- mise en place d'une isolation thermique du conduit d'alimentation en eau froide dans le local de WC,
- application d'une isolation thermique avec enduisage et mise en peinture dans les chambres à coucher,
- réalisation des enduits de socles pour la façade postérieure.

Il fait d'ailleurs valoir à ce sujet que les parties adverses, qui estimeraient que ces travaux ne seraient pas de leur responsabilité, sont en aveu de ne pas avoir réalisé l'ensemble des travaux tels que préconisés par l'expert KOUSMANN.

Il rappelle que si l'expert avait en effet constaté après la démolition partielle du mur donnant accès à la gaine technique qu'une conduite d'eau était partiellement déboitée, il n'avait pas pu se prononcer sur les causes de ce désordre, qui pourraient soit résulter des travaux initiaux non conformes, soit d'éventuels travaux ultérieurs tout en rappelant que les parties adverses laisseraient d'apporter le moindre renseignement sur d'éventuels travaux réalisés sur les canalisations.

PERSONNE4.) soutient qu'au vu de l'inexécution intégrale des travaux de réfection préconisés par l'expert, il pourrait prétendre à l'astreinte ; il conclut dès lors au rejet du moyen présenté par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.) tiré de l'atteinte au principe qui justifierait l'astreinte.

PERSONNE4.) s'oppose encore à la demande de la société SOCIETE1.) à voir réduire l'astreinte en soutenant qu'il est de principe que l'astreinte ne peut être supprimée, modifiée ou réduite qu'en cas d'impossibilité de satisfaire à la condamnation principale, pareille impossibilité laissant toutefois d'être établie en l'espèce.

Il conteste pour le surplus l'argumentation de PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) quant à un éventuel enrichissement sans cause, en rappelant que l'astreinte se base sur le jugement du 15 novembre 2005 ainsi que sur l'arrêt du 15 juin 2016 et qu'une fois encourue, elle resterait acquise à la partie qui a obtenu la condamnation.

PERSONNE4.) conteste en outre tant les demandes en allocation d'une indemnité de procédure telles que formulées par la société SOCIETE1.), par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.), que la demande de la société SOCIETE1.) en allocation d'un montant de 5.000,- € pour procédure abusive et vexatoire.

Il réclame finalement la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer une indemnité de procédure d'un montant de 3.500,- € au vœu de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Appréciation de la Cour

PERSONNE4.) s'est rapporté à prudence en ce qui concerne la recevabilité de l'appel en la pure forme tandis que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont conclu à la recevabilité de l'appel.

Il ressort d'un procès-verbal de constat de recherche, dressé en application de l'article 157 (1) du Nouveau Code de procédure civile, que le jugement dont appel a été signifié à la société SOCIETE1.) en date du 18 janvier 2021.

Par acte d'huissier du 23 février 2021, la société SOCIETE1.) a interjeté appel contre le jugement du 26 novembre 2021.

Dans la mesure où l'appel n'est pas autrement contesté et qu'un moyen d'irrecevabilité à soulever d'office par la Cour n'est pas donné, il y a lieu de retenir que celui-ci est recevable pour avoir été introduit dans les formes et délais de la loi.

a) quant au moyen tiré du défaut de qualité respectivement d'intérêt à agir

L'intérêt pour agir existe lorsque le résultat de la demande introduite est de nature à modifier ou à améliorer la condition juridique du demandeur, respectivement lorsque la demande est de nature à présenter pour lui une utilité ou un avantage.

S'agissant d'une condition de recevabilité de la demande, l'intérêt doit exister au jour de la demande en justice. Il n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action, il s'apprécie au jour de l'introduction de la demande en justice et ne peut dépendre de circonstances postérieures qui l'auraient rendu sans objet.

La disparition de l'intérêt à agir en cours de procédure n'affecte pas la recevabilité de l'action puisque les conditions de recevabilité sont appréciées au jour de l'acte introductif d'instance. Mais la disparition en cours d'instance des circonstances qui fondaient l'intérêt à agir a pour conséquence que la demande devient non fondée ou sans objet (voir Cour, 3 mai 2019, n° CAL-2019-00130 du rôle et les références y citées ; Thierry HOSCHEIT : Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg, n° 896 et 897, Editions Paul Bauler).

Il est admis que la qualité d'agir est le pouvoir en vertu duquel une personne exerce une action en justice ou se défend contre une action en justice pour faire reconnaître l'existence d'un droit méconnu ou contesté (Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, tome I, n°262).

A qualité pour agir toute personne qui a un intérêt personnel au succès ou au rejet d'une prétention. Toute personne qui prétend qu'une atteinte a été portée à un

droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure qu'elle réclame a un intérêt à agir en justice et donc qualité pour agir.

La qualité pour agir constitue ainsi pour le sujet de droit l'aptitude à saisir la justice dans une situation donnée (Enc. Dalloz, Procédure civile et commerciale, v° Action, n° 61).

En principe la qualité à agir n'est qu'un aspect particulier de l'intérêt à agir et est absorbée par celui-ci. En effet, pour les actions dites « banales », le titulaire de l'intérêt à agir a en même temps qualité pour agir et la question de savoir si le demandeur est réellement titulaire du droit n'a aucune incidence au stade de la recevabilité mais la question relève du fond.

Ce n'est que de manière exceptionnelle que la qualité à agir est dissociée de l'intérêt à agir. C'est le cas des actions dites « attitrées » où la loi désigne le titulaire exclusif de l'action. Toute autre personne qui n'est pas reconnue par la loi comme étant titulaire de l'action est irrecevable à agir.

La qualité n'est donc pas une condition particulière de recevabilité lorsque l'action est exercée par celui même qui se prétend titulaire du droit, l'existence effective du droit invoqué par le demandeur à l'encontre du défendeur n'étant pas une condition de recevabilité de la demande, mais uniquement la condition de son succès au fond, ou, en d'autres termes de son bien-fondé (Solus et Perrot, Droit Judiciaire Privé T. 1, n° 221).

En l'espèce, PERSONNE4.) a adressé à la société SOCIETE1.) ainsi qu'à PERSONNE2.) et à PERSONNE3.) des commandements en se prévalant de la condamnation de ces parties à réaliser des travaux de remise en état dans un délai imparti et sous peine d'astreinte selon un jugement du 15 novembre 2005 et un arrêt du 15 juin 2016, à un moment où il était toujours propriétaire de l'appartement dont s'agit.

Il ressort en effet des éléments dont la Cour peut avoir égard, à défaut de précisions fournies par les parties quant à la date précise de la vente de l'appartement par PERSONNE4.), et plus particulièrement de l'acte d'appel ainsi que des renseignements quant aux modalités de remise, qu'en date du 23 février 2021, PERSONNE4.) était toujours déclaré à ADRESSE5.). Il y a lieu d'en déduire que la vente de l'appartement a nécessairement eu lieu postérieurement à cette date.

L'existence du droit allégué et de la lésion invoquée n'influant pas sur la recevabilité de la demande, PERSONNE4.) justifie tant d'un intérêt à agir que de la qualité pour agir.

Pour le surplus, il convient de rappeler les dispositions de l'article 2062 du Code civil, reprenant l'article 3 de la Convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, qui prévoit que « *l'astreinte, une fois encourue, reste intégralement*

acquise à la partie qui a obtenu la condamnation. Cette partie peut en poursuivre le recouvrement en vertu du titre même qui la prévoit ».

L'astreinte est encourue lorsque se réalise la condition suspensive dont elle dépend, c'est-à-dire lorsqu'il n'est pas satisfait à la condamnation principale en raison soit d'un retard dans l'exécution de celle-ci, soit d'une inexécution totale ou partielle. Une fois encourue, l'astreinte est intégralement acquise à la partie qui a obtenu la condamnation; celle-ci peut poursuivre, sans autre procédure, le recouvrement de l'astreinte, en vertu du titre même qui la prévoit et qui constitue un titre exécutoire unique tant pour la condamnation principale que pour !'astreinte. La partie du dispositif de la décision qui condamne à une astreinte a le même caractère définitif et exécutoire que la condamnation principale (voir X. MALENGREAU : L'introduction de l'Astreinte en Droit belge dans Revue Générale des Assurances et des Responsabilités).

Il en ressort que l'astreinte, une fois la non-réalisation de la condamnation principale acquise, est encourue ou due, les deux formulations étant synonymes (voir Cour d'Appel, 3 mars 1990, numéro 21819 du rôle) et elle reste définitivement acquise à la partie créancière de l'obligation principale.

Contrairement à l'argumentation développée tant par la société SOCIETE1.) que par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.), la créance d'une astreinte n'est ni un droit réel immobilier, ni l'accessoire d'un tel droit (Cass. fr., 2ème chambre civile 2, 25 janvier 2024, n°22-12.307, publié au bulletin)

Le vente de l'appartement, manifestement postérieure aux commandements dont s'agit, est dès lors sans incidence sur la créance d'astreinte dont PERSONNE4.) se prévaut.

Le moyen tiré du défaut d'intérêt à agir et du défaut de qualité à agir n'est dès lors pas fondé.

b) quant au moyen tiré de la prescription de l'astreinte

En l'espèce, tant la partie appelante que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) estiment en premier lieu que, par réformation des juges de première instance, il y a lieu de retenir que le délai de 5 mois pour réaliser les travaux de remise en état préconisés par l'expert KOUSMANN a commencé à courir à partir de la seule signification de l'arrêt du 15 juin 2016, intervenue en date du 23 juin 2016, de sorte que les travaux auraient dû commencer le 24 septembre 2016 et s'achever au plus tard en date du 23 janvier 2017, de sorte que la prescription aurait été acquise dès le 23 juillet 2017.

Selon l'article 2066 alinéa 1er du Code civil, l'astreinte se prescrit par l'expiration d'un délai de 6 mois à partir de la date à laquelle elle est encourue.

C’est à bon droit que les premiers juges ont retenu que pour que l’astreinte soit due, trois conditions doivent être réunies: le jugement l’ayant ordonnée doit avoir été signifié, le jugement doit être exécutoire et la partie condamnée doit ne pas avoir respecté la condamnation prononcée. Pour que l’astreinte commence à courir, il faut en outre que le condamné n’ait pas respecté l’ordre du juge, dans le délai lui accordé pour s’y conformer (Cour d’Appel, 23 février 2022, numéro CAL-2021-00689 du rôle).

L’astreinte fixée par unité de temps, tel c’est le cas en l’espèce, n’est pas encourue globalement à dater du premier jour où elle est due. Elle vient à échéance chaque jour où il est constaté que la condamnation principale n’est pas exécutée.

Le cours de l’astreinte est suspendu pendant la durée de la procédure d’appel (Cour d’Appel, 16 mars 2011, n° 34930 du rôle). À défaut d’exécution volontaire et spontanée de l’injonction judiciaire, l’astreinte est encourue entre la date de la signification du jugement non exécutoire par provision et celle de l’introduction du recours suspensif. De même, en cas de confirmation d’une décision non exécutoire par provision, l’astreinte ne peut prendre ou reprendre son cours avant que la décision confirmée ait été signifiée en même temps que la décision rendue en degré d’appel (J. van COMPERNOLLE et G. de LEVAL, « Astreinte », Rép. not., T. XIII, La procédure notariale, Livre 4/6, Bruxelles, Larcier, 2020, n° 84).

Dans le cadre d’une affaire qui concernait une hypothèse où la décision de première instance n’était pas exécutoire par provision, tel c’est le cas en l’espèce, la Cour de Justice Benelux a décidé ce qui suit dans un arrêt du 12 mai 1997 (affaire A 1996/01, Bevier / Gebr. Martens) :

« *Attendu que l'article 1er, alinéa 3, de la loi uniforme dispose que l'astreinte ne peut être encourue avant la signification du jugement qui l'a prononcée ;*

14. que, selon l'exposé des motifs commun, cet alinéa comporte une condition supplémentaire pour que l'astreinte soit encourue ;

15. que, ainsi qu'il ressort de l'exposé des motifs commun, cette condition supplémentaire doit être comprise dans le contexte de la règle en vertu de laquelle l'astreinte ne peut être due que si la condamnation principale, à laquelle elle est liée, n'est pas exécutée, ce qui ne peut se produire - selon l’exposé des motifs - que lorsque la condamnation principale est devenue "exécutable", autrement dit, lorsque le jugement ou l'arrêt la contenant est susceptible d’être mis à exécution ;

16. que, toujours selon l'exposé des motifs commun, cette condition supplémentaire a pour but d'informer le débiteur que le créancier exige l'exécution de la condamnation principale contenue dans la décision judiciaire, pareille exigence ne s'imposant en droit, vu ce qui précède, que s'il est satisfait à toutes les conditions mises à l'exécution forcée de la condamnation principale ;

17. qu'eu égard également à l'intérêt des deux parties à réduire autant que possible les incertitudes et les risques de nouveaux litiges, il suit de ce qui précède que la signification a notamment pour objet de faire savoir au condamné que, selon le créancier, les conditions pour l'exécution forcée de la condamnation principale visées sous le n° 16 sont remplies ;

18. Attendu que si l'exécution forcée de la condamnation principale a été suspendue en raison de l'introduction d'un recours, l'une des conditions visées sous le n° 16 est la levée de cette suspension, ce qui par exemple peut être le cas lorsque, comme dans la question, le jugement qui a ordonné l'astreinte a été confirmé par une décision rendue à la suite du recours en appel ;

19. Attendu qu'il suit de ce qui précède que dans le cas visé dans la question, la décision confirmée doit être signifiée en même temps que la décision rendue en degré d'appel avant que les astreintes puissent de nouveau être encourues. »

Selon l'arrêt de la Cour de Justice Benelux, il faut que l'arrêt de la Cour d'Appel confirmant le jugement de première instance ayant prononcé la condamnation à une astreinte soit signifié « en même temps que » la décision de première instance, sinon avec cette décision, pour que l'astreinte puisse de nouveau être encourue.

La Cour de cassation de Belgique a retenu à ce sujet que « *la signification a non seulement pour but d'informer le débiteur que le créancier exige l'exécution de la décision judiciaire mais également de s'assurer que le débiteur a connaissance du contenu des injonctions ou des interdictions formulées par le juge. Il découle de ce deuxième objectif que, lorsqu'il a été interjeté appel d'une condamnation infligeant une astreinte et que la condamnation sous peine d'astreinte ne ressort que de la lecture combinée des décisions du premier juge et du juge d'appel, l'astreinte ne peut être encourue qu'après que les deux décisions ont été signifiées au débiteur après le prononcé de la décision de confirmation* » (arrêt du 10 mai 2019, n° C.18.0385.N).

En l'espèce, il ressort des éléments de la cause soumis à l'appréciation de la Cour, conformément à ce qu'avaient retenu les juges de première instance, que le jugement du 15 novembre 2005 n'était pas exécutoire par provision et qu'il ne résultait d'aucun élément de la cause que ledit jugement avait été signifié avant les commandements à toutes fins en date du 22 septembre 2017.

C'est partant à bon escient que les juges de première instance ont retenu que, malgré le fait que l'arrêt du 15 juin 2016 avait été signifié en date du 23 août 2016, la date à prendre en considération pour le début du délai de 5 mois endéans lequel la condamnation principale devait être exécutée est celle de la signification des commandements des 22 septembre 2017, emportant signification tant du jugement du 15 novembre 2005 que de l'arrêt du 15 juin 2016. Le délai de prescription de 6 mois prévu par l'article 2066 du Code civil précité a partant commencé à courir, contrairement à ce qui est allégué par la société SOCIETE1.), à l'expiration du délai d'exécution de 5 mois à partir du 22 septembre 2017, soit en date du 22 février 2018,

de sorte que l'astreinte encourue se prescrivait à partir du 22 août 2018 par unité de temps.

La Cour rappelle que d'après l'article 2044 du Code civil, une citation en justice, un commandement ou une saisie, signifiés à celui qu'on veut empêcher de prescrire, forment l'interruption civile.

Les commandements des 5 et 6 avril 2018, qui constituent des actes de poursuite du créancier contre les débiteurs, ont ainsi valablement interrompu le délai de prescription de l'astreinte litigieuse de 6 mois prévu à l'article 2066 du Code civil.

C'est encore à bon droit que les juges de première instance ont rappelé que lorsque la prescription a été interrompue par un commandement de payer et que le débiteur y forme opposition, les conséquences de l'interruption se poursuivent jusqu'à ce qu'il soit statué définitivement sur cette opposition mais uniquement en ce qui concerne les montants encourus.

Il convient dès lors d'écarter, par adoption des motifs des juges de première instance, le moyen tiré de la prescription de l'astreinte.

c) quant à l'exigibilité de l'astreinte

Tant la société SOCIETE1.) que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) contestent encore l'exigibilité de l'astreinte, affirmant qu'ils ont réalisés tous les travaux de réfection et de remise en état en lien causal avec les désordres et malfaçons imputables à la construction initiale.

Le caractère comminatoire et punitif de l'astreinte implique que celle-ci ne puisse être encourue qu'en cas d'inexécution de l'injonction judiciaire constitutive de la condamnation principale.

L'exigibilité de l'astreinte présuppose dès lors un état de manquement : celui procédant de l'inexécution de l'obligation assortie d'astreinte. En d'autres termes, c'est le non-respect de l'ordre du juge qui déclenche – selon les modalités fixées dans le jugement – la débition de l'astreinte. Il n'est pas requis pour que l'astreinte soit due que l'inexécution de la condamnation principale procède d'une faute du débiteur.

Le bénéficiaire de l'astreinte qui invoque des manquements à charge de la partie condamnée doit dès lors faire la preuve des infractions alléguées. Cette preuve – en cas de contestation – devra le plus souvent être fournie devant le juge amené à contrôler la régularité d'une voie d'exécution diligentée aux fins d'assurer le recouvrement de l'astreinte. La circonstance que, devant le juge, le bénéficiaire de l'astreinte présente la qualité procédurale de défendeur ne modifie point, à cet égard, les règles du fardeau de la preuve.

En effet, dans le cadre de cette procédure d'opposition mise en œuvre par le condamné, c'est au créancier, défendeur à la procédure, que revient la charge de prouver que les conditions de débition de l'astreinte sont réunies. S'il échoue à apporter cette preuve, l'astreinte ne sera pas due. (Journal des tribunaux belge, n° 6502 – 22 décembre 2012 – 131e année – 42, point 22., « débition de l'astreinte » pages 858 à 859).

Il appartient dès lors à PERSONNE4.) de prouver l'inexécution des travaux de remise en état et de réfection auxquelles ils ont été condamnés endéans les délais impartis.

En l'espèce, PERSONNE4.) se fonde sur les conclusions de l'expert KOUSMANN dans un courrier du 10 mars 2017 ainsi que sur un procès-verbal de constat d'huissier du 31 octobre 2017 pour conclure à la non-réalisation des travaux de réfection et de remise en état dont s'agit.

Il convient de rappeler qu'il ressort du rapport d'expertise initiale de Robert KOUSMANN daté du 19 janvier 2004 que l'appartement occupé par PERSONNE4.) présentait d'importantes traces d'humidité, infiltrations et auréoles au niveau des murs du salon, du hall d'entrée, du WC séparé et des chambres à coucher ainsi que des moisissures dans la chambre à coucher. Il avait retenu comme cause et origine de ces désordres dans le salon et le hall d'entrée l'ascension des eaux souterraines faute d'étanchéité horizontale. En ce qui concerne le WC séparé, l'expert avait retenu que les problèmes d'humidité trouvaient leur origine dans la production d'eaux de condensation autour d'un conduit d'eau froide, non muni d'une isolation thermique. Pour les chambres à coucher, le sapiteur avait constaté que les moisissures avaient pour cause un flux thermique dans l'épaisseur de la maçonnerie qui n'était pas isolée ainsi que l'humidité ascendante.

L'expert KOUSMANN avait encore constaté le décollement de l'enduit sur la façade postérieure de l'immeuble et en avait imputé la cause à l'absence d'étanchéité entre le soubassement et l'enduit de l'immeuble.

C'est encore à bon escient que les juges de première instance ont rappelé que l'expert avait préconisé de procéder aux travaux suivants :

- pour le salon et le hall d'entrée : appliquer une couche d'étanchéité horizontale contre les humidités ascendantes ou l'exécution d'un drainage efficace le long du pignon concerné,
- pour le WC séparé : revêtir le conduit de l'alimentation en eau froide d'une isolation thermique,
- pour les chambres à coucher : faire des injections par l'extérieur, drainage du côté extérieur, décaper les enduits intérieurs, remettre en état les aménagements extérieurs et intérieurs.

Il convient de préciser que dans un rapport additionnel intitulé « *avenant au rapport d'expertise* » daté du 23 novembre 2007, l'expert avait précisé que les problèmes d'humidité relevés au niveau du salon et des remontées de pignon, des

remontées des murs de la chambre n°1 et de la cloison de séparation entre le couloir et le local de WC séparé avaient pour cause des remontées d'humidité par capillarités imputables à l'absence d'étanchéité entre le soubassement et les maçonneries ainsi qu'à l'absence d'étanchéité adéquate entre la rigole devant la porte d'entrée et les murs extérieurs ; il imputait encore le décollement du carrelage mural sur la cloison entre le hall et le local de WC séparé à l'absence de joint de dilatation entre la maçonnerie et la tuyauterie en métal respectivement à l'absence d'isolation thermique autour des tuyaux, causant la production d'eaux de condensation.

Par arrêt du 15 juin 2016, confirmant le jugement du 15 novembre 2005 sauf à mettre hors cause la société SOCIETE3.), la société SOCIETE1.) ainsi que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) ont été condamnés in solidum « *à exécuter les travaux de redressement relatifs aux infiltrations dans l'appartement […] préconisés par l'expert[…]* ».

Il convient de rappeler face à l'argumentation des parties SOCIETE1.) et PERSONNE2.) et PERSONNE3.) consistant à affirmer que les dégâts relevés à l'intérieur de l'appartement sont dus à un désordre affectant un tuyau d'évacuation d'eaux, découvert en date du 21 septembre 2016 à l'occasion de l'ouverture d'une gaine technique, et ne leur sont partant pas imputables aux fins de voir constater qu'ils ont en conséquence déjà réalisé tous les travaux de réfection des désordres leurs imputables, que le principe de l'autorité de la chose jugée interdit de remettre en cause la décision ayant ordonné l'astreinte, l'article 2063 du Code civil attribuant d'ailleurs compétence exclusive au *« juge qui a ordonné l'astreinte* » pour « *supprimer, suspendre ou réduire l'astreinte* » (voir M. THEWES, op.cit., p. 158).

Il n'appartient dès lors pas à la Cour dans la cadre de la présente instance, portant sur le mérite d'oppositions à commandements, d'apprécier le mérite voire de supprimer ou de modifier la teneur de la condamnation principale dont l'inexécution est alléguée.

La Cour est partant incompétente pour connaître de l'argumentation développée tant par SOCIETE1.) que par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.).

Pour le surplus, il est constant que l'expert Robert KOUSMANN n'a jamais procédé à une réception des travaux effectués par les parties condamnées et n'a jamais constaté l'achèvement desdits travaux.

Dans un courrier du 10 mars 2017 adressé aux parties, l'expert Robert KOUSMANN avait retenu que les travaux d'injection par l'extérieur préconisés par lui avaient été réalisés et que les travaux suivants n'avaient pas encore été réalisés :

- pour le salon : réalisation d'une étanchéité contre l'humidité ascensionnelle en façade principale,
- pour le hall d'entrée : réalisation des travaux de remise en état des enduits intérieurs et peintures,

- pour le WC séparé : mise en place d'une isolation thermique du conduit d'alimentation en eau froide,
- pour les chambres à coucher : travaux de remise en état à l'intérieur par l'application à l'intérieur d'une isolation thermique composée de dalles en liège collées sur les murs extérieurs, puis enduisage fin, ponçage, mise en place d'un revêtement mural et mise en peinture,
- pour la façade postérieure : réalisation des enduits de socles.

Dans un procès-verbal de constat du 31 octobre 2017, l'huissier de justice Véronique REYTER constatait, à la demande de PERSONNE4.), des traces d'humidité et des moisissures visibles dans le hall d'entrée, dans le salon/ salle à manger, dans le couloir, dans le WC séparé et dans les chambres ainsi que, par endroits, le décollement des plinthes, outre le décollement du carrelage dans le local séparé de WC.

Il résulte ainsi des conclusions de l'expert consignées dans son courrier du 10 mars 2017, corroborées par les constatations consignées dans un procès-verbal de constat d'huissier daté du 31 octobre 2017, que les travaux de réfection et de remise en état, auxquels la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) avaient été condamnés, n'ont pas été réalisés intégralement et que plus particulièrement les travaux de réfection à l'intérieur de l'appartement n'ont pas été réalisés.

Ni la société SOCIETE1.), ni PERSONNE2.) ou PERSONNE3.) n'ont invoqué et, à fortiori, établi une cause emportant impossibilité de satisfaire à la condamnation.

Il convient de rappeler à ce sujet que d'une manière générale, la notion d'impossibilité est entendue restrictivement par les tribunaux dans la ligne de la jurisprudence de la Cour de Justice Benelux (cf. J. van COMPERNOLLE et G. de LEVAL, op. cit., n° 123).

Dans ces circonstances, c'est à bon droit que les premiers juges ont retenu qu'au vu du non-respect de l'injonction judiciaire par les parties condamnées, une astreinte de 500.- € par jour de retard a commencé à courir le 22 février 2018.

d) quant à l'argumentation de PERSONNE2.) et de PERSONNE3.) tirée de l'atteinte au principe même de l'astreinte et de l'enrichissement sans cause.

Il convient de rappeler à ce sujet que l'astreinte a la double nature d'une mesure comminatoire lors de son prononcé et d'une peine privée lors de sa liquidation, référée à la faute commise, indépendante du préjudice subi, dont elle ne se déduit pas, le créancier conservant le droit de la cumuler avec les dommages- intérêts qui peuvent être alloués en réparation du préjudice.

L'astreinte ayant en l'espèce acquis la nature de peine privée du fait de l'inexécution complète de la condamnation principale, les moyens ne sont pas fondés.

e) quant à la demande de la société SOCIETE1.) à voir liquider l'astreinte

Aux termes du dispositif de l'acte d'appel ensemble le dispositif des conclusions récapitulatives, la société SOCIETE1.) demande à voir liquider l'astreinte pour autant que la Cour ne devait pas accueillir ses moyens tendant à voir constater le défaut d'intérêt ou de qualité à agir dans le chef de PERSONNE4.), sinon la prescription de l'astreinte réclamée.

Il convient de rappeler, conformément à ce qui avait été exposé ci-dessus, que selon l'article 2062 du Code civil, l'astreinte, une fois encourue, reste intégralement acquise à la partie qui a obtenu la condamnation. Cette partie peut en poursuivre le recouvrement en vertu du titre même qui la prévoit.

Il suit que l'exigibilité de l'astreinte a pour fondement le jugement qui prononce celle-ci et qu'en vertu de ce jugement, lorsqu'après sa signification, les conditions qu'elle précise sont réunies, l'astreinte est due et est susceptible d'exécution forcée sans qu'il soit besoin d'un nouveau jugement.

La Cour d'Appel de céans est partant incompétente pour connaître de la demande en liquidation de l'astreinte prononcée.

f) quant à la demande à voir rapporter le montant de l'astreinte à de plus justes proportions

Il convient de rappeler à ce sujet que dans le système de la Convention Benelux portant loi uniforme relative à l'astreinte, l'astreinte présente un caractère définitif et ne peut, en principe, pas être remise en cause après qu'elle a été prononcée. Il n'en est autrement qu'en cas de faillite (article 2064) ou de décès (article 2065) du débiteur ou encore en cas d'impossibilité pour ce dernier de satisfaire à la condamnation principale (article 2063).

Il est de principe qu'en application des articles 2063, 2065 et 2066 du Code civil, le juge qui a prononcé l'astreinte est compétent pour connaître du contentieux de l'exécution y relatif.

L'astreinte ayant en l'espèce été prononcée par une autre juridiction dans le cadre d'une autre instance, il en suit que ce même juge est seul compétent pour connaître de la demande de la société SOCIETE1.).

Ainsi, sous réserve des cas déterminés par la loi, le juge qui connaît de l'exécution d'un jugement prononçant une astreinte ne peut statuer sur l'astreinte elle-même. Il ne peut statuer sur les droits des parties qui sont fixés par un titre dont l'exécution est demandée. Une juridiction qui, statuant sur l'exécution du jugement ayant prononcé une astreinte, retient que l'astreinte ordonnée par ce jugement n'a plus de fondement juridique, viole l'article 2062 du Code civil. (Cass.3 mars 2011, Pas. 35, p.525).

C’est encore à bon droit que les juges de première instance, en se fondant sur la jurisprudence de la Cour de Justice Benelux, ont retenu que la seule disproportion entre le montant de l’astreinte et la valeur de la prestation non effectuée (tel qu’invoqué par PERSONNE2.) et par PERSONNE3.)) ne peut donner lieu à suppression ou réduction, celles-ci ne se justifiant qu’en cas d’impossibilité de satisfaire à la condamnation principale.

Les moyens tendant à voir rapporter le montant de l’astreinte à de plus justes proportions doivent dès lors être écartés.

g) quant au sort des commandements des 5 et 6 avril 2018

Il convient de rappeler à ce sujet que la décision de première instance, pour autant qu’ont été déclarées les oppositions à commandements des 9 et 11 octobre 2017 fondées et les commandements signifiés en date du 22 septembre 2017 non justifiés, n’a pas été entreprise.

Concernant les commandements des 5 et 6 avril 2018, il convient de constater, que les juges de première instance ont retenu, que lors de la signification des prédits commandements, l’astreinte avait couru pendant 44 jours respectivement 45 jours.

Il convient de rappeler que par arrêt du 15 juin 2016 précité, le montant de l’astreinte en cas d’inexécution de la condamnation principale à exécuter les travaux de remise en état et de réfection des travaux préconisés par l’expert avait été fixée à 500,- € par jour de retard, avec un plafond de 50.000,- €.

Il convient dès lors de confirmer les juges de première instance pour autant qu’ils ont déclaré partiellement fondées les oppositions à commandement des 5 et 6 avril 2018 et ont dit le commandement du 5 avril 2018 justifié pour le montant de (44 x 500)= 22.000,- € ainsi que le commandement du 6 avril 2018 justifié pour le montant de (45 x 500)= 22.500,- €.

L’instance portant uniquement sur le mérite des commandements, la Cour n’est pas compétente pour statuer sur la demande de la société SOCIETE1.) à voir dire que PERSONNE4.) ne saurait prétendre à une astreinte portant sur les jours 46 à 100 motif pris que pour cette partie de l’astreinte la prescription serait acquise.

h) quant à la demande de la société SOCIETE1.) en indemnisation pour procédure abusive et vexatoire

Concernant la demande de la société SOCIETE1.) en condamnation de PERSONNE4.) au paiement de la somme de 5.000,- € sur base de l’article 6-1 du Code civil, l’appel est également à déclarer non fondé eu égard à l’issue du litige.

En effet, la société SOCIETE1.) reste en défaut d’établir une faute dans le chef de PERSONNE4.) en relation avec les commandements dont s’agit.

i) quant aux demandes respectives des parties en allocation d'indemnités de procédure

Aux termes de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, lorsqu'il paraît inéquitable de laisser à la charge d'une partie les sommes exposées par elle et non comprises dans les dépens, le juge peut condamner l'autre partie à lui payer le montant qu'il détermine.

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

La société SOCIETE1.) succombant est à débouter de sa demande en obtention d'une indemnité de procédure tant pour la première instance que pour l'instance d'appel.

PERSONNE2.) et PERSONNE3.) succombant également, il convient pareillement de les débouter de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité de procédure pour l'instance d'appel.

La demande de PERSONNE4.) en allocation d'une indemnité procédure est toutefois à déclarer fondée et justifiée pour le montant de 1.500,- € pour l'instance d'appel, alors qu'il paraît inéquitable de laisser une partie des frais non compris dans les dépens à sa charge. Il convient partant de condamner la société SOCIETE1.), PERSONNE2.) et PERSONNE3.) *in solidum* à payer à PERSONNE4.) une indemnité de procédure de 1.500,- € sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS :

la Cour d'Appel, septième chambre, siégeant en matière civile, statuant contradictoirement,

reçoit l'appel principal et les appel incidents,

les dit non fondés,

confirme le jugement du 6 novembre 2020 pour autant qu'il est entrepris,

condamne la société SOCIETE1.) S.A., PERSONNE2.) et PERSONNE3.) *in solidum* à payer à PERSONNE4.) une indemnité de procédure de 1.500,- € pour l'instance d'appel,

déboute tant la société SOCIETE1.) S.A. que PERSONNE2.) et PERSONNE3.) de leurs demandes respectives sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile pour l'instance d'appel,

condamne la société SOCIETE1.) S.A., PERSONNE2.) et PERSONNE3.) *in solidum* aux frais et dépens de l'instance d'appel et en ordonne la distraction au profit de Maître Paulo FELIX, sur ses affirmations de droit.