Texte pseudonymisé

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

Jugement civil n° 2023TALCH08/00020

Audience publique du mercredi, 1er février 2023.

Numéros du rôle: 123104, 124886, 156436 et 161517 (Jonction)

Composition :

Sandra ALVES ROUSSADO, vice-présidente,
Fakrul PATWARY, premier juge,
Hannes WESTENDORF, juge,
Guy BONIFAS, greffier.

I

ENTRE

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement du 12 juin 2013, ayant eu son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO1.), représentée par son curateur Maître Pascale PETOUD,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 1er juillet 2009,
partie défenderesse sur reconvention,

ayant comparu initialement par Maître Gerry OSCH, avocat, puis par Maître Cathy ARENDT, avocat, et comparaissant actuellement par son curateur Maître Pascale PETOUD, avocat, tous demeurant à Luxembourg,

ET

1) PERSONNE1.), ingénieur diplômé, et son épouse

2) PERSONNE2.), employée privée, les deux demeurant à L-ADRESSE2.),

parties défenderesses aux fins du prédit exploit BIEL,
parties demanderesses par reconvention,

comparaissant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat, demeurant à Luxembourg.

II

ENTRE

la société anonyme SOCIETE1.) S.A., déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement du 12 juin 2013, ayant eu son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO1.), représentée par son curateur Maître Pascale PETOUD,

partie demanderesse aux termes d'un exploit de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 31 août 2009,

ayant comparu initialement par Maître Gerry OSCH, avocat, puis par Maître Cathy ARENDT, avocat, et comparaissant actuellement par son curateur Maître Pascale PETOUD, avocat, tous demeurant à Luxembourg,

ET

1) PERSONNE1.), ingénieur diplômé, et son épouse

2) PERSONNE2.), employée privée, les deux demeurant à L-ADRESSE2.),

parties défenderesses aux fins du prédit exploit BIEL,

comparaissant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat, demeurant à Luxembourg.

III

ENTRE

1) PERSONNE1.), ingénieur diplômé, et son épouse

2) PERSONNE2.), employée privée, les deux demeurant à L-ADRESSE2.),

parties demanderesses aux termes d'un exploit de l'huissier de justice suppléant Luc KONSBRUCK, en remplacement de l'huissier de justice Geoffrey GALLÉ de Luxembourg du 14 août 2013,

comparaissant par Maître Nicolas BANNASCH, avocat, demeurant à Luxembourg,

ET

la société anonyme SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le

n° NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GALLÉ,

ayant comparu initialement par Maître Claude PAULY, avocat, et comparaissant actuellement par la société PAULY AVOCATS, représentée par Maître Diab BOUDENE, avocat, demeurant à Luxembourg.

IV

ENTRE

Maître Pascale PETOUD, avocat à la Cour, demeurant à L-ADRESSE4.), agissant en sa qualité de curateur de la société anonyme SOCIETE1.) S.A., déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement du 12 juin 2013, ayant eu son siège social à L-ADRESSE1.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO1.),

partie demanderesse aux termes des exploits de l'huissier de justice Geoffrey GALLÉ de Luxembourg du 4 mars 2014 et de l'huissier de justice Pierre BIEL de Luxembourg du 25 janvier 2016,

élisant domicile en l'étude de Maître Pascale PETOUD, avocat à la Cour, demeurant à L-ADRESSE4.), lequel et constitué et occupera,

ET

1) la société à responsabilité limitée SOCIETE3.) S.àr.l., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE5.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO3.), représentée par son gérant actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GALLÉ,

comparaissant par la société KRIEGER ASSOCIATES S.A., représentée par Maître Georges KRIEGER, avocat, demeurant à Luxembourg,

2) la société anonyme SOCIETE4.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE6.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO4.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GALLÉ,

ayant comparu initialement par Maître Max GREMLING, avocat, puis par Maître Steve COLLART, avocat, et comparaissant actuellement par Maître Marc KERGER, avocat, demeurant à Luxembourg, assisté de Maître Christian BILTGEN, avocat,

3) PERSONNE3.), demeurant à L-ADRESSE7.), agissant en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) S.àr.l., ayant eu son siège social à L-ADRESSE8.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO5.),

4) PERSONNE4.), demeurant à L-ADRESSE9.), agissant en sa qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) S.àr.l., ayant eu son siège social à L-ADRESSE8.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO5.),

parties défenderesses aux fins des prédits exploits GALLÉ et BIEL,

comparaissant par Maître Guillaume LOCHARD, avocat, demeurant à Luxembourg,

5) Maître Olivier WAGNER, avocat à la Cour, demeurant à L-ADRESSE10.), agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée SOCIETE6.) S.àr.l., ayant eu son siège social à L-ADRESSE11.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO6.), déclarée en état de faillite par jugement du tribunal d'arrondissement du 1er juillet 2011,

partie défenderesse aux fins des prédits exploits GALLÉ et BIEL,

défaillante,

6) la société anonyme SOCIETE7.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE12.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO7.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GALLÉ,

défaillante,

7) la société anonyme SOCIETE2.) S.A., établie et ayant son siège social à L-ADRESSE3.), inscrite au registre de commerce et des sociétés de Luxembourg sous le n° NUMERO2.), représentée par son conseil d'administration actuellement en fonctions,

partie défenderesse aux fins du prédit exploit GALLÉ,

ayant comparu initialement par Maître Claude PAULY, avocat, et comparaissant actuellement par la société PAULY AVOCATS, représentée par Maître Diab BOUDENE, avocat, demeurant à Luxembourg.

LE TRIBUNAL

Entendu la société anonyme SOCIETE1.) S.A. (ci-après « la société SOCIETE1.) ») par l'organe de Maître Pascale PETOUD, avocat constitué.

Entendu PERSONNE1.) et PERSONNE2.) (ci-après « les consorts GROUPE1.) ») par l'organe de Maître Nicolas BANNASCH, avocat constitué.

Entendu la société anonyme SOCIETE2.) S.A. (ci-après « la société SOCIETE2.) ») par l'organe de Maître Diab BOUDENE, avocat constitué.

Entendu la société à responsabilité limitée SOCIETE3.) S.àr.l. (ci-après « l'architecte SOCIETE3.) ») par l'organe de Maître Romain BUCCI, avocat, en remplacement de Maître Georges KRIEGER, avocat constitué.

Entendu la société anonyme SOCIETE4.) S.A. (ci-après « la société SOCIETE4.) ») par l'organe de Maître Alexandre DILLMANN, avocat, en remplacement de Maître Marc KERGER, avocat constitué.

Entendus PERSONNE3.) et PERSONNE4.), liquidateurs de la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) S.àr.l. (ci-après « les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.) ») par l'organe de Maître Guillaume LOCHARD, avocat constitué.

1. Objet du litige

Les consorts GROUPE1.) ont acquis de la société SOCIETE1.) une maison en état futur d'achèvement par acte notarié du 15 février 2007.

La société SOCIETE1.) a assigné par exploit du 1er juillet 2009 les consorts GROUPE1.) en paiement de la facture correspondant à la dernière tranche de 5 % du prix de vente de la prédite maison.

Les consorts GROUPE1.) se plaignent de vices et malfaçons ainsi que du non-achèvement de leur immeuble. Ils auraient dénoncé des prétendus désordres en date du 7 mai 2008.

2. Antécédents procéduraux

2.1. Procédure de référé-expertise

Par exploit du 7 août 2009, les consorts GROUPE1.) ont assigné la société SOCIETE1.) en référé-expertise.

Par ordonnance du juge des référés n° 606/2009 du 19 août 2009, l'expert Fernand ZEUTZIUS a été nommé avec la mission plus amplement décrite à la prédite ordonnance.

Par acte d'appel du 10 septembre 2009, la société SOCIETE1.) a relevé appel de la prédite ordonnance rendue le 19 août 2009.

Par exploit du 10 novembre 2009, la société SOCIETE1.) a assigné la société SOCIETE4.), la société SOCIETE5.), la société à responsabilité limitée SOCIETE6.) SARL et la société anonyme SOCIETE7.) S.A. pour intervenir dans l'expertise initiée par les consorts GROUPE1.) et a demandé à voir dire que le rapport de l'expert ZEUTZIUS serait opposable aux parties assignées pour le cas où elles n'interviendraient pas dans les mesures d'expertise.

Par ordonnance n° 904/2009 du 16 décembre 2009, le juge des référés a dit que la société SOCIETE4.), la société SOCIETE5.), la société à responsabilité limitée SOCIETE6.) SARL (ci-après « la société SOCIETE6.) ») et la société anonyme SOCIETE7.) S.A. (ci-après la société SOCIETE7.)) étaient tenues d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009.

Par arrêt référé du 3 février 2010, n° de rôle 35187, la mission confiée à l'expert ZEUTZIUS a été modifiée.

Par exploit du 27 mars 2012, la société SOCIETE1.) a assigné l'architecte SOCIETE3.) pour le voir intervenir dans l'expertise initiée par les consorts GROUPE1.) et voir dire que le rapport de l'expert ZEUTZIUS serait opposable à la partie assignée pour le cas où elle n'interviendrait pas dans les mesures d'expertise.

Par ordonnance n° 297/2012 du 2 mai 2012, le juge des référés a dit que l'architecte SOCIETE3.) était tenu d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009.

L'expert a rendu un premier rapport d'expertise en date du 23 janvier 2013.

3. Procédure actuelle et objets des litiges

3.1. Rôle n° 123.104, assignation du 1er juillet 2009 de la société SOCIETE1.) contre les consorts GROUPE1.)

Par exploit d'huissier de justice du 1er juillet 2009, la société SOCIETE1.), ayant comparu initialement par Maître Gerry OSCH, puis par Maître Cathy ARENDT et comparaissant actuellement par son curateur Maître Pascale PETOUD, a fait donner assignation aux consorts GROUPE1.) à comparaître devant le tribunal d'arrondissement de ce siège.

Maître Nicolas BANNASCH s'est constitué pour les consorts GROUPE1.).

L'affaire a été inscrite sous le numéro 123.104 du rôle.

La société SOCIETE1.) réclame la dernière tranche de 5% restante, relative à la construction de la maison des consorts GROUPE1.).

Par sa constitution de nouvel avocat, Maître Pascale PETOUD, curateur de la société SOCIETE1.) a repris l'instance introduite par exploit d'huissier du 1er juillet 2009.

3.2. Rôle n° 124.886, saisie-arrêt du 21 août 2009 de la société SOCIETE1.) contre les consorts GROUPE1.) entre les mains de la SOCIETE8.), SOCIETE9.), SOCIETE10.), SOCIETE11.), SOCIETE12.) et SOCIETE13.)

Par exploit d'huissier de justice du 21 août 2009, la société SOCIETE1.) a fait pratiquer saisie-arrêt entre les mains de la SOCIETE8.), la SOCIETE9.), la SOCIETE10.), la SOCIETE11.), l'SOCIETE12.) et la SOCIETE13.) pour avoir sûreté et obtenir paiement de la somme de 20.561,94.- euros.

Cette saisie-arrêt fut régulièrement dénoncée aux consorts GROUPE1.) par exploit d'huissier de justice du 31 août 2009, ce même exploit contenant assignation en validité.

La contre-dénonciation fut faite aux parties tierces-saisies par exploit d'huissier de justice du 1er septembre 2009.

Maître Nicolas BANNASCH s'est constitué pour les consorts GROUPE1.).

L'affaire a été inscrite sous le numéro 124.886 du rôle.

Par sa constitution de nouvel avocat à la Cour du 13 septembre 2013, Maître Pascale PETOUD, curateur de la société SOCIETE1.) a repris l'instance introduite par exploit d'huissier du 21 août 2009.

Par ordonnance du juge des référés du 9 septembre 2009, les effets de la saisie-arrêt ont été limités au montant de 20.561,94.- euros en attendant une décision définitive au fond et il a été ordonné aux consorts GROUPE1.) de consigner le montant de 20.591,94.- euros auprès de la Caisse des Dépôts et Consignations, ce montant devant rester bloqué et saisi entre les mains de la Caisse des Dépôts et Consignations jusqu'à ce qu'une décision définitive soit intervenue au fond.

3.3. Rôle n° 156.436, assignation du 14 août 2013 des consorts GROUPE1.) contre la société SOCIETE2.)

Par exploit d'huissier de justice du 14 août 2013, les consorts GROUPE1.) ont fait comparaître la société SOCIETE2.) devant le tribunal d'arrondissement de ce siège.

Maître Claude PAULY s'est constitué pour la société SOCIETE2.).

L'affaire a été inscrite sous le numéro 156.436 du rôle.

La société SOCIETE2.) est assignée en tant qu'assureur de la société SOCIETE1.), contre laquelle les consorts GROUPE1.) entendent exercer l'action directe.

3.4. Rôle n° 161.517, assignation du 4 mars 2014 de la société SOCIETE1.) contre l'architecte SOCIETE3.), la société SOCIETE4.), les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.), Maître Olivier WAGNER, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE6.), la société SOCIETE7.) et la société SOCIETE2.)

Par exploit d'huissier de justice du 4 mars 2014, Maître Pascale PETOUD, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.) SA en faillite a fait comparaître l'architecte SOCIETE3.), la société SOCIETE4.), les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.), Maître Olivier WAGNER, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE6.) Sàrl, la société SOCIETE7.) et la société SOCIETE2.) devant le tribunal d'arrondissement de ce siège.

Maître Georges KRIEGER s'est constitué pour l'architecte SOCIETE3.).

Maître Max GREMLING s'est constitué pour la société SOCIETE4.).

L'affaire a été inscrite sous le numéro 161.517 du rôle.

Les prédites parties assignées, sous-traitants et assureur de la société SOCIETE1.), ont été mis en intervention afin de tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.) de toute condamnation.

Par ordonnance du 3 juin 2014, le juge de la mise en état a prononcé la jonction des affaires inscrites au rôle sous les numéros 123.104, 124.886, 156.436 et 161.517 en raison de leur connexité.

Par jugement no 2/2016 du 19 janvier 2016, le tribunal a statué comme suit :

« déboutant de toutes autres conclusions comme mal fondées,

- *assignation du 1er juillet 2009*

reçoit la demande en la forme,

- *assignation du 31 août 2009*

reçoit la demande en la forme,

- *assignation du 14 août 2013*

reçoit la demande en la forme,

- *assignation du 4 mars 2014*

révoque l'ordonnance de clôture du 5 janvier 2016, (…) ».

Quant à l'assignation du 4 mars 2014, le tribunal a renvoyé le dossier aux parties pour permettre à Maître Pascale PETOUD de régulariser la procédure en application de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile.

Par exploit d'huissier de justice du 25 janvier 2016, Maître Pascale PETOUD, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.), a procédé à la réassignation d'PERSONNE3.), de PERSONNE4.) et de Maître Olivier WAGNER en application de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile.

Suite à la réassignation, Maître Olivier WAGNER a informé Maître Pascale PETOUD qu'il n'entendait pas intervenir dans la procédure.

Maître Guillaume LOCHARD s'est constitué pour les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.).

Suite aux conclusions des parties, la clôture de l'instruction a de nouveau été prononcée en date du 4 avril 2017.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 2 mai 2017.

Par jugement no 2/2016 du 19 janvier 2016, le tribunal a qualifié l'acte notarié du 15 février 2007 de contrat de vente en état futur d'achèvement, a dit que le document du 9 juin 2008 constitue un procès-verbal de réception des travaux avec réserves, a invité les consorts GROUPE1.) à préciser au tribunal quelles réserves ils ont mentionné dans le procès-verbal de réception, a ordonné un complément d'expertise avec la mission plus amplement décrite au dispositif du prédit jugement, a sursis à statuer pour le surplus et réservé les demandes et les frais et les dépens de l'instance.

L'expert ZEUTZIUS a déposé son rapport d'expertise complémentaire en date du 25 mai 2018.

Sur ce, les parties ont conclu de part et d'autre.

Maître Steve COLLART s'est constitué nouvel avocat à la Cour pour la société SOCIETE4.), en remplacement de Maître Max GREMLING en date du 28 juillet 2017.

Maître Marc KERGER s'est constitué nouvel avocat à la Cour pour la société SOCIETE4.), en remplacement de Maître Steve COLLART en date du 28 novembre 2017.

La société anonyme KRIEGER ASSOCIATES SA, représentée par Maître Georges KRIEGER s'est constituée nouvel avocat à la Cour pour la société SOCIETE4.), en remplacement de Maître Georges KRIEGER en date du 17 avril 2020.

L'instruction a été clôturée par ordonnance du 18 mai 2022 et l'affaire a été renvoyée à l'audience du 30 novembre 2022.

Les mandataires ont été informés par cette même ordonnance de la composition du tribunal.

La société à responsabilité limitée PAULY AVOCATS Sàrl, représenté par Maître Diab BOUDENE, s'est constituée nouvel avocat à la Cour pour la société SOCIETE2.), en remplacement de Maître Claude PAULY en date du 29 novembre 2022.

Le juge rapporteur a été entendu en son rapport oral à l'audience du 30 novembre 2022 et l'affaire a été prise en délibéré à la même audience.

4. Prétentions et moyens des parties

4.1. La société SOCIETE1.)

- *Assignation du 1er juillet 2009 de la société SOCIETE1.) contre les consorts GROUPE1.)*

La société SOCIETE1.) demande la condamnation des consorts GROUPE1.) solidairement, sinon *in solidum* à lui payer le montant de 20.561,94.- euros avec les intérêts légaux à partir du 9 juin 2008, date de la remise des clés, sinon à partir du 9 janvier 2009, date de l'envoi du décompte, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.

Elle demande encore la condamnation solidaire, sinon *in solidum* des assignés à lui payer une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi que leur condamnation aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

La demanderesse expose que par acte notarié BIEL du 15 février 2007, elle a vendu aux consorts GROUPE1.) une maison d'habitation unifamiliale en état futur d'achèvement.

Ils auraient été convoqués en date du 2 juin 2008 pour réceptionner l'immeuble et procéder à la remise des clés, la convocation rappelant que les assignés redevaient le paiement de la dernière tranche stipulée à l'acte de vente, soit la somme de 25.571,72.- euros (facture n°05902008).

La réception des travaux aurait eu lieu le 9 juin 2008 et si des réserves auraient été émises, il aurait été remédié à la plupart de celles-ci.

Une commande de travaux supplémentaires aurait donné lieu à une facture n°05942008 pour le montant de 1.706,23.- euros et en date du 9 janvier 2009, une note de crédit n°00012009 aurait été éditée pour le montant de 6.716.- euros, de sorte que le montant actuellement redu serait de 20.561,94.- euros.

La société SOCIETE1.) SA renvoie à l'acte de vente du 15 février 2007 qui prévoit que le paiement de la dernière tranche est dû à la réception de la maison et aux articles 1601-3 et 1601-9 du Code civil.

Elle serait intervenue de concert avec les entreprises concernées pour procéder aux redressements sollicités par l'expert et les retards dans les redressements à faire, surtout ceux concernant la façade seraient dus aux consorts GROUPE1.) qui n'auraient par exemple pas encore choisi la couleur de la façade.

La société SOCIETE1.) estime que suivant l'article 64 et 65, alinéa 1er, du Nouveau Code de procédure civile et 279, alinéa 1er, du Nouveau Code de procédure civile et conformément au principe du contradictoire et de loyauté, il appartient à celui qui l'invoque de communiquer toute jurisprudence ou article de doctrine si la diffusion en est restreinte. La société SOCIETE1.) constate que les consorts GROUPE1.) font référence à certaines jurisprudences et articles de doctrine et demande la communication

des extraits portant les numéros de renvoi 13, 14 et 17 dont les consorts GROUPE1.) ont fait état dans leurs conclusions du 4 décembre 2009.

Elle conteste la demande reconventionnelle des consorts GROUPE1.).

L'expert aurait préconisé la réfection totale de la terrasse et contrevenu à sa mission de proposer des travaux de redressement.

Elle conteste l'évaluation du coût de remise en état pour absence de précision des différents postes et au motif que les montants ne sont pas justifiés et conclut à voir écarter le rapport ZEUTZIUS.

A titre subsidiaire, elle conteste sa responsabilité dans l'apparition des désordres.

- *Procédure de saisie-arrêt du 21 août 2009 de la société SOCIETE1.) contre les consorts GROUPE1.) entre les mains de la SOCIETE8.), SOCIETE9.), SOCIETE10.), SOCIETE11.), SOCIETE12.) et SOCIETE13.)*

Par exploit d'huissier de justice du 31 août 2009, la société SOCIETE1.) demande la validation de la saisie-arrêt pratiquée auprès de la SOCIETE8.), de la SOCIETE9.), de la SOCIETE10.), de la SOCIETE11.), de L'SOCIETE12.) et de la SOCIETE13.) pour le montant de 20.561,94.- euros, montant redu par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et demande leur condamnation au paiement d'une indemnité de procédure de 1.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

- *assignation en intervention du 4 mars 2014 de la société SOCIETE1.) contre l'architecte SOCIETE3.), la société SOCIETE4.), les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.) Maître Olivier WAGNER, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE6.) Sàrl, la société SOCIETE7.) et la société SOCIETE2.)*

Par exploit d'huissier de justice du 4 mars 2014, Maître Pascale PETOUD, curateur de la société SOCIETE1.) en faillite, demande la condamnation de la société l'architecte SOCIETE3.), de la société SOCIETE4.), d'PERSONNE3.), en sa qualité de liquidateur de la société SOCIETE5.), de PERSONNE4.), en sa qualité de liquidateur de la société SOCIETE5.), de Maître Olivier WAGNER, en sa qualité de curateur de la société SOCIETE6.), de la société SOCIETE7.) et de la société SOCIETE2.) à la tenir quitte et indemne de toute condamnation pouvant intervenir à son encontre à la demande des consorts GROUPE1.).

Elle demande leur condamnation à lui payer une indemnité de procédure de 1.500.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Le curateur soutient que la société SOCIETE3.) était l'architecte de la maison de PERSONNE1.) et PERSONNE2.).

Les entreprises mises en intervention seraient intervenues dans la construction et la réalisation des aménagements de la maison de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) comme sous-traitants de la société SOCIETE1.).

La partie assignée sub 6) [la société anonyme SOCIETE7.)] serait l'assureur de la société SOCIETE1.).

Face au moyen du libellé obscur soulevés par les parties mises en intervention, elle souligne que l'assignation du 4 mars 2014 énoncerait clairement les circonstances de fait et l'objet de la demande à l'égard des assignés et aucune atteinte à leurs droits de la défense ne serait établie.

L'action contre la société SOCIETE4.) serait basée sur l'article 1147 du Code civil et ne serait pas prescrite et en général les demandes en intervention ne seraient pas prescrites, car introduites moins d'un an après la formulation d'une demande concrète d'indemnisation.

Suite au premier jugement interlocutoire, la société SOCIETE1.) ajoute que l'assignation en intervention mentionne clairement les circonstances de fait, l'objet de la demande à l'égard de toutes les parties mises en cause et soutient qu'il en ressortirait clairement que la responsabilité de la société SOCIETE5.) serait recherchée en sa qualité de sous-traitant afin de la voir tenir quitte et indemne de toute condamnation intervenue. La société SOCIETE5.) resterait en défaut de démontrer une atteinte à ses intérêts.

Elle conteste toute forclusion de la mise en intervention étant donné qu'elle serait intervenue dans les cinq années de la dissolution de la société. En plus, l'action ne serait pas prescrite étant donné que la responsabilité contractuelle à l'égard d'un sous-traitant s'apprécierait selon l'article 1147 du Code civil.

Suite au second jugement interlocutoire, la société SOCIETE1.) explique que l'expert ZEUTZIUS retiendrait que les vices et malfaçons seraient à imputer à ses sous-traitants, soit à la société SOCIETE4.), à la société SOCIETE7.), à la société SOCIETE5.), sinon à l'architecte SOCIETE3.) qui aurait manqué à sa mission de suivi du chantier, sinon encore ces vices et malfaçons seraient à prendre en charge par son assureur la société SOCIETE2.). Les prédites parties devraient tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.).

Elle se rapporte à prudence de justice quant à l'évaluation faite par l'expert ZEUTZIUS.

Elle estime que les consorts GROUPE1.) seraient encore et toujours redevables de la dernière tranche de 20.561,94.- euros.

En réponse aux conclusions de l'architecte SOCIETE3.) quant à l'inopposabilité de l'expertise et à la mission de l'architecte, la société SOCIETE1.) explique encore que l'architecte SOCIETE3.) aurait participé à l'expertise. Le rapport du 25 mai 2018 aurait retenu au point 16 *« Quant à l'architecte, l'expert n'a pas, sauf erreur ou omission, pu apprendre si ce dernier avait une mission complète. Toutefois, tous les corps de métiers ayant agi sur ce chantier y ont travaillé sur un support dit accepté et ils étaient appelés à rendre leurs lots de travail sans défaut »*.

Concernant la mission de l'architecte, la société SOCIETE1.) explique que suivant contrat d'architecte du 24 août 2004, la mission de l'architecte aurait été définie de la manière suivante :

> *« - La direction générale de l'exécution du projet, assistance à la réception (point 8),*
> *- La levée des réserves et décomptes ; »*

Le tribunal devrait en déduire qu'il s'agit d'une mission complète. L'article 2 du contrat d'architecte aurait encore expressément prévu *« qu'en cas de mission complète, il (l'architecte) s'engage à procéder au contrôle local périodique de la conformité des travaux aux plans établis. »* Il serait, au vu des désordres, manifeste que l'architecte aurait manqué à ses obligations contractuelles.

Quant à l'inopposabilité de l'expertise soulevée par la société SOCIETE4.), celle-ci aurait participé aux opérations d'expertise, et aurait été assigné à tenir quitte et indemne SOCIETE1.), de sorte que la demande des consorts GROUPE1.) en condamnation principale avec intérêts pourrait être prononcée.

Le montant des vices et malfaçons imputables à la société SOCIETE4.) se chiffrerait à un total 82.053,50.- euros HTVA, soit pour le remplacement de l'intégralité des menuiseries extérieures (fenêtres + moustiquaires) pour un montant retenu de 61.505,00.- euros HTVA, pour l'assainissement de la terrasse un montant de 13.870.- euros HTVA et après l'exécution de tous les travaux, il faudrait procéder à des retouches locales pour les peintures pour un montant retenu de 7.030,00.- euros HTVA dont 95% sont imputables à la société SOCIETE4.) (6.678,50.- euros = 95% de 7.030,00.- euros).

Concernant la prescription biennale, la société SOCIETE1.) ne serait pas liée par un contrat en état futur d'achèvement, de sorte que le délai de droit commun de 30 ans serait applicable.

Concernant les conséquences de l'état de faillite de la société SOCIETE1.), la société SOCIETE4.) retiendrait à tort que l'état de faillite aurait comme conséquence qu'aucune condamnation ne pourrait être prononcée en son encontre. La présente procédure serait encore antérieure à la faillite de la société SOCIETE1.) par jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 12 juin 2013. Il serait de jurisprudence que les actions intentées avant la déclaration de faillite se poursuivraient et que le jugement qui interviendra entre le créancier poursuivant et le curateur reconnaitra ou non le bien-fondé de la demande, et que dans le cas d'une demande fondée, le tribunal fixera le montant de la créance admise au passif de la faillite.

Concernant la compensation légale, celle-ci serait impossible, alors que la dette des époux GROUPE1.) n'aurait ni été liquide ni exigible avant le jugement déclaratif de faillite du 12 juin 2013. Le principe de l'égalité des créanciers imposerait encore que toute compensation légale, judiciaire ou conventionnelle ne pourrait plus intervenir après le jugement déclaratif de faillite.

Concernant le moyen de transaction soulevé par la société SOCIETE4.) dans un premier temps, les déclarations faites dans le procès-verbal de réception provisoire du 9 juin 2008 ne pourraient pas valoir transaction au sens de l'article 2044 du Code civil.

Concernant les réserves faites dans le procès-verbal de réception provisoire du 9 juin 2008, le tribunal serait amené à constater que les désordres à imputer à la société SOCIETE4.) ne feraient pas partie des réserves inscrites dans le procès-verbal du 9 juin 2008.

Il appartiendrait au tribunal de déterminer s'il s'agit de menus ouvrages ou de gros ouvrages, puis de vérifier si la demande des consorts GROUPE1.) est intervenue dans le délai de prescription biennale ou de la prescription décennale.

Concernant la demande reconventionnelle de tenir quitte et indemne la société SOCIETE4.) de toute condamnation pouvant être prononcée à son encontre, aucune responsabilité ne pourrait être retenue dans le chef de la société SOCIETE1.).

La demande de compensation de la société SOCIETE4.) serait à rejeter en raison de la faillite.

Quant à la société SOCIETE5.), le montant des vices et malfaçons imputables à celle-ci se chiffrerait à un total de 18.700.- euros HTVA, soit pour la réfection complète de la toiture en zinc sur l'auvent pour un montant retenu de 2.500.- euros HTVA et pour la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture pour un montant retenu de 16.200.- euros HTVA.

Quant à l'inopposabilité de l'expertise soulevée par la société SOCIETE2.), celle-ci aurait également participé aux opérations d'expertise.

Concernant la prescription soulevée par la société SOCIETE2.), la demande concrète des consorts GROUPE1.) émanerait de leurs conclusions présentées les 29 mars et 2 avril 2013, de sorte que la mise en intervention de l'assureur par assignation du 4 mars 2014 aurait été introduite endéans le délai fixé par l'article 44 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Concernant la date de départ de la prescription, il ne serait pas question de prendre en compte la date d'apparition des désordres au cours du mois de mai 2008, mais seule serait à prendre en compte la date de la demande des consorts GROUPE1.), soit les conclusions présentées les 29 mars et 2 avril 2013.

Quant à la demande de la société SOCIETE1.), le jugement du 13 juin 2017 aurait estimé que suite à la mise à disposition de la maison aux époux GROUPE1.), il leur aurait incombé de payer le solde redû dans le cadre de l'acte notarié du 15 février 2007, le rapport n'ayant pas mis en évidence la non-réalisation des travaux, de sorte que le montant de 20.561,94.- euros serait du.

Quant à la prétendue tardiveté de l'action en garantie soulevée par l'architecte SOCIETE3.), SOCIETE1.) explique que l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile ne peut qu'être invoqué par le demandeur initial pour mettre un terme à la

suspension de la procédure. Il serait question d'une exception dilatoire. La société SOCIETE4.) et l'architecte SOCIETE3.) ne pourraient pas soulever ce moyen.

S'agissant d'une demande en garantie, l'intervention forcée serait recevable aussi longtemps que le procès principal serait encore en cours.

4.2. Les consorts GROUPE1.)

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) soutiennent que dès le mois de mai 2008, ils auraient constaté des vices et malfaçons dans leur maison et qu'ils auraient dénoncé ces désordres en date du 7 mai 2008, malgré le fait que les travaux n'étaient pas encore achevés.

Le tribunal constate que seule la réponse du promoteur est versée et non le prétendu courrier de dénonciation du 7 mai 2008.

La société SOCIETE1.) aurait indiqué vouloir remédier aux désordres en date du 8 mai 2008, mais de multiples désordres n'auraient pas été redressés.

Un constat d'achèvement et un procès-verbal de réception contradictoire contenant des réserves auraient été signés en date du 9 juin 2008.

La société SOCIETE1.) se serait à nouveau engagée à remédier aux désordres.

La partie adverse n'aurait pas respecté son obligation de délivrance conforme.

Ils contestent toute réception et s'il y avait réception, elle serait à qualifier de provisoire.

Ils soutiennent qu'en date du 6 octobre 2009, mainlevée de la saisie-arrêt a été accordée et demandent à voir constater qu'ils ont consigné en date du 24 septembre 2009 le montant de 20.561,94.- euros entre les mains de la Trésorerie de l'Etat, de sorte que la demande en validation serait sans objet.

Ensuite, ils contestent la demande en paiement du montant de 20.561,94.- euros en son principe et en son quantum.

Les consorts GROUPE1.) demandent l'entérinement du rapport d'expertise ZEUTZIUS du 28 janvier 2013 qui serait précis et clair. A titre subsidiaire, ils demandent à entendre l'expert.

En s'opposant à la réparation en nature pour perte de confiance, ils formulent une demande reconventionnelle en condamnation de la société SOCIETE1.) à leur payer :

- le montant de 84.666,45.- euros TTC sinon tout autre montant même supérieur à dire d'expert avec les intérêts légaux à partir du 19 février 2009, date de la première mise en demeure, sinon à compter du 19 août 2009, date de la nomination de l'expert, sinon à compter du 28 janvier 2013, date de dépôt du rapport d'expertise, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde,
- le montant de 15.000.- euros sinon tout autre montant supérieur à dire d'expert

du chef de préjudice moral avec les intérêts légaux à partir du 19 février 2009, sinon à compter du 19 août 2009, sinon à compter du 23 janvier 2013, sinon à partir du 23 juillet 2013, sinon à partir de la demande en justice, sinon à compter du jugement à intervenir jusqu'à solde,

- le montant de 7.500.- euros sinon tout autre montant même supérieur du chef de la procédure de saisie-arrêt faite de manière abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du Code civil, avec les intérêts légaux à partir du 24 septembre 2009, sinon à partir de la demande en justice, sinon à compter du jugement à intervenir jusqu'à solde,
- le montant de 32.534,65.- euros + p.m. du chef de frais d'avocat en raison de ce litige sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde,
- le montant de 11.200,53.- euros + p.m. (245,50.- euros du chef de frais d'huissier et 10.955,03.- euros du chef de frais et honoraires d'expert), avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement jusqu'à solde.

Ils soutiennent qu'il résulterait des conclusions de la société SOCIETE1.) et de l'expertise judiciaire, que la société SOCIETE1.) s'est engagée après le 9 juin 2008 à régler les désordres et qu'elle est intervenue à ces fins. Ils formulent à titre subsidiaire une offre de preuve par l'audition de l'expert ZEUTZIUS comme témoin afin d'établir ces faits.

Finalement, ils demandent la condamnation de la société SOCIETE1.) à leur payer une indemnité de procédure de 5.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de leur mandataire.

Ils ajoutent que ce serait à tort que la société SOCIETE5.) en liquidation entendrait voir déclarer la demande présentée par Maître PETOUD irrecevable pour forclusion.

Ils soulignent que la procédure a été régularisée aux termes de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile. A titre subsidiaire, si la réassignation du 25 janvier 2016 ne serait pas de nature à emporter régularisation aux termes de l'article 84 précité, et qu'une nullité du jugement à rendre serait encourue, ils demandent à voir prononcer la disjonction de l'affaire en mise en intervention des sous-traitants dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice.

La société SOCIETE5.) aurait reçu communication du rapport d'expertise ZEUTZIUS, participé à l'expertise et aurait promis devant l'expert de procéder aux remises en état, ce qu'elle n'aurait cependant pas fait.

Le rapport Hubert SCHMITZ ferait partie intégrante du rapport ZEUTZIUS et il établirait l'existence de vices et malfaçons au niveau de l'isolation de la toiture réalisée par la société SOCIETE5.).

Ils concluent au rejet de la demande de la société SOCIETE5.) à les voir sommer à communiquer le cahier des charges, motif pris qu'elle ne saurait demander à voir

enjoindre à communiquer une pièce dont elle dispose déjà. De plus, il incomberait à celle-ci ou à Maître PETOUD de verser le cahier des charges, respectivement les bons de commandes existants.

Ils soutiennent qu'il résulte du rapport d'expertise qu'il y aurait lieu de compléter les isolations en toiture et que même si une telle installation n'aurait pas été demandée à la société SOCIETE5.), celle-ci aurait été tenue d'une obligation de conseil en sa qualité de professionnel.

Quant aux moyens de la société SOCIETE2.), ils estiment que le rapport ZEUTZIUS incluant le rapport de l'expert Hubert SCHMITZ a été communiqué à la société SOCIETE2.) et soumis à la libre discussion, de sorte qu'il serait valable et opposable à celle-ci.

Ils font état d'une aggravation des vices au niveau de la façade et des combles et renvoient aux constatations de PERSONNE5.) du 1er septembre 2015. Ils font également état d'une aggravation des fissures et de l'apparition de nouvelles fissures par exemple en dessous de la fenêtre de la cuisine.

La couche de peinture posée sur l'enduit de façade laisserait apparaître de nombreuses différences de couleurs, de sorte que la façade ne revêtirait plus un caractère uniforme.

- *Procédure de saisie-arrêt du 21 août 2009 de la société SOCIETE1.) contre les consorts GROUPE1.) entre les mains de la SOCIETE8.), SOCIETE9.), SOCIETE10.), SOCIETE11.), SOCIETE12.) et SOCIETE13.)*

Quant à la procédure de saisie-arrêt, les consorts GROUPE1.) ont effectué en date du 24 septembre 2009 une consignation du montant réclamé par la société SOCIETE1.) entre les mains de la Trésorerie de l'Etat conformément à l'article 4 (1) de la loi du 29 avril 1999. Or, la société SOCIETE1.) n'aurait pas entendu accorder mainlevée et ce nonobstant demande expresse de leur part.

- *Assignation du 14 août 2013 des consorts GROUPE1.) contre la société SOCIETE2.)*

Les consorts GROUPE1.) demandent la condamnation de la société SOCIETE2.) à leur payer le montant de 118.121,40.- euros + p.m., sinon tout autre montant même supérieur à dires d'expert avec les intérêts compensatoires, sinon moratoires au taux légal, à partir du 19 août 2009 (date de la nomination d'un expert), sinon à compter du 28 janvier 2013 (date du dépôt du rapport d'expertise), sinon à partir du 23 juillet 2013 (date de la mise en demeure), sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement jusqu'à solde.

Ils demandent la condamnation de l'assignée à leur payer une indemnité de procédure de 3.000.- euros augmentée ensuite à 5.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de leur mandataire.

Finalement, ils demandent encore l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

Ils exposent qu'ils ont acquis de la société SOCIETE1.) leur maison en état futur d'achèvement et que l'expert ZEUTZIUS a constaté dans son rapport des vices et malfaçons dont il a évalué le coût de remise en état à 84.666,45.- euros (TTC).

La responsabilité de la société SOCIETE1.) serait dès lors engagée et leur demande serait par conséquent fondée à l'égard de la société SOCIETE2.) sur base de l'action directe prévue à l'article 44 de la loi sur le contrat d'assurance du 16 mai 1891, telle que modifiée par l'article 10 de la loi modifiée du 7 avril 1976, sinon de l'article 89 de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance.

Ils augmentent leur demande au montant de 143.401,62.- euros par conclusions du 3 décembre 2014 en réclamant désormais encore le montant de 11.200,52.- euros du chef de frais d'expertise et d'huissier, ainsi que le montant de 32.534,65.- euros du chef de frais d'avocat, en précisant que le coût de remise en état serait à adapter à l'indice du coût de la vie au jour du prononcé du jugement et à augmenter de la TVA applicable au jour du prononcé.

Ils augmentent leur demande au montant de 159.816,15.- euros TTC par conclusions du 17 mai 2019 en réclamant désormais le montant de 13.158,35.- euros du chef de frais d'expertise et d'huissier ainsi que le montant de 32.534,65.- euros du chef de frais d'avocat, en précisant que le coût de remise en état est à adapter à l'indice du coût de la vie au jour du prononcé du jugement et à augmenter de la TVA applicable au jour du prononcé.

Ils contestent la fixation sans preuves par l'assurance de la date du fait générateur du dommage. Il appartiendrait à la société SOCIETE2.) de rapporter la preuve de la date précise.

A titre subsidiaire, ils font valoir que la prescription ne court pas contre celui qui ignore l'événement qui donne droit à l'action et que le fait générateur n'est pas encore intervenu faute de condamnation de la société SOCIETE1.). Sinon, ils font valoir que ce n'est que suite au rapport d'expertise du 28 janvier 2013 qu'ils ont été en mesure d'identifier les désordres dont l'apparition a été évolutive.

A titre plus subsidiaire, ils soutiennent qu'ils n'ont pas eu connaissance de l'existence, de l'effectivité et de la teneur des contrats souscrits par la société SOCIETE1.) avant la déclaration du sinistre et qu'ils n'ont pu identifier les désordres que suite au rapport d'expertise ZEUTZIUS.

Quant à la prescription triennale invoquée, ils soutiennent qu'ils n'ont pas signé le contrat d'assurance et n'avaient pas connaissance des contrats ni de leur contenu et que les conditions générales et spéciales ne leur sont pas opposables.

L'assurée de la société SOCIETE2.) aurait participé aux opérations d'expertise et il n'y aurait pas lieu d'écarter le rapport ZEUTZIUS des débats.

Les dommages constatés par l'expert ZEUTZIUS ne résulteraient pas directement ou indirectement d'un défaut et/ou d'une cause ayant fait l'objet d'une réserve du maître

de l'ouvrage au sens de l'article G point 6 des conditions générales qui imposerait en plus une condition cumulative en ce qu'il prévoit que les réserves doivent être formulées au rapport de définition du risque et/ou au rapport de fin de travaux émis par le bureau de contrôle et tel ne serait pas le cas.

A titre subsidiaire, ils estiment que la clause d'exclusion est nulle et ne saurait leur être opposée.

A titre plus subsidiaire, ils demandent sur base de l'article 60 du Nouveau Code de procédure civile à voir contraindre la société SOCIETE2.) à verser l'intégralité des documents signés par la société SOCIETE14.) en relation avec le chantier en cause sous peine d'astreinte de 100.- euros par document et jour de retard.

Le prétendu rapport final dont ils contestent qu'il constitue le rapport final, comporterait des incohérences en ce qu'il ferait état que la dernière visite du chantier a eu lieu le 5 mai 2008, soit avant la réception provisoire et la fin des travaux et qu'il mentionnerait qu'aucune réserve n'aurait été émise.

La société SOCIETE2.) ne saurait se prévaloir de ses propres manquements pour tenter de se décharger de ses obligations et aurait dû veiller à ce qu'un véritable rapport final soit dressé englobant tous les postes couverts par la garantie décennale sous peine de voir déclarer la disposition du contrat relative à la soumission de la garantie au contrôle technique nulle et non avenue.

Selon le point T des conditions générales, et de l'avenant prenant effet le 9 juin 2008, tous les ouvrages contenus dans le rapport d'expertise seraient couverts par l'assurance du chef de menus et gros ouvrages.

En réponse aux conclusions subséquentes de la société SOCIETE2.), les consorts GROUPE1.) soutiennent qu'il appartiendrait à la partie qui entend se prévaloir d'une prescription extinctive de rapporter la preuve du point de départ à prendre en compte dans le cadre du délai de prescription quinquennale.

Subsidiairement, ils font valoir qu'étant donné que la construction de leur maison n'aurait pas été achevée en mai 2008, ils n'auraient pas été en mesure de se prévaloir d'un quelconque évènement susceptible de leur donner droit à une action directe.

Les consorts GROUPE1.) expliquent encore qu'il serait constant que *« l'action directe trouve en vertu de la loi son fondement dans le droit à réparation du préjudice causé par l'accident dont l'assuré est reconnu responsable ; (…) l'action directe de la victime est à détacher de celle dont dispose l'assuré contre l'assureur et elle est à mettre en parallèle avec l'action en responsabilité contre l'assuré ».* Il y aurait par conséquent lieu d'analyser la demande de la société SOCIETE1.) et leur demande séparément face à l'assureur.

Suite au précédent jugement interlocutoire n° 139/2017 du 13 juin 2017, ils prennent position de la manière suivante :

Quant aux prétentions de la société SOCIETE4.) :

Quant au moyen du libellé obscur, la société SOCIETE4.) aurait participé aux opérations d'expertise et se serait même engagée à procéder à des remises en état idoines. D'ailleurs, elle ne saurait se prévaloir de l'exception du libellé obscur lorsque l'action est introduite après de long pourparlers. La société SOCIETE4.) aurait encore pris position au fond de l'affaire.

Quant au moyen tiré de la faillite de la société SOCIETE1.), l'état de faillite n'aurait pas comme incidence de l'immuniser contre toute condamnation.

Quant aux moyens soulevés en relation avec les fenêtres, plus précisément quant à la prétendue transaction, la déclaration au procès-verbal de réception de réduire la facture d'un montant de 5.000.- euros ne saurait valoir transaction au sens des prescriptions de l'article 2044 du Code civil, alors qu'il n'existerait pas de concessions réciproques terminant une contestation née, ou prévenant une contestation à naître. D'ailleurs, il aurait été question de baguettes de fenêtres et non de défauts d'étanchéité et d'absence d'isolation de la toiture.

Quant aux moustiquaires, elles feraient partie des fenêtres et constitueraient un ensemble, la raison pour laquelle l'expert ZEUTZIUS n'aurait pas ventilé ce poste.

Quant aux constatations de l'expert, contrairement aux prétentions de la société SOCIETE4.), il ne serait pas question de l'étanchéité de l'enveloppe globale de la maison et des courants d'air, mais de problèmes d'étanchéité au niveau des fenêtres. L'expert aurait constaté que les joints des fenêtres laissent passer l'air chaud et humide de l'intérieur ce qui provoque une condensation sur les volets métalliques et leur givrage. La seule installation d'une VMC ne serait d'ailleurs pas non plus de nature à résorber les problèmes d'étanchéité des fenêtres.

La société SOCIETE4.) aurait donc fait une mauvaise lecture du rapport d'expertise ZEUTZIUS et il n'y aurait pas lieu d'auditionner le sapiteur SCHMITZ.

Les consorts GROUPE1.) se réservent encore le droit de faire intervenir la société SOCIETE14.), l'organisme de contrôle de la construction.

Par conclusions du 17 mai 2019, les consorts GROUPE1.) augmentent leurs demandes. Ils réclament désormais la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, sinon chacune pour sa part, de la société SOCIETE1.) et de la société SOCIETE2.) à leur payer :

- le montant de 136.595.- euros HTVA + p.m. (valeur au 29 juin 2018, indice 803,81, base 100 au 1.1.1948), augmenté de la TVA applicable et adapté à l'indice du coût de la vie au jour du prononcé du jugement à intervenir, sinon à tout autre montant même supérieur à dire d'expert avec les intérêts légaux à partir du 19 février 2009, date de la première mise en demeure, sinon à compter du 19 août 2009, date de la nomination de l'expert, sinon à partir du 23 janvier 2013, date de dépôt du rapport d'expertise, sinon à compter du 23 juillet 2013, date de la mise en demeure, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde, au titre de la réparation des désordres, vices et malfaçons sinon non achèvement constatés,

- le montant de 15.000.- euros sinon tout autre montant supérieur à dire d'expert du chef de préjudice moral avec les intérêts légaux à partir du 19 février 2009, date de la première mise en demeure, sinon à compter du 19 août 2009, date de la nomination de l'expert, sinon à partir du 23 janvier 2013, date de dépôt du rapport d'expertise, sinon à compter du 23 juillet 2013, date de la mise en demeure, sinon à partir du 29 juin 2018, date du rapport complémentaire sinon à compter de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde,

- le montant de 32.534,65.- euros + p.m. du chef de frais d'avocat du chef de ce litige sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon à compter de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde,

- le montant de 13.158,35.- euros + p.m. du chef de frais d'huissier et du chef de frais et honoraires d'expert, avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement à intervenir jusqu'à solde.

Ils demandent dans leurs conclusions du 6 août 2020 de donner mainlevée de la saisie pratiquée par la société SOCIETE1.).

4.3. <u>SOCIETE2.)</u>

SOCIETE2.) soulève la prescription de l'action directe des consorts GROUPE1.) au motif que selon l'article 44 § 2 de la loi sur le contrat d'assurance du 27 juillet 1997, l'action se prescrirait par 5 ans à partir du fait générateur du dommage et que le fait générateur des désordres constatés par eux au début de mai 2008 serait nécessairement antérieur à mai 2008.

Le délai de prescription de l'action basée sur le contrat d'assurance en garantie décennale serait de 3 ans et il commencerait à courir à partir de l'évènement qui donne ouverture à l'action, soit antérieurement à mai 2008, de sorte que l'action serait prescrite.

Elle demande la condamnation des consorts GROUPE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Elle conclut à la nullité sinon à l'inopposabilité et au rejet des débats du rapport ZEUTZIUS au motif qu'elle n'aurait pas été partie à la procédure ni représentée lors des opérations d'expertise.

Le fait générateur daterait au plus tard du 9 juin 2008 et il serait impossible et inutile de déterminer la date exacte.

Les consorts GROUPE1.) ne prouveraient pas avoir acquis connaissance de leur droit contre l'assurance de manière tardive.

La société SOCIETE14.) aurait fait un contrôle technique en date du 4 juillet 2008 et dressé une liste des ouvrages soumis à garantie décennale.

La garantie décennale ne pourrait pas être invoquée étant donné que certains travaux n'auraient pas fait l'objet d'un contrôle technique, dont notamment les postes 4.B et 5.B du rapport d'expertise ZEUTZIUS, soit les réparations aux menuiseries extérieures et les réfections de peinture.

Elle conteste aussi bien le fait que les réparations aux menuiseries extérieures aient été faites par la société SOCIETE1.) ou ses sous-traitants, que le fait que la société SOCIETE1.) se soit engagée après le 9 juin 2008 à régler les désordres et qu'elle soit intervenue à ces fins.

Un simple inachèvement ou oubli constituerait un défaut de conformité apparent non dénoncé lors de la réception des travaux et n'ayant pas fait l'objet d'un contrôle technique.

Elle est d'avis qu'elle ne doit pas intervenir dans le présent sinistre étant donné que les désordres invoqués auraient existé au moment de la prise d'effet de l'assurance.

Aux termes du point G) Exclusions générales, alinéa 6, les désordres qui font l'objet d'une réserve dans le procès-verbal de réception ne seraient pas couverts par l'assurance en responsabilité décennale.

En vertu du point B) section Etanchéité des conditions générales, les défauts d'étanchéité ne seraient pas couverts et auraient d'après PERSONNE1.) et PERSONNE2.) existé déjà en mai 2008.

La demande d'injonction de verser tous les rapports de la société SOCIETE14.) des consorts GROUPE1.) à son encontre serait sans objet dans la mesure où le rapport versé en cause serait le rapport de fin de travaux et que les rapports RD1, RD2, RD3, RD4 et RD5 n'existeraient pas.

La société SOCIETE2.) demande la condamnation des consorts GROUPE1.) solidairement, sinon *in solidum* aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Quant à l'assignation en intervention du 4 mars 2014, la société SOCIETE2.) se rallie aux conclusions des autres parties et soulève *in limine litis* la nullité pour libellé obscur et s'étonne que la société SOCIETE1.) désigne la société SOCIETE7.) comme son assureur. A titre plus subsidiaire, elle serait dans l'impossibilité de prendre position quant au fond.

Elle demande la condamnation de la société SOCIETE1.) en faillite et des consorts GROUPE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Pour le cas où la demande introduite par assignation du 4 mars 2014 serait recevable, elle demande à voir dire que les deux demandes sont prescrites au regard des stipulations du contrat d'assurance.

Elle invoque l'article 44 de la loi sur le contrat d'assurance prévoyant un délai de prescription de trois ans et soutient que les désordres auraient été constatés au courant du mois de mai 2008. L'assignation du 4 mars 2014 serait intervenue plus de trois ans après la première demande des consorts GROUPE1.) contre la société SOCIETE1.).

Quant aux demandes dirigées contre elle par les époux GROUPE1.), elle conclut à la nullité, sinon à l'inopposabilité du rapport d'expertise ZEUTZIUS en raison du non-respect du principe du contradictoire.

Les époux GROUPE1.) se fonderaient exclusivement sur ce rapport pour établir l'existence d'engagements de la société SOCIETE1.) postérieurement à la prise d'effet du contrat d'assurance souscrit.

Elle demande à voir déclarer irrecevable la demande tendant à demander le témoignage de l'expert dans une affaire dans laquelle il est intervenu en tant qu'expert nommé par le tribunal.

Suite au précédent jugement interlocutoire, la société SOCIETE2.) prend position de la manière suivante :

Si sur base de la version dactylographiée du procès-verbal de réception des travaux, un ou plusieurs désordres mentionnés dans le rapport d'expertise ZEUTZIUS aurait fait l'objet de réserves, ces désordres ne seraient pas couverts par la police d'assurance souscrite par la société SOCIETE1.).

La société SOCIETE1.) aurait encore eu une obligation de soumettre les travaux à un contrôle technique suivant le point H) des conditions générales.

L'expertise ZEUTZIUS concernerait les travaux suivants :

- le remplacement de la menuiserie extérieure,
- l'assainissement de la terrasse (étanchéités et isolations)
- la réfection de l'isolations et du pare-vapeur sous la toiture,
- la réfection de la peinture à certains endroits.

Les ouvrages en question n'auraient pas fait l'objet d'un contrôle par la société SOCIETE14.).

Il résulterait du point H) des conditions générales intitulé *« obligations des assurés »* que *« les garanties du présent contrat sont subordonnées au contrôle des travaux effectués par l'organisme agrée dont le preneur d'assurance et les assurés s'engagent à respecter les conditions. »*

En tout état de cause, les désordres visés par l'expert ZEUTZIUS ne seraient pas couverts par la police d'assurance.

En réponse aux conclusions de la société SOCIETE1.) quant à la prise d'effet du contrat, la société SOCIETE2.) explique qu'elle serait assureur en responsabilité décennale. Il ne serait donc pas question de prendre en compte la dette de la demande en réparation des consorts GROUPE1.) des 29 mars et 2 avril 2013, mais suivant l'article F des dispositions générales applicables au contrat que *« la compagnie établira un avenant de prise d'effet des garanties qui devra lui être retourné dûment signé endéans le délai de 15 jours »*. Suivant l'avenant au contrat d'assurance n° NUMERO8.) du 9 juin 2008, signé entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.), la prise d'effet des garanties aurait été expressément prévue au 9 juin 2008. Elle maintient le fait que les consorts auraient constaté les prétendus dégâts au courant du mois de mai 2008, soit antérieurement à la prise d'effet de la police d'assurance, de sorte que les présents désordres ne seraient pas couverts par la police d'assurance en question.

Quant aux montants réclamés par les consorts GROUPE1.), la société SOCIETE2.) explique que les désordres qui ne sont pas mentionnées dans le procès-verbal de réception des travaux à titre de réserves, à supposer qu'ils existent, relèveraient des menus ouvrages, de sorte que les consorts GROUPE1.) seraient forclos à agir, alors que leur demande aurait été introduite plus de deux années après le procès-verbal de réception du 9 juin 2008.

Les désordres qui ne sont pas mentionnés au procès-verbal de réception des travaux au titre de réserves relèveraient de la garantie décennale et ne seraient également pas couverts au titre des garanties stipulées dans la polices d'assurance souscrite auprès de la société SOCIETE2.), alors que lesdits travaux n'aurait soit pas fait l'objet d'un contrôle par la société SOCIETE14.) soit ils ont été réparés ou remplacés après réception des travaux et donc postérieurement aux constations du bureau de contrôle. Tel serait le cas des désordres relatifs à la terrasse, à l'étanchéité, aux chapes et au revêtement des sols, lesquels n'auraient pas fait l'objet d'un contrôle par SOCIETE14.).

Quant aux autres dommages, suivant point 7) des dispositions générales applicables au contrat d'assurances, *« la compagnie couvre les seuls dommages matériels directs consistant en la destruction ou la détérioration d'un objet assuré. La présente garantie ne concerne ni les dommages immatériels (…) ni les frais relatifs aux travaux qui n'ont pas fait l'objet du contrôle technique »*. Les demandes relatives aux dommages moraux et remboursement des frais et honoraires ne pourraient par conséquent pas être prises en compte par l'assureur.

Quant à la demande formulée par les consorts GROUPE1.) par conclusions du 17 mai 2019 quant aux frais de remise en état de deux postes supplémentaires et non visés dans leur assignation, à savoir *« une remise en peinture sur la surface qui connait des mouillements »* et la *« réfection de la façade de l'immeuble »* ces deux demandes seraient irrecevables, alors qu'elles seraient nouvelles, sinon même en cas de couverture de l'assurance, ces demandes en indemnisation seraient tardives car interviendraient postérieurement à l'expiration du délai de 10 ans. Les consorts GROUPE1.) seraient donc forclos à agir.

Encore plus subsidiairement, s'il serait question de désordres qualifiés de vices affectant le gros ouvrage sans mettre en cause la stabilité de l'ouvrage, l'assureur ne serait tenu à

couvrir uniquement que les réparations pécuniaires en vertu des articles 1792 et 2270 du Code civil, dans la mesure où ces vices ne tomberaient pas dans le champ d'application des dispositions des articles 1792 et 2270 du Code civil et qu' elles ne seraient de facto pas couverts par la police d'assurance en question.

En dernier ordre de subsidiarité, les prédites demandes des consorts GROUPE1.) seraient frappées de forclusion, car les vices n'auraient pas fait l'objet d'une dénonciation à brefs délais à compter de leur découverte.

Finalement, si la société SOCIETE2.) devait être condamnée, elle demande d'être tenue quitte et indemne par l'architecte SOCIETE3.), la société SOCIETE4.), PERSONNE3.), la société SOCIETE7.) solidairement, sinon *in solidum* sinon chacun pour sa part de toute condamnation en principal, frais et intérêts pouvant être prononcés à son encontre.

L'ensemble des désordres et malfaçons qui font l'objet d'une réserve dans le cadre du procès-verbal de réception contradictoire des travaux, ne seraient pas couverts par l'assurance en responsabilité décennale souscrite auprès de la partie concluante suivant les conditions générales applicables.

Les postes relatifs aux glissières des volets ou encore les gardes corps de la terrasse, lesquels sont notamment visés par ladite réception des travaux, sont exclus et cela en tout état de cause de l'assurance en garantie décennale de la partie concluante.

Si les prédits postes étaient quand même couverts, les défauts d'étanchéités rencontrés par les consorts GROUPE1.) seraient alors couverts par la société SOCIETE2.) uniquement à compter d'un délai de carence de deux ans à compter de la prise d'effet de l'assurance, soit à compter du 9 juin 2008. Cette règle découlerait directement des conditions générales de la société SOCIETE2.), à savoir des points B, section *« ETANCHEITE »*.

4.4. L'architecte SOCIETE3.)

L'architecte SOCIETE3.) soulève *in limine litis* l'exception du libellé obscur de la demande en intervention motif pris que l'objet de la demande et l'exposé sommaire des motifs n'y seraient pas indiqués, de sorte qu'il serait incapable d'assurer sa défense.

Même les assignations annexées à celle du 4 mars 2014 ne renseigneraient ni sur les montants, ni sur l'objet de la demande, ni sur les moyens.

Quant au fond, elle soutient que la demande n'est ni précise, ni détaillée, ni ventilée quant aux différents intervenants au chantier et conclut à voir écarter le rapport d'expertise, qui lui serait en plus inopposable et à écarter des débats, motif pris qu'il ne serait pas suffisamment précis pour permettre aux parties de prendre position quant aux points et postes les concernant. L'expertise ZEUTZIUS du 28 janvier 2013 lui serait encore inopposable pour violation manifeste du principe du contradictoire et violation des droits de la défense.

A titre tout à fait subsidiaire, elle souligne que l'expert ne met pas en cause une éventuelle faute ou responsabilité de l'architecte. En ce sens le rapport du 28 janvier

2013, respectivement le rapport complémentaire du 25 mai 2018 seraient parfaitement muets quant à l'intervention de l'architecte sur le projet.

Il réclame à la société SOCIETE1.) en faillite une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Quant au fond, l'architecte SOCIETE3.) soutient qu'il n'aurait pas eu de mission de suivi du chantier. Au contraire, le contrat d'architecte aurait limité ses missions à :

- l'élaboration des plans d'un projet de construction,
- la préparation des documents et des plans servant à la demande des autorisations requises,
- l'établissement du projet d'exécution du cahier des charges.

L'architecte SOCIETE3.) n'aurait donc pas eu de mission de contrôle permanente et de surveillance et aucune responsabilité dans son chef ne pourrait être retenue.

L'article 2 du contrat d'architecte aurait encore prévu que l'architecte SOCIETE3.) ne serait pas tenu d'être présent en permanence sur le chantier, ni tenu à une obligation générale et illimitée de surveillance du chantier. Une de ses missions aurait été celle de la direction générale de l'exécution du projet qui serait distincte de la mission de surveillance.

La mission de direction de l'exécution du projet consisterait à donner des directives pour veiller à l'exécution du projet de construction et à veiller à ce que les travaux se déroulent dans le respect des impératifs nécessaires à l'obtention d'un bon résultat final.

L'architecte SOCIETE3.) n'aurait par contre pas dû vérifier l'activité qui ressort de la mission de surveillance, alors que cette mission ne serait pas prévue contractuellement. Il serait uniquement question de vérifier la réalité matérielle de l'ouvrage. Il faudrait distinguer la mission de surveillance et de direction, et cela serait également la raison pour laquelle un bureau de contrôle aurait été missionné pour la surveillance générale du chantier.

A titre subsidiaire les sous-traitants de la société SOCIETE1.) devrait la tenir quitte et indemne.

L'architecte SOCIETE3.) demande de déclarer l'assignation du 4 mars 2014 nulle pour cause de tardiveté. Suivant l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile *« celui qui prétendra avoir droit d'appeler en garantie sera tenu de le faire dans les huit jours de la demande originaire »*. En assignant cinq ans après la demande originaire, la société SOCIETE1.) aurait violé le principe des droits de la défense empêchant les parties de participer au procès dès le départ, notamment concernant les opérations d'expertise auxquelles il n'aurait pas pu assister.

L'architecte SOCIETE3.) soulève encore l'irrecevabilité de l'assignation du 4 mars 2014 pour défaut d'intérêt à agir et de qualité à agir. La société SOCIETE1.) ne pourrait agir contre ses sous-traitants qu'en cas de paiement des parties GROUPE1.). Or, il

n'existerait aucune preuve quant au fait de savoir si la société SOCIETE1.) actuellement en faillite disposerait d'un quelconque actif.

L'architecte SOCIETE3.) soulève l'irrecevabilité des demandes formulées par les consorts GROUPE1.) dans leurs conclusions du 17 mai 2019, alors qu'il serait question de demandes nouvelles. Le poste n°5 concernant la remise en peinture, le poste n° 6 concernant la réfection de la façade et le poste n°3 concernant la réfection de la toiture en zinc sur l'auvent, seraient nouvelles, car les consorts GROUPE1.) n'auraient pas fait état de ces postes avant leurs conclusions du 17 mai 2019. Il se rallie aux conclusions de la société SOCIETE4.) et de la société SOCIETE2.).

L'architecte SOCIETE3.) reprend dans les grandes lignes les contestations déjà émises par les autres parties à l'instance.

Quant à sa propre responsabilité, il explique qu'en tant qu'architecte, l'expert n'aurait retenu aucune faute à son égard en lien causal avec les désordres. En tout état de cause, il n'existerait aucun *quantum* du dommage dont l'architecte se serait rendu fautif. Il demande la nullité, sinon l'inopposabilité de l'expertise ZEUTZIUS. Subsidiairement, il conteste entièrement les conclusions de l'expert ZEUTZIUS.

Il demande encore 10.000.- euros au titre d'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Contrairement aux prétentions des consorts GROUPE1.), il n'existerait au Luxembourg pas de distinction entre une réception définitive et provisoire. En effet *« contrairement à la solution adoptée par les juridictions belges, les juridictions françaises et luxembourgeoises ne connaissent qu'une réception unique et il n'y a partant pas lieu de distinguer entre une réception provisoire et une réception définitive. La réception se définit comme l'acte par lequel le maître de l'ouvrage déclare accepter l'ouvrage avec ou sans réserve. »* (Trib. Arr., 5 juin 2003, rôle n°69990 cité par l'architecte SOCIETE3.)).

Quant à la façade, celle-ci aurait été réceptionnée et achevée, alors qu'aucune réserve à ce titre n'aurait été mentionnée dans le procès-verbal de réception.

4.5. La société SOCIETE4.)

La société SOCIETE4.) conclut à la nullité sinon à l'irrecevabilité de l'assignation en intervention pour libellé obscur au motif que l'objet de la demande ne serait pas déterminé, et pour absence de motifs, même sommaires de la demande, de sorte qu'elle ne saurait se défendre utilement.

A titre subsidiaire, elle fait valoir que la demande serait tardive étant donné que la réception a eu lieu le 9 juin 2008 et que l'assignation en intervention n'a été faite que cinq ans plus tard.

Quant au fond, elle soutient que la demande ne serait pas précise, ni ventilée entre les divers postes et corps de métier.

Elle critique le rapport d'expertise en ce que l'expert proposerait des travaux de redressement en quelques lignes et en des termes vagues, non autrement motivés, qu'il ne se prononcerait pas sur un éventuel remplacement, ni sur la possibilité d'une réparation en nature, ni sur une éventuelle moins-value, et conclut à le voir rejeter des débats pour ne pas pouvoir servir de base à une condamnation de la société SOCIETE1.), ni d'elle-même.

Elle demande la condamnation de Maître PETOUD en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.) aux frais et dépens de l'instance avec distraction au profit de son mandataire.

Suite au précédent jugement interlocutoire, la société SOCIETE4.) soulève l'irrecevabilité, sinon le non fondé de l'exploit du 4 mars 2014 de la société SOCIETE1.), au motif que la prédite société serait en état de faillite et aucune condamnation ne saurait être prononcée à son encontre. La masse des créanciers représentée par le curateur et le patrimoine de la société en faillite n'en subirait aucun préjudice, alors que la masse ne décaisserait rien et que les consorts GROUPE1.) ne seraient pas créanciers privilégiés.

Le tribunal ne pourrait tout au plus que fixer la créance éventuelle et hypothétique. La société SOCIETE1.) subirait comme seul préjudice maximal le fait de perdre le droit à rémunération sur la somme de 20.561,94.- via la compensation légale admise en cas de faillite. Sur cette somme, des intérêts ne pourraient être alloués, car la somme aurait été consignée et consignation suivant décision du tribunal vaudrait paiement (Cass. Fr. 3e civ. 15 décembre 2010, Bull. civ. n°220 cité par la société SOCIETE4.)).

En ce qui concerne les autres demandes, tel que les choix procéduraux, soit la saisie-arrêt des comptes bancaires des consorts GROUPE1.) et des demandes en dommages et intérêts en résultant (indemnité pour procédure abusive, frais d'avocat, préjudice moral, frais d'expertise et indemnités de procédure, outre les dépens), la société SOCIETE4.) ne pourrait pas y être condamnée.

La société SOCIETE4.) soulève encore l'irrecevabilité du chef de l'exception de transaction de la demande de la société SOCIETE1.) de la tenir quitte et indemne. Elle explique que selon les conclusions des parties, le procès-verbal de réception du 9 juin 2008 mentionnerait *« pour les fenêtres, attendre le rapport de SOCIETE15.). M. PERSONNE6.) fait une proposition et retire 5.000.- euros »*. Le procès-verbal de réception ayant été accepté par la société SOCIETE1.), toute demande de dommages-intérêts dépassant la somme de 5.000.- euros se heurterait à l'irrecevabilité du fait d'une transaction. L'expert ZEUTZIUS aurait chiffré ce volet à 61.505.- euros auquel se rajouterait encore la remise en peinture pour 7030.- euros HT, de sorte que la société SOCIETE1.) devrait supporter en définitive, sous réserve de couverture d'assurance décennale qui devrait intervenir pour la totalité des montants, la somme de 63.535.- euros.

Les moustiquaires seraient un menu ouvrage et d'aucune manière en relation avec le gros ouvrage en tant que tel et à l'enveloppe protectrice des intempéries. Deux ans se seraient écoulés depuis le 4 décembre 2009 (premiers germes d'une demande reconventionnelle pour prétendus vices) et deux ans jusqu'à la mise en intervention de

la société SOCIETE4.). Une moustiquaire serait un élément mobile d'une fenêtre ne faisant pas nécessairement corps avec celle-ci.

La demande relative aux moustiquaires aurait été présentée le 2 avril 2013 via des conclusions par les consorts GROUPE1.). Etant donné que l'expert n'aurait pas ventilé ce poste, l'évaluation faite par l'expert de la somme de 15.000.- euros HT serait à rejeter, de sorte que la société SOCIETE1.) ne serait pas à condamner et par conséquent la société SOCIETE4.) non plus.

Elle soulève encore l'irrecevabilité, sinon le non-fondé de la demande de la société SOCIETE1.) contre elle, alors que les conclusions de l'expert ZEUTZIUS seraient contredits par les constatations de l'expert Hubert SCHMITZ ayant effectué le *« blower door test »*. En effet, l'expert SCHMITZ aurait retenu que les conditions normatives de performance et d'étanchéité seraient remplies.

Suivant pages 50 et 51 du rapport d'expertise ZEUTZIUS du 23 janvier 2013 *« In diesem Fall ist bei geschlossener Tür zum Dachgeschoss (der Türspalt von 3 mm fällt hier nicht ins Gewicht) ein guter Blower door Wert erreicht worden und damit die Dichtheit der Gebäudehülle nachgewiesen. »*

Les conclusions de l'expert ZEUTZIUS quant au remplacement intégral des fenêtres seraient surfaites, alors que les valeurs normatives auraient été atteintes. Il y aurait lieu d'installer une VMC, qui ne serait pas une réparation d'un vice existant, mais bien une amélioration du confort de vie dans une maison dotée de fenêtres conformes aux règles de l'art. Si le tribunal devait estimer qu'il s'agit d'un vice affectant la solidité de l'immeuble ou d'un quelconque autre désordre non prescrit, la société SOCIETE4.) offre en preuve l'étendue des mesures de redressement des courants d'air et du coût de réparation en preuve via l'audition du sapiteur Hubert SCHMITZ.

Quant au poste de la terrasse retenue par l'expert ZEUTZIUS, la société SOCIETE4.) demande d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE7.), alors que son sous-traitant aurait commis la faute. Il serait question de la fixation du recours entre coobligés.

Quant à l'assurance, la société SOCIETE4.) serait aussi assurée au titre de l'assurance de la garantie décennale auprès de la société SOCIETE2.). L'assureur devrait la tenir quitte et indemne de toute condamnation.

La société SOCIETE4.) estime qu'à supposer l'action directe des consorts GROUPE1.) irrecevable pour cause de forclusion, ainsi que l'action de la société SOCIETE1.) contre la société SOCIETE2.), la mise en intervention tardive de l'assureur causerait un préjudice dans le chef de la société SOCIETE4.).

Les mises en intervention seraient à faire endéans le délai de 8 jours à partir de la prétention formulée contre une personne qui estime pouvoir se retourner contre qui de droit. La mise en intervention tardive de la société SOCIETE2.) devrait être sanctionnée de nullité sinon devrait constituer en faute la société SOCIETE1.). Si la mise en intervention ne serait pas nulle, elle causerait un préjudice de taille à la société SOCIETE4.). La mise en intervention tardive du 4 mars 2014, soit potentiellement en

dehors du délai d'action de trois ans serait une négligence qui lui aurait causé un préjudice.

La société SOCIETE4.) explique que si SOCIETE1.) a assigné endéans le délai d'action son assureur, la société SOCIETE2.) devrait en fin de compte prendre en charge le préjudice subi par les consorts GROUPE1.). L'assureur n'aurait d'ailleurs pas de recours contre son assuré de sorte qu'il ne ferait que payer sa propre dette et aurait aucun recours subrogatoire.

Or, le fait de la non-couverture d'assurance causerait un préjudice à la société SOCIETE4.), alors que due à la négligence de la société SOCIETE1.), elle serait tenue à paiement. Elle demande la condamnation de la société SOCIETE1.) à lui payer au titre de dédommagement le montant évalué à 150.000.- euros sous réserve d'adaptation et de la tenir quitte et indemne de toute condamnation.

En réponse aux conclusions des consorts GROUPE1.), la société SOCIETE4.) estime qu'il n'appartiendrait pas à ces derniers de spéculer sur une prétendue suffisance des fonds de la faillite de la société SOCIETE1.). Son curateur Maître PETOUD aurait d'ailleurs confirmé que l'action des parties GROUPE1.) serait convertie en action de fixation de la créance.

En ce sens, la société SOCIETE4.) demande d'enjoindre à Maître PETOUD en sa qualité de curateur de produire les procès-verbaux des vérifications de créance et le listing des dettes, outre l'actif recouvert dans cette faillite pour déterminer s'il y a des chances suffisantes que l'actif suffise pour devoir indemniser les créanciers chirographaires, dont la société SOCIETE4.) et les consorts GROUPE1.).

La société SOCIETE4.) soutient encore que les parties GROUPE1.) auraient fait une demande nouvelle par leurs conclusions du 17 mai 2019, alors que le procès-verbal de réception du 9 juin 2008 n'aurait pas inclus les postes 5° concernant la remise en peinture et 6° concernant la réfection de façade, postes qui n'auraient jamais été en cause auparavant. Ces demandes seraient d'une part nouvelles, et d'autre part irrecevables car les consorts GROUPE1.) seraient forclos d'agir sur base de la garantie décennale, le délai d'action de dix ans n'ayant pas été respecté.

Quant à la question préjudicielle, la société SOCIETE4.) explique que le principe soulevé par les consorts GROUPE1.) que court un délai trentenaire pour tous les désordres qui ne sont ni gros ouvrage, ni menu ouvrage serait inconstitutionnel. Un troisième délai de prescription serait une discrimination prohibée de l'article 10 *bis* de la Constitution et il y aurait lieu de poser une question préjudicielle à la Cour Constitutionnelle libellée de la manière suivante :

> *« Les articles 1792 et 2270 du Code civil traitant de la responsabilité des constructeurs au sens large interprétés dans le sens que ces articles instueraient 3 prescriptions différentes, à savoir primo deux ans pour les malfaçons affectant les menus ouvrages, secundo dix ans pour les malfaçons affectant la solidité et sécurité des gros ouvrages ou rendant un immeuble impropre à sa destination et tertio 30 ans pour les malfaçons n'affectant pas la solidité des gros ouvrages, mais concernant des gros ouvrages sont-ils conformes à la norme constitutionnelle de*

l'égalité des citoyens devant la loi inscrite à l'article 10 bis (1) de la Constitution au regard de la différence de traitement ainsi instaurée entre constructeurs au sens large n'ayant à se reprocher des malfaçons de moindre envergure pouvant être actionnés en justice pendant trente ans à partir de la réception et ceux ayant à se reprocher des malfaçons de grande envergure dits affectant la solidité et la sécurité pouvant uniquement être actionnées en justice dans un délai de 10 ans à partir de la réception, alors que l'article 2270 du Code civil ne connaît que deux prescriptions, à savoir biennale pour un menu ouvrage et décennale pour un gros ouvrage à partir de la réception, sans qu'il n'y ait lieu de distinguer en fonction de l'importance de la malfaçon ? ».

Par conclusions n°3 de la société SOCIETE4.) non datées, mais déposées au greffe du Tribunal en date du 6 janvier 2020, elle renonce à sa demande d'être tenue quitte et indemne pour la terrasse par la société SOCIETE7.) à supposer que SOCIETE1.) perde, de ce chef, le droit à rémunération à hauteur de 13.870.- euros HT que la société SOCIETE4.) en serait déclarée responsable.

Elle demande encore de dire et juger que les parties GROUPE1.) seraient irrecevables à assumer la défense de leur adversaire SOCIETE1.), alors que nul ne plaide par procureur.

La société SOCIETE4.) demande en dernier ordre de subsidiarité, la compensation judiciaire entre la créance de la société SOCIETE1.) qui serait limitée au montant de 20.561,94.- euros et les factures en souffrance de la société SOCIETE4.) d'un montant de 56.581,73.- euros, ainsi que sa demande reconventionnelle de 150.000.- euros résultant du préjudice subi du à la perte de couverture d'assurance.

Elle explique que la compensation après faillite serait possible entre dettes réciproques connexes. Suivant cette compensation, même si la dette de la société SOCIETE1.) de 20.561,94.- euros devrait être rejetée, la société SOCIETE4.) ne serait pas amenée à décaisser quoi que ce soit, alors que la créance en résultant aurait été apurée par la voie de compensation.

4.6. Les liquidateurs GROUPE2.)

Suite à leur constitution d'avocat à la Cour, PERSONNE3.) et PERSONNE4.) concluent à titre principal à l'irrecevabilité de la demande pour libellé obscur en faisant valoir que la société SOCIETE1.) les a assignés en demandant à les voir condamner à la tenir quitte et indemne de toute condamnation prononcée à la requête des consorts GROUPE1.) du fait de *« divers désordres, vices, malfaçons sinon non achèvements »*. Ils soutiennent que ces termes sont des qualifications juridiques imprécises, de sorte qu'ils sont dans l'impossibilité de préparer leur défense.

Ensuite, ils soutiennent que l'assignation du 25 janvier 2016 serait dirigée contre une société qui n'existe plus, étant donné que la société SOCIETE5.) a été dissoute le 8 juin 2010 et ne survit que cinq ans à la dissolution, de sorte que la demande est nulle.

Par ailleurs, il s'agirait de menus ouvrages, de sorte que la demande serait prescrite.

Ils reprochent en plus à Maître PETOUD de ne pas avoir agi dans le bref délai.

Ils demandent la condamnation de Maître PETOUD en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.) à leur payer une indemnité de 2.000.- euros du chef de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire et une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

PERSONNE3.) et PERSONNE4.) soutiennent qu'ils ont refait le morceau de zinc dont question dans le rapport de l'expert sans reconnaissance préjudiciable étant donné qu'il ne plaisait pas aux propriétaires et non pas parce qu'il présentait un défaut.

Dans les conclusions du 21 novembre 2016, les époux GROUPE1.) auraient dénoncé pour la première fois des vices et malfaçons au niveau de l'isolation de la toiture réalisée par la société SOCIETE5.) et ils n'auraient pas connaissance d'une telle demande par acte d'huissier ou conclusions.

Ils estiment que : *« Si une telle demande existe, quod non, elle est irrecevable pour vice de forme, sinon défaut de qualité dans le chef du demandeur, sinon tardiveté, sinon forclusion, s'agissant d'après la partie adverse d'un vice apparent non garanti et non visé aux procès-verbaux de réception versés par Maître Pascal PETOUD, sinon hors délai s'agissant de menus travaux, donc de garantie biennale ».*

A titre subsidiaire, ils font valoir qu'aucun pare-vapeur n'aurait été ni commandé, ni facturé et que la société SOCIETE5.) n'aurait reçu commande et facturé qu'une isolation en laine de roche qui devait recevoir un revêtement en placoplâtre comme toutes les autres maisons du lotissement.

Le travail aurait été validé par la société SOCIETE14.).

Contestant toute responsabilité dans leur chef, ils demandent à ordonner aux époux GROUPE1.) de verser le cahier des charges.

Quant aux prétentions des consorts GROUPE1.) que la façade n'aurait pas été réalisée au dernier trimestre de l'année 2010 en se référant à une photo 1 du rapport ZEUTZIUS du 23 janvier 2013 page 44, il faudrait constater que la photo daterait du 30 octobre 2013 soit du jour de la première visite des lieux de l'expert. Sur cette photo, il serait possible de voir que la façade serait achevée, sauf coloriage, raison pour laquelle aucune mention de la façade n'aurait figurée sur le procès-verbal de réception. La mise en peinture de la façade ne ferait pas redémarrer un nouveau délai quant au crépi assurant l'étanchéité.

Dans le rapport d'expertise complémentaire, l'expert constate que les propriétaires de la maison auraient fait retirer la laine de roche posée par la société SOCIETE5.) et auraient entièrement refait l'isolation par la Sàrl SOCIETE16.) pour un coût de 18.925,57.- euros. Le fait de demander aujourd'hui le remboursement de cette facture serait une demande nouvelle qui n'a plus rien à voir avec le litige d'origine et ladite demande serait irrecevable.

Subsidiairement, les liquidateurs GROUPE2.) ne seraient responsables que pour le montant de 2.567,11.- euros HT.

Par conclusions du 30 septembre 2021, les liquidateurs GROUPE2.) demandent 2.000.- euros au titre de procédure abusive et vexatoire à l'encontre de la société SOCIETE1.)

5. Motifs de la décision

- **Quant à l'affaire introduite par assignation du 22 mai 2019 par les consorts GROUPE1.) et la demande de jonction**

Le tribunal constate que les consorts GROUPE1.) ont assigné les sous-traitants de la société SOCIETE1.) par exploit du 22 mai 2019, enrôlé sous le numéro de rôle 2019/5192. Les consorts GROUPE1.) demandent la jonction de cette cinquième affaire avec les affaires inscrites au rôle sous les numéros 123.104, 124.886, 156.436 et 161.517, tout en expliquant qu'il s'agirait d'une assignation à titre subsidiaire.

La société SOCIETE4.), ainsi que d'autres sous-traitants s'opposent à la jonction avec le rôle TAL 2019/5192. Une mise en intervention ne saurait d'ailleurs retarder l'affaire principale suivant l'article 484 du Nouveau Code de procédure civile. La société SOCIETE1.) se rapporte à prudence de justice.

Le tribunal constate que le présent dossier connait ses débuts durant l'année 2009, année pendant laquelle les consorts GROUPE1.) ont assigné la société SOCIETE1.) en référé-expertise. Suite à cette assignation en référé-expertise, la société SOCIETE1.) a assigné les consorts GROUPE1.) en paiement d'une facture échue. Les parties mises en intervention ont été assignées par exploit du 4 mars 2014.

L'assignation du 22 mai 2019 a été introduite plus de cinq ans après l'assignation du 4 mars 2014.

Etant donné qu'il n'existe aucun risque de contrariété des jugements, alors que l'assignation du 22 mai 2019 est faite à titre subsidiaire, il n'y a pas lieu d'ordonner de jonction.

Etant donné que plusieurs parties ont pourtant pris position quant au rôle non joint, il convient de rejeter toutes les conclusions en rapport au rôle n° 2019/5192.

- *Quant à la recevabilité*

5.1. A titre préliminaire

La société SOCIETE1.) soutient que le libellé obscur aurait été tranché dans les précédents jugements interlocutoires, alors que le tribunal aurait déclaré la mise en intervention du 4 mars 2014 recevable.

Par jugement n°2/2016 du 19 janvier 2016, le tribunal a retenu ce qui suit quant à la recevabilité :

« - assignation du 1er juillet 2009

Par sa constitution de nouvel avocat, Maître Pascale PETOUD, curateur de la société SOCIETE1.) SA a repris l'instance introduite par exploit d'huissier du 1er juillet 2009.

La demande est recevable pour avoir été introduite dans les formes et délais de la loi.

- *procédure de saisie-arrêt*

Suite à la signification de la saisie-arrêt en date du 21 août 2009, l'assignation en validité a été dument signifiée le 31 août 2009 et la contre-dénonciation a été signifiée aux parties tierces-saisies en date du 1er septembre 2009.

La procédure de saisie-arrêt a partant été exécutée dans les délais prévus par la loi, de sorte qu'elle est régulière.

Par sa constitution de nouvel avocat, Maître Pascale PETOUD, curateur de la société SOCIETE1.) SA a repris l'instance introduite par exploit d'huissier du 31 août 2009.

La demande est partant régulière en la forme.

- *assignation du 14 août 2013*

La demande est recevable en la pure forme.

Les moyens relatifs à la prescription seront analysés à un stade ultérieur de la présente instance. »

Quant à l'assignation en intervention du 4 mars 2014, le tribunal a invité les parties de régulariser la procédure au vu de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile.

Le tribunal n'a pas tranché les moyens d'irrecevabilités soulevés par les parties et s'est uniquement prononcé quant aux modalités de signification des quatre assignations au vu de l'article 84 du Nouveau Code de procédure civile et la reprise d'instance du curateur de la société SOCIETE1.).

Par jugement n° 139/2017 du 13 juin 2017, il a ordonné une mesure d'instruction avant tout autre progrès en cause.

5.2. Quant au libellé obscur

- *L'architecte SOCIETE3.)*

L'architecte SOCIETE3.) soulève *in limine litis* l'exception du libellé obscur de la demande en intervention du 4 mars 2014 motif pris que l'objet de la demande et l'exposé sommaire des motifs n'y seraient pas indiqués, de sorte qu'il serait incapable d'assurer sa défense. Même les assignations annexées à celle du 4 mars 2014 ne renseigneraient ni sur les montants, ni sur l'objet de la demande, ni sur les moyens.

Quant au fond, il soutient que la demande n'est ni précise, ni détaillée, ni ventilée quant aux différents intervenants au chantier.

Il soulève encore le libellé obscur pour la non-ventilation de la demande. Il cite une motivation retenue par la jurisprudence que *« les requérantes se contentent cependant de réclamer une somme globale sans indiquer la part qui est due à chacune d'elle. Il a été jugé que lorsque deux ou plusieurs parties demanderesses réclament d'une manière globale une somme déterminée, sans préciser la part devant revenir à chacune d'elle l'objet de la demande n'est pas suffisamment précis et a pour conséquence que les parties défenderesses ont pu se méprendre sur l'objet et n'ont de ce fait pas pu choisir les moyens de défense appropriés. »* (VIe chambre, du 1er décembre 2011, rôle n° 132370, n° 1380 cité par l'architecte SOCIETE3.).)

Il explique enfin que la mise en intervention ne renseignerait pas le *quantum* pour lequel l'architecte SOCIETE3.) devrait tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.).

- *La société SOCIETE4.)*

La société SOCIETE4.) conclut à la nullité sinon à l'irrecevabilité de l'assignation en intervention pour libellé obscur au motif que l'objet de la demande ne serait pas déterminé, et pour absence de motifs, même sommaires de la demande, de sorte qu'elle ne saurait se défendre utilement.

Quant au fond, elle soutient que la demande ne serait pas précise, ni ventilée entre les divers postes et corps de métier.

- *La société SOCIETE5.) représentée par ses liquidateurs GROUPE2.)*

Suite à leur constitution d'avocat à la Cour, les liquidateurs GROUPE2.) concluent à titre principal à l'irrecevabilité de la demande pour libellé obscur en faisant valoir que la partie adverse les a assignés en demandant à les voir condamner à la tenir quitte et indemne de toute condamnation prononcée à la requête des consorts GROUPE1.) du fait de *« divers désordres, vices, malfaçons sinon non achèvements »*. Or, ces termes seraient des qualifications juridiques imprécises, de sorte qu'ils seraient dans l'impossibilité de préparer leur défense.

- *La société SOCIETE2.)*

Concernant l'assignation de mise en intervention, la société SOCIETE2.) se rallie aux conclusions des autres parties et soulève *in limine litis* la nullité pour libellé obscur et s'étonne que la société SOCIETE1.) désigne la société SOCIETE7.) SA comme son assureur.

A titre plus subsidiaire, elle serait dans l'impossibilité de prendre position quant au fond.

- *La société SOCIETE1.)*

La société SOCIETE1.) se défend en soutenant que l'assignation du 4 mars 2014 serait claire. Elle ajoute que l'assignation en intervention mentionnerait clairement les circonstances de fait, l'objet de la demande à l'égard de toutes les parties mises en cause et qu'il en ressortirait clairement que la responsabilité des parties assignés serait recherchée en leur qualité de sous-traitant afin de la voir tenir quitte et indemne de toute condamnation intervenue.

Elle explique encore qu'il n'y aurait pas besoin de ventilation, alors qu'aucune somme concrète ne serait demandée globalement contre toutes les parties mises en intervention, mais bien une demande pour tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.).

Aux termes de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, l'assignation doit indiquer l'objet de la demande et un exposé sommaire des moyens.

L'exception du libellé obscur s'inscrit dans le cadre des nullités formelles des actes de procédure. La jurisprudence est constante pour retenir que la nullité affectant l'acte qui ne répond pas aux exigences de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile constitue une nullité de pure forme, soumise aux conditions cumulatives de l'article 264 du Nouveau Code de Procédure civile : pour que l'exception soit recevable, elle doit être soulevée au seuil de l'instance ; pour que l'exception soit fondée, il faut que le défendeur prouve que le défaut de clarté de l'acte lui cause grief.

En l'espèce, l'exception du libellé obscur a été présentée en temps utile, au seuil de l'instance, et est donc recevable.

Concernant la sanction du libellé obscur, il faut rappeler que ce moyen relève de la régularité formelle de l'assignation. Si ce moyen est fondé, il entraîne la nullité de l'assignation.

Il n'est pas nécessaire pour satisfaire aux exigences de l'article 154 du Nouveau Code de procédure civile, d'indiquer le texte de loi sur lequel est basée l'action, c'est-à-dire de qualifier juridiquement la demande. Il est néanmoins indispensable que l'exploit soit rédigé de telle façon que les textes visés s'en dégagent, du moins implicitement (Jean-Claude WIWINIUS, *« L'exceptio obscuri libelli »*, Mélanges dédiés à Michel Delvaux, p. 290 et 303).

L'exception du libellé obscur est à écarter si la description des faits dans l'acte introductif d'instance est suffisamment précise pour permettre au juge de déterminer le fondement juridique de la demande, pour ne pas laisser le défendeur se méprendre sur l'objet de celle-ci et pour le mettre en mesure de choisir les moyens de défense appropriés.

Le libellé obscur s'apprécie uniquement sur base de l'assignation introductive d'instance et cette dernière ne saurait être repêchée ni par des conclusions ultérieures, ni par les conclusions de l'adversaire dont l'étendue ne saurait démontrer si l'objet de la demande est formulé de façon suffisamment précise pour permettre une défense adéquate (CA, 15 juillet 2004, n° 28124).

Il constitue une nullité de forme dont ne peut se prévaloir que le plaideur que la loi entend protéger, c'est à-dire celui auquel l'irrégularité de forme cause un grief (cf. SOLUS et PERROT, « Droit judiciaire privé », tome 1, n° 419).

La notion de grief visée par l'article 264, alinéa 2, du Nouveau Code de procédure civile ne porte aucune restriction. L'appréciation du grief se fait *in concreto*, en fonction des circonstances de la cause. Le grief est constitué chaque fois que l'irrégularité a pour conséquence de déranger le cours normal de la procédure.

Une irrégularité dommageable peut être celle qui désorganise la défense de l'adversaire (Cass. 12 mai 2005, Pas. 33, p. 53).

Celui qui invoque le moyen du libellé obscur doit établir qu'en raison du libellé de l'acte, il a été dans l'impossibilité de savoir ce que le demandeur lui réclame et pour quelle raison (Cour 5 juillet 2007, n°30520 du rôle).

Dans son assignation en intervention du 4 mars 2014, la société SOCIETE1.) indique :

> *« Que pour refuser le paiement de 20.561,94.- euros à la société SOCIETE1.) SA, les parties GROUPE1.) invoquent divers désordres, vices, malfaçons sinon non achèvement de la maison sise à L-ADRESSE2.) ;*
>
> *Qu'un rapport d'expertise a été rendu par Monsieur Fernand ZEUTZIUS en date du 23 janvier 2013 ;*
>
> *Attendu que la partie assignée sub 1) est l'architecte de la maison des époux GROUPE1.) ;*
>
> *Que les parties assignées sub 2), sub 3), sub 4) et sub 5) sont intervenues dans la construction et la réalisation des aménagements de la maison des époux GROUPE1.) comme sous-traitants à la demande de la société SOCIETE1.) SA, agissant en qualité de maître de l'ouvrage ;*
>
> *Que la partie sub 6) est la compagnie d'assurance de la société SOCIETE1.) SA ; »*

La société SOCIETE1.) soutient que les consorts GROUPE1.) refusent de payer le montant réclamé en invoquant divers désordres, vices, malfaçons et le non achèvement de la maison. Elle fait référence à un rapport d'expertise de l'expert Fernand ZEUTZIUS du 23 janvier 2013.

Le tribunal constate que toutes les parties mises en intervention sont des intervenants sur le chantier et ne peuvent ignorer qu'elles ont presté des services pour le compte de la société SOCIETE1.). Le moyen tiré du libellé obscur tombe encore à faux étant donné qu'il est fait référence au rapport d'expertise du 23 janvier 2013, expertise à laquelle les sous-traitants ont d'ailleurs participé.

Pour rappel, par ordonnance n° 904/2009 du 16 décembre 2009, le juge des référés a dit que la société SOCIETE4.), la société SOCIETE5.), la société SOCIETE6.) et la

société SOCIETE7.) étaient tenues d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009 et par ordonnance n° 297/2012 du 2 mai 2012, le juge des référés a dit que l'architecte SOCIETE3.) était tenu d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009.

Quant à la société SOCIETE2.), son moyen quant au libellé obscur n'est pas fondé, alors qu'elle est l'assureur de la société SOCIETE1.).

Quant à la désignation de la société *sub* 6) en tant qu'assureur de la société SOCIETE1.), la société SOCIETE7.) ne peut ignorer qu'elle n'est pas un assureur.

La société SOCIETE2.) ne peut pas non plus ignorer qu'elle est visée par ce passage, alors qu'elle a correctement relevé l'erreur. Il s'agit évidemment d'une erreur matérielle et l'assureur ne prouve d'ailleurs pas avoir subi un quelconque grief par cette désignation erronée.

Quant à la non ventilation de la demande, le tribunal constate qu'aucun montant n'est réclamé auprès des sous-traitants mis en intervention. Le moyen de non-ventilation n'est pertinent que lorsqu'un montant global est requis sans définir qui doit payer quelle partie du montant global. Il est rappelé que le tribunal est compétent pour les litiges qui sont par nature de valeur indéterminable, mais aussi pour les litiges dont la valeur est sujet à évaluation. La société SOCIETE1.) n'ayant pas encore été condamnée, ni la valeur du litige n'ayant été évalué au jour de l'assignation de mise en intervention en garantie simple, elle n'était pas en mesure d'évaluer le litige et par conséquent ne pouvait pas non plus ventiler une demande par rapport aux parties mises en intervention.

Il s'ensuit que ce moyen est à rejeter.

L'intention de la partie demanderesse en intervention est claire et sans équivoque et les parties qui ont soulevé l'exception du libellé obscur, ne se sont pas mépris sur ce qui constitue l'enjeu du litige, ont conclu sur cette question et ce malgré une formulation du dispositif pouvant prétendument prêter à confusion.

Un débat sur le fond de l'affaire a donc bien eu lieu.

Il s'y ajoute qu'il appartient au juge, au vu de l'article 61 du Nouveau Code de procédure civile, de donner ou de restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.

Les parties mises en intervention n'ayant pour le surplus, pas non plus établi avoir subi un préjudice, le moyen d'irrecevabilité tiré du libellé obscur est partant à rejeter.

La demande, qui n'est pas autrement critiquée quant à sa recevabilité et un moyen d'irrecevabilité à soulever d'office par le tribunal n'étant pas donné, est à déclarer recevable pour avoir été introduite dans les forme et délai de la loi.

L'exploit n'est partant pas obscur, alors que la responsabilité de la société SOCIETE1.) n'a pas été retenue et qu'il appartient au tribunal sur base du rapport d'expertise de déterminer, si possible, à qui incombe quelle faute. Il appartient donc à la société SOCIETE1.), serait-elle condamnée, de prouver que les désordres pour lesquels elle serait condamnée ne relèveraient pas de la faute du promoteur mais de chacun de ses sous-traitants et ce individuellement. En l'absence d'une telle preuve, la société SOCIETE1.) devra dédommager les consorts GROUPE1.) sans être tenue quitte et indemne par les parties mises en intervention.

5.3. Quant à la prétendue tardiveté de l'action en garantie suivant l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile

La société SOCIETE4.) soutient que l'action en garantie formulée par la société SOCIETE1.) serait tardive, alors qu'elle n'aurait pas été introduite dans les 8 jours de l'assignation principale suivant l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile. En effet, la demande en intervention serait tardive étant donné que la réception aurait eu lieu le 9 juin 2008 et que l'assignation en intervention n'aurait été faite que cinq ans plus tard.

La société SOCIETE1.) explique que l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile ne peut qu'être invoqué par le demandeur initial pour mettre un terme à la suspension de la procédure. Il serait question d'une exception dilatoire. La société SOCIETE4.) et l'architecte SOCIETE3.) ne pourraient donc pas soulever ce moyen. S'agissant d'une demande en garantie, l'intervention forcée serait recevable aussi longtemps que le procès principal serait encore en cours.

Contrairement aux prétentions de la société SOCIETE4.) et de l'architecte SOCIETE3.), l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile n'a aucun lien avec la recevabilité ou la prescription d'une action en garantie.

Le prédit article est principalement prévu lorsqu'il n'y aurait pas lieu de remettre le jugement afin qu'une mise en intervention soit faite. En effet, il est de règle que l'intervention ne peut pas retarder le jugement de la cause principale quand elle est en état (article 484 Nouveau Code de procédure civile) et il en est ainsi à plus forte raison qu'aux termes de l'article 266 NCPC : *« Celui qui prétendra avoir droit d'appeler en garantie sera tenu de le faire dans les huit jours de la demande originaire (…) ».*

L'appel en garantie a déjà été fait et il ne s'agit pas de remettre le jugement afin qu'une nouvelle mise en intervention puisse être faite. La sanction pour le non-respect de l'article 266 du Nouveau Code de procédure civile que recherchent la société SOCIETE4.) et l'architecte SOCIETE3.) n'existe pas.

Conformément aux conclusions de Maître PETOUD, cette demande est à rejeter.

5.4. Quant au principe nul ne plaide par procureur

Maître KRIEGER, Maître PAULY, Maître KERGER et Maître LOCHARD font valoir qu'il n'existe aucun lien d'instance entre les sous-traitants et les consorts GROUPE1.),

de sorte qu'ils ne pourraient pas prendre en défense ou plaider pour la société SOCIETE1.) contre les sous-traitants et l'assureur du prédit promoteur.

Ils invoquent le principe que nul ne plaide par procureur et qu'il faudrait rejeter tous les développements des consorts GROUPE1.) à leur encontre.

Il s'agit de définir si les consorts GROUPE1.) disposent du droit dont ils prétendent être titulaires. Leur demande doit être déclarée irrecevable, s'ils ne justifient pas d'une qualité d'agir et s'ils déclarent agir pour le véritable titulaire de ce droit.

Or, en vertu de l'adage suivant lequel « *nul ne plaide par procureur* » qui signifie que toute personne qui se présente pour plaider en son nom propre sans être titulaire de l'action ou sans en avoir l'exercice, voit sa demande repoussée. Il est en effet impossible à une personne d'ester en justice pour le compte d'autrui.

Le principe tel qu'invoqué par les sous-traitants de la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.) n'a pas le sens ni la portée qu'ils entendent en tirer.

Le principe connaît un sens différent qui signifiait à l'origine nul ne plaide par procureur si ce n'est le roi.

Cet adage ne signifie pas qu'une partie ne peut pas développer des moyens relatifs à d'autres parties à l'instance mais signifie que si une partie est représentée en justice, cette dernière doit apparaître ouvertement dans la procédure afin que son adversaire en ait connaissance.

Dans le droit moderne, il s'agit d'une règle de forme dont le véritable sens est celui qu'en cas de représentation en justice par un mandataire, la désignation du mandant au nom de qui sera conduit le procès, doit figurer dans l'acte de procédure et que, par conséquent, la personne qui est titulaire de l'action en justice ne peut dissimuler sa véritable identité

En vertu de la règle *« nul ne plaide par procureur »*, tous les actes d'une procédure judiciaire doivent révéler le nom du mandant. Une action introduite par un mandataire qui révèle sa qualité de mandataire sans révéler l'identité du mandant est irrecevable. La justification de la règle est la nécessité, pour un plaidant, de connaître exactement la personnalité de son adversaire.

La qualité ne doit pas être confondue avec certaines conditions de forme particulières à la représentation conventionnelle. Lorsque l'action en justice est exercée par un mandataire, on ne veut pas, en effet que la personnalité du *dominus litis* reste ignorée de l'adversaire ; et pour cela, on exige en principe que le nom du mandant figure dans tous les actes de la procédure, à côté de celui du mandataire : telle est la signification actuelle de la règle *« nul ne plaide par procureur »*.

Or, cette exigence de pure forme est distincte de la question du pouvoir qui caractérise la qualité ; c'est pourquoi d'ailleurs, le défaut de qualité en la personne du représentant est sanctionné par une fin de non-recevoir liée au fond qui peut être invoquée en tout état de cause, alors que la violation de la règle *« Nul ne plaide par procureur »* est

sanctionnée simplement par une exception de nullité, soumise au régime de l'article 173 du Code de procédure civile [actuellement article 264 du Nouveau Code de procédure civile] et qui, par conséquent, doit être invoquée *in limine litis*.

Le principe nul ne plaide par procureur a trait à recevabilité en la forme et doit être partant soulevé *in limine litis*, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

Ce moyen est dès lors à rejeter.

A titre superfétatoire, ce moyen n'a aucune incidence dans le cas d'espèce. Les consorts GROUPE1.) n'agissent pas pour une personne autre qu'eux-mêmes.

Quant à la réponse au moyen invoqué (qui n'a aucun lien avec le principe nul ne plaide par procureur), soit l'absence de lien d'instance entre les consorts GROUPE1.) avec les sous-traitants et l'assureur de la société SOCIETE1.), les consorts GROUPE1.) ne prétendent pas agir sur base d'un droit de la société SOCIETE1.), mais ne font que développer ses moyens.

Il ne faut d'ailleurs pas perdre de vue que la garantie décennale et biennale en tant que régime dérogatoire au droit commun servent uniquement à faciliter l'action des acheteurs lésés, alors qu'ils n'ont pas nécessairement connaissance de tous les intervenants ayant œuvré sur leur maison, mais nécessairement leur cocontractant vendeur, soit le promoteur, celui-ci ayant bien évidement connaissance de tous ses sous-traitants. En ce sens, les consorts GROUPE1.) ont d'ailleurs bien un droit d'action à l'encontre des sous-traitants.

Il convient encore de noter que les sous-traitants de la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.), plaident d'ailleurs en faveur de la société SOCIETE1.) afin de ne pas être condamné face aux consorts GROUPE1.).

Ce moyen est dès lors à rejeter.

5.5. <u>Irrecevabilité de la demande de la société SOCIETE1.) en raison de sa faillite</u>

La société SOCIETE4.) soulève l'irrecevabilité, sinon le non fondé de l'exploit du 4 mars 2014 de la société SOCIETE1.), alors que la prédite société serait en état de faillite et aucune condamnation ne saurait être prononcée à son encontre. La masse des créanciers représentée par le curateur et le patrimoine de la société en faillite n'en subirait aucun préjudice, alors que la masse ne décaisserait rien et que les consorts GROUPE1.) ne seraient pas créanciers privilégiés.

Concernant les conséquences de son état de faillite, la société SOCIETE1.) prétend que la société SOCIETE4.) retiendrait à tort que l'état de faillite aurait comme conséquence qu'aucune condamnation ne pourrait être prononcée à son encontre. La présente procédure serait encore antérieure à la faillite de la société SOCIETE1.) par jugement du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg en date du 12 juin 2013. Il serait de jurisprudence que les actions intentées avant la déclaration de faillite se poursuivraient et que le jugement qui interviendra entre le créancier poursuivant et le curateur

reconnaitra ou non le bien-fondé de la demande, et que dans le cas d'une demande fondée, le tribunal fixera le montant de la créance admise au passif de la faillite.

Le tribunal rejoint les conclusions de la société SOCIETE1.) quant à ce point.

La faillite ne porte pas préjudice à la fixation du montant de la créance admise au passif de la faillite, ce qui équivaut à une condamnation d'une société en faillite.

Le tribunal rappelle, qu'il s'agit d'une action en garantie de la société SOCIETE1.) contre celui qui a commis la faute à l'origine des vices et malfaçons, alors que le promoteur lui-même ne sert que comme garant vis-à-vis de l'acquéreur, n'ayant pas lui-même construit l'immeuble et commis les fautes de constructions.

Les suites de la faillite et la question de savoir si les consorts GROUPE1.) peuvent ou non obtenir un quelconque paiement de la société SOCIETE1.) en faillite n'est par conséquent pas pertinente.

Le moyen est à rejeter.

5.6. Quant aux demandes nouvelles

Il est reproché aux consorts GROUPE1.) d'avoir formulé des demandes nouvelles dans leurs conclusions du 17 mai 2019.

En, effet, suite au dépôt du rapport d'expertise complémentaire en date du 25 mai 2018, les consorts GROUPE1.) ont réajusté leurs demandes en condamnation en fonction des conclusions de l'expert qui a retenu une prétendue aggravation des vices et malfaçons.

Les parties mises en intervention soulèvent l'irrecevabilité de ces demandes pour être nouvelles.

Les consorts GROUPE1.) soutiennent qu'il serait question d'une actualisation du *quantum* de la demande et qu'elle serait virtuellement comprise dans la demande initiale.

En vertu du principe de l'immutabilité du litige tel qu'il était entendu sous l'empire de l'ancien Code de procédure civile, il était interdit au demandeur de changer, en cours d'instance, tant l'objet, à savoir ses prétentions, que la cause de sa demande, c'est-à-dire l'ensemble des faits se trouvant à la base de la demande, à moins que le défendeur n'y consente.

La portée de ce principe se trouve modifiée depuis l'entrée en vigueur du Nouveau Code de procédure civile, dont l'article 53 est ainsi rédigé: *« L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense. Toutefois l'objet du litige peut être modifié par des demandes incidentes lorsque celles-ci se rattachent aux prétentions originaires par un lien suffisant ».*

Cette modification législative a substitué le critère, plus souple, du lien suffisant entre la demande originaire et la demande nouvelle au critère, qui existait sous l'ancienne

législation telle qu'elle était interprétée en jurisprudence, de l'identité de leurs objets et causes.

Ainsi, jusqu'à la clôture des débats, les parties ont le droit de modifier leurs conclusions, pour autant que les modifications apportées n'introduisent pas de demandes nouvelles et ne portent pas atteinte aux droits de la défense.

On ne peut ainsi changer radicalement la cause, l'objet, la base juridique de la demande.

Lorsqu'un demandeur en justice déclare expressément fonder son action portée devant le juge (...) sur une cause juridique déterminée, il n'est pas recevable, sauf consentement du défendeur, à modifier sa demande en cours d'instance pour lui donner une base légale additionnelle différente. Ne tombe pas sous ces critères une demande ajoutée en cours d'instance qui était virtuellement comprise dans la demande initiale (Cour d'appel, 18 juin 2008, no. 33579 du rôle, confirmé par la Cour de cassation le 23 avril 2009 no. 2634 du registre).

Contrairement aux prétentions des parties mises en intervention, il ne s'agit pas d'une demande nouvelle, mais bien d'une demande additionnelle, alors qu'elle ne vient qu'augmenter ou étendre la demande initiale. Il s'agit donc d'une demande virtuellement comprise dans la demande initiale.

Il y a par conséquent, lieu de rejeter le moyen d'irrecevabilité.

- ***Quant au fond***

- **<u>A titre préliminaire</u>**

Le Tribunal constate que les parties se livrent à des discussions laborieuses sur leurs situations personnelles réciproques, ainsi que sur la nature conflictuelle de leurs rapports et les difficultés rencontrées de part et d'autre au cours de ces rapports.

Le Tribunal tient à faire remarquer que la présentation des positions des parties est synthétique et ne relate pas en détail la multitude d'arguments et éléments proposés dans leurs écrits par les mandataires des parties.

En effet, le Tribunal n'est pas le notaire des écrits des parties, mais il lui incombe d'en tenir compte, dans la mesure où ils sont pertinents, de dégager avec précision les questions litigieuses à trancher, d'appliquer les dispositions de droit pertinentes par rapport aux éléments de fait de la cause et de dégager les conséquences juridiques des opérations de qualification ainsi menées dans le cadre de l'ordonnancement juridique en place, en vue de solutionner le cas d'espèce lui soumis.

L'objet du litige porte en effet essentiellement sur les conséquences de la vente d'un immeuble non achevé et prétendument entaché de vices et malfaçons.

C'est donc sous cet aspect que les demandes des parties seront examinées et tranchées.

Le tribunal rappelle qu'il appartient aux parties d'exploiter les pièces versées aux débats dans leurs conclusions et non au tribunal de deviner le lien entre les pièces avec le dossier. En ce sens, le tribunal constate que les parties versent des multitudes de pièces sans en expliquer l'intérêt dans la solution du litige. Par conséquent, le tribunal prendra uniquement en compte les pièces pertinentes et invoquées aux débats.

Quant à la preuve, conformément à l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, *« il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention. »*

Dans le même sens, l'article 1315 du Code civil dispose que *« celui qui réclame l'exécution d'une obligation, doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. »*

En effet, le demandeur doit démontrer l'existence du fait ou de l'acte juridique sur lequel il fonde sa prétention : *actori incumbit probatio.* Celui qui a fait la preuve des éléments nécessaires à la naissance du droit qu'il invoque ne doit pas, en outre, prouver que ce droit s'est maintenu sans être modifié. Le défendeur se mue en demandeur en tant qu'il invoque une exception : *reus in excipiendo fit actor.* Il lui appartient donc de faire la preuve des faits qu'il invoque à titre d'exceptions (R. MOUGENOT, *Droit des obligations, La preuve,* éd. Larcier, 4e éd. 2012, p.108)

5.7. Quant à l'action en garantie et l'intérêt et la qualité à agir de la société SOCIETE1.)

Les sous-traitants de la société SOCIETE1.) font valoir que la partie de Maître PETOUD ne disposerait ni de la qualité ni d'un intérêt à agir. Ils expliquent que la société SOCIETE1.) ne pourrait demander aux sous-traitants et son assureur de le tenir quitte et indemne, alors qu'elle n'a pas encore été condamnée et n'a d'ailleurs pas non plus payé un quelconque montant aux consorts GROUPE1.).

La société SOCIETE1.) explique que la mise en intervention dans le cadre d'une action en responsabilité en vue d'être tenu quitte et indemne de toute condamnation n'est pas apparentée à une action récursoire qui suppose que l'auteur de l'action ait effectivement indemnisé la victime au-delà de sa part, mais il s'agit d'une action en garantie simple exercé par un coobligé à l'égard d'un autre coobligé tenant à voir fixer leurs partes de responsabilité respectives (CA 25 mars 2009 Pas. 34, p. 593).

Il faut distinguer entre une action récursoire qui présuppose un paiement antérieur et l'action en garantie. L'action en garantie ne nécessite pas un paiement antérieur.

En matière de responsabilité civile, la mise en intervention par le défendeur de coobligés en vue d'être tenu quitte et indemne de toute condamnation ne constitue pas une action récursoire, qui suppose que l'auteur de l'action ait effectivement indemnisé la victime au-delà de sa part. Elle constitue une demande en garantie simple fondée, en cas de responsabilité contractuelle, sur cette dernière et exigeant la preuve que les personnes mises en intervention aient manqué à leur obligation contractuelle. Son objet est de voir fixer les parts de responsabilité respectives du défendeur à l'action en responsabilité et des personnes par lui mises en intervention sans devoir attendre le résultat de la demande

principale et sans que ce partage ne soit opposable à la victime (Cour, 25 mars 2009, Pas. 34, p. 590).

Pour voir prospérer sa demande à se voir tenir quitte et indemne par ses sous-traitants, la société SOCIETE1.) doit dès lors, conformément à l'article 1315 du Code civil, ensemble l'article 58 du Nouveau Code de procédure civile, prouver une faute contractuelle dans le chef de ses sous-traitants.

L'intérêt à 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 (Thierry HOSCHEIT, *Le droit judiciaire privé au Grand-Duché de Luxembourg*, Editions Paul Bauler, 2e éd., n° 896, p. 462, et les références jurisprudentielles y citées).

Il suffit que le demandeur prétende qu'il y a eu lésion d'un droit et que l'action intentée puisse y remédier. L'intérêt à agir existe dès lors indépendamment du résultat que procure effectivement l'action et n'est pas subordonné à la démonstration préalable du bien-fondé de l'action ou de l'existence réelle du droit invoqué ou de l'existence du préjudice invoqué. La vérification de l'existence réelle du droit ou de la lésion invoquée ne produit une incidence que sur le bien-fondé de la demande (Thierry HOSCHEIT, *op. cit.*).

S'agissant d'une condition de recevabilité de la demande, l'intérêt doit exister au jour de la demande en justice (Thierry HOSCHEIT, *op. cit.*).

D'autre part, celui qui se prétend être titulaire du droit litigieux a la qualité pour agir, c'est-à-dire la qualité pour saisir le juge afin qu'il se prononce sur l'existence et l'étendue de ce droit. Dès lors, la question de savoir s'il est réellement titulaire de ce droit n'a aucune incidence au stade de la recevabilité, cette question relevant du fond et n'étant pas à examiner au stade de la recevabilité de l'action. Dans cette logique, il est admis que la qualité à agir n'est qu'un aspect particulier de l'intérêt à agir et est absorbée par celui-ci (Thierry HOSCHEIT, *op. cit.*, n° 899, p. 463).

Dans cette conception, l'existence de la qualité à agir en tant que condition de recevabilité de l'action s'apprécie au jour de la demande en justice : elle doit être réalisée à ce stade pour que l'action soit recevable (Thierry HOSCHEIT, *op. cit.*, pp. 463 et 464).

Celui qui prétend qu'une atteinte a été portée à un droit lui appartenant et qui profitera personnellement de la mesure réclamée a un intérêt à agir et partant également qualité pour agir.

En l'occurrence, il est constant que la société SOCIETE1.) est le promoteur de l'immeuble litigieux.

La demande des consorts GROUPE1.) porte en l'espèce sur la réparation du préjudice subi à la suite de vices et malfaçons, mais aussi suite au non-achèvement de l'immeuble acquis par ces derniers.

La société SOCIETE1.) a dès lors la qualité de débiteur potentiel par rapport aux consorts GROUPE1.), alors qu'elle n'a pas elle-même construit l'immeuble prétendument entaché de vices et malfaçons. Eu égard aux principes sus-énoncés, elle a donc un intérêt direct et certain à agir contre ses sous-traitants ainsi que de son assureur, étant donné que les sous-traitants ont la qualité soit de débiteur potentiel sinon final.

Il s'ensuit que la condition de l'intérêt à agir est remplie en l'espèce dans le chef de la société SOCIETE1.) et qu'elle a partant également qualité pour agir dans le cadre de la présente instance.

Les moyens des parties invoquant le défaut de qualité et d'intérêt à agir en garantie simple sont partant à rejeter.

5.8. Quant aux différentes demandes de communication des pièces

- *Quant aux principes*

Il existe deux fondements pour la production des pièces : soit l'article 60, sinon l'article 279 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 279 du Nouveau Code de procédure civile dispose que *« la partie qui fait état d'une pièce s'oblige à la communiquer à toute autre partie à l'instance* ».

Cet article concerne donc clairement la communication des pièces dont une partie a fait état et non la production forcée de pièces détenues par une partie qui est visée par l'article 288 du Nouveau Code de procédure civile qui renvoie aux articles 284 et 285 du Nouveau Code de procédure civile.

La demande peut aussi reposer sur le fondement de l'article 60, alinéa 2 du Nouveau Code de procédure civile qui dispose que *« (…) Si une partie détient un élément de preuve, le juge peut, à la requête de l'autre partie, lui enjoindre de le produire, au besoin à peine d'astreinte (…)».*

Aux termes de l'article 288 du même code, les demandes de production des éléments de preuve détenus par les parties sont faites, et leur production a lieu, conformément aux dispositions des articles 284 et 285 du Nouveau Code de procédure civile.

L'article 284 du même code dispose que si, dans le cours d'une instance, une partie entend faire état d'un acte authentique ou sous seing privé auquel elle n'a pas été partie ou d'une pièce détenue par un tiers, elle peut demander au juge saisi de l'affaire d'ordonner la délivrance d'une expédition ou la production de l'acte ou de la pièce.

Aux termes de l'article 285 du Nouveau Code de procédure civile, le juge ordonne la production s'il estime la demande fondée, ce qui signifie que la production doit présenter un intérêt pour la solution du litige : la production doit être utile, sinon indispensable (cf. JCL, procédure civile, v° production forcée de pièces, fasc. 623, n° 32).

Les juridictions judiciaires peuvent, dans l'intérêt de la manifestation de la vérité, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, ordonner la production de pièces non

signifiées, ni employées dans la cause, pourvu que la partie qui réclame l'apport desdites pièces, après en avoir déterminé la nature avec une suffisante précision, justifie de leur existence dans les mains de son adversaire et de motifs réels et sérieux pour qu'elles soient mises au procès (cf. Cour, 19 octobre 1977, Pas. 24, p. 46).

Il faut que la production forcée d'une pièce ou d'un renseignement soit indispensable à la manifestation de la vérité et que le demandeur ne dispose pas d'autres moyens d'obtenir la pièce ou le renseignement (cf. Cour, 5 novembre 2003, n° 26588 du rôle).

La jurisprudence a identifié quatre conditions pour qu'il puisse être fait droit à la demande tendant à ce que le juge enjoigne la communication ou la production de pièces :

- la pièce sollicitée doit être déterminée avec précision,
- l'existence de cette pièce doit être vraisemblable,
- la détention de la pièce par le défendeur/tiers doit être vraisemblable et
- la pièce sollicitée doit être pertinente pour la solution du litige (cf. TAL, 10 mars 2015, n° 152418).

- *Quant à la demande des consorts GROUPE1.)*

Les consorts GROUPE1.) demandent de verser les rapports de la société SOCIETE14.) sous peine d'une astreinte de 100.- euros par document et par jour de retard.

Ils expliquent par déduction qu'il existerait encore d'autres rapports de la société SOCIETE14.) qui ne seraient pas versés par la société SOCIETE2.) afin de refuser la prise en charge de l'assurance.

Ils soutiennent également qu'il aurait appartenu à la société SOCIETE2.) d'exiger de la société SOCIETE14.) qu'un véritable contrôle final soit dressé et qu'un rapport final relatif à tous les postes couverts par la garantie lui soit remis. Ils soulèvent le principe que nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude.

Le tribunal constate que la pièce versée par la société SOCIETE2.) est intitulé *« RAPPORT RD6 FIN DE TRAVAUX »*.

Des incohérences quant aux dates ne permettent pas de conclure qu'il existe d'autres rapports suivant le prédit rapport final. L'existence de la pièce n'est pas vraisemblable. Quant à tous les autres rapports, la demande n'est pas suffisamment précise.

Cette demande est à rejeter.

- *Quant à la demande de la société SOCIETE1.)*

Le premier mandataire de la société SOCIETE1.) a demandé la communication de la jurisprudence et doctrine avec les n° de référence 13, 14 et 17 indiqués dans les conclusions des consorts GROUPE1.).

Le tribunal constate qu'il s'agit de reproductions des principes, doctrines et jurisprudences en matière du droit de la construction. La diffusion de ces passages n'est pas restreinte.

D'ailleurs le juge ayant une obligation de qualifier les faits en droit, il importe peu que les références soient produites, alors que le juge doit trancher selon le droit applicable.

Cette demande est à rejeter.

- *Quant à la demande en production de pièces des liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.)*

Contestant toute responsabilité dans leur chef, les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.) demandent à ordonner aux époux GROUPE1.) de verser le cahier des charges.

Les consorts GROUPE1.) demandent la production de cette pièce par les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.), sinon par la société SOCIETE1.).

Il convient de noter d'emblée, que l'entrepreneur ne peut valablement soutenir ne pas posséder le cahier de charges sur base duquel il a presté des services au profit des consorts GROUPE1.) ou la société SOCIETE1.). S'agissant d'une pièce qu'il possède, il lui aurait appartenu de la produire, alors qu'il lui incombe la charge de la preuve et qu'il s'agit d'un fait qui serait contraire aux constatations de l'expert.

Cette demande est également à rejeter.

- *Quant à la demande en production de pièces de la faillite de la société SOCIETE1.)*

La société SOCIETE4.) demande qu'il soit enjoint à la société SOCIETE1.) de rendre compte de l'état de l'actif et du passif de la faillite de la société SOCIETE1.) afin de vérifier les chances d'indemnisations des créanciers chirographaires.

La société SOCIETE1.) explique que cette demande serait hors de propos dans le cadre du présent litige, alors que le jugement qui interviendra entre le créancier poursuivant et le curateur reconnaitra ou non le bienfondé de la demande, et que dans le cas d'une demande fondée, le tribunal fixera le montant de la créance admise au passif de la faillite.

Cette demande n'est pas pertinente, alors qu'elle n'a aucune influence sur l'issue du litige, que la société SOCIETE1.) ait ou non un actif afin de payer les consorts GROUPE1.). Elle n'est d'ailleurs pas à prendre en compte pour la fixation de la créance admise au passif de la faillite.

Cette demande est à rejeter.

5.9. <u>Quant aux expertises judiciaires ZEUTZIUS</u>

- *Quant à la nullité de l'expertise*

La société SOCIETE4.) critique le rapport d'expertise en ce que l'expert proposerait des travaux de redressement en quelques lignes et en des termes vagues, non autrement motivés, qu'il ne se prononce pas sur un éventuel remplacement, ni sur la possibilité d'une réparation en nature, ni sur une éventuelle moins-value, et conclut à le voir rejeter des débats pour ne pas pouvoir servir de base à une condamnation de la société SOCIETE1.), ni d'elle-même.

Plusieurs parties, dont la société SOCIETE2.) concluent à la nullité de l'expertise ZEUTZIUS.

Le tribunal constate que la plupart des critiques formulées à l'égard de l'expertise initiale ont été prises en compte par l'expert judiciaire dans son rapport d'expertise complémentaire.

Les autres critiques ont trait à la contestation des postes retenus par l'expert et concernent le bienfondé de la demande des consorts GROUPE1.), respectivement la société SOCIETE1.), et n'ont pas d'incidence sur la validité des expertises.

- *Quant à l'inopposabilité de l'expertise*

Quant à l'inopposabilité, les sous-traitants de la société SOCIETE1.) soulèvent que l'expertise ZEUTZIUS leur serait inopposable, alors qu'ils n'auraient pas été convoqués. Certains des sous-traitants font valoir qu'ils n'auraient pas participé aux expertises.

Le tribunal rappelle qu'un rapport d'expertise est en principe inopposable à toute personne qui n'a pas été appelée ou représentée aux opérations d'expertise. La raison de cette règle est la sauvegarde des droits de la défense de la partie contre laquelle on veut invoquer un rapport d'expertise lors de l'élaboration duquel elle n'a pu présenter ses observations (TAL, 18 décembre 2000, n° 50320).

Si le principe de l'inopposabilité d'une expertise unilatérale peut être exceptionnellement écarté, ce n'est pas seulement à condition que le rapport ait été régulièrement versé aux débats et soumis devant le juge à la libre discussion des parties et qu'il ait été discuté, mais il faut encore qu'il résulte des éléments de la cause que les droits de défense de la partie à laquelle on l'oppose soient suffisamment sauvegardés. Tel n'est cependant pas le cas lorsqu'un rapport est opposé à une partie qui n'est d'aucune manière intervenue dans l'expertise (CA, 14 mai 1996, 30, 118).

Pour rappel, par ordonnance n° 904/2009 du 16 décembre 2009, le juge des référés a dit que la société SOCIETE4.), la société SOCIETE5.), la société SOCIETE6.) et la société anonyme SOCIETE7.) étaient tenues d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009 et par ordonnance n° 297/2012 du 2 mai 2012, le juge des référés a dit que l'architecte SOCIETE3.) était tenu d'intervenir dans le cadre des opérations d'expertise ZEUTZIUS telles qu'ordonnées par l'ordonnance de référé numéro 606/2009 du 19 août 2009.

Dès lors, les expertises tant initiale que complémentaire sont opposables à la société SOCIETE4.), à la société SOCIETE5.) et par conséquent à ses liquidateurs, à la société SOCIETE6.), à la société SOCIETE7.) et à l'architecte SOCIETE3.).

Suivant les courriers versés en cause, l'architecte SOCIETE3.) explique qu'il n'aurait pas été convié aux opérations d'expertise initiale.

Il est vrai que la société SOCIETE2.) n'a pas été conviée lors des opérations d'expertise initiale.

Les prédites parties ont cependant participé au complément d'expertise, lors duquel elles ont pu faire état de leurs observations à l'expert et elles ont pu librement discuter le rapport d'expertise.

Le tribunal estime que les droits de défense de la société SOCIETE2.) et de l'architecte SOCIETE3.) ont été suffisamment sauvegardés, de sorte que l'expertise initiale leur est également opposable, alors que l'expertise complémentaire ne fait que reprendre les conclusions de l'expertise initiale et fixe la part de responsabilité de chacune des parties.

- *Quant à l'irrecevabilité de l'expertise au vu des constatations du sapiteur Hubert SCHMITZ*

La société SOCIETE4.) demande encore l'irrecevabilité, sinon le non-fondé de la demande de la société SOCIETE1.) contre elle, alors que les conclusions de l'expert ZEUTZIUS seraient contredits par les constatations de l'expert Hubert SCHMITZ ayant effectué le « *blower door test* ». En effet, l'expert SCHMITZ aurait retenu que les conditions normatives de performance et d'étanchéité seraient remplies aux pages 50 et 51 du rapport ZEUTZIUS du 23 janvier 2013 : *« In diesem Fall ist bei geschlossener Tür zum Dachgeschoss (der Türspalt von 3 mm fällt hier nicht ins Gewicht) ein guter Blower door Wert erreicht worden und damit die Dichtheit der Gebäudehülle nachgewiesen. »*

Les conclusions de l'expert ZEUTZIUS quant au remplacement intégral des fenêtres seraient surfaites, alors que les valeurs normatives auraient été atteintes. Il y aurait lieu d'installer une VMC, qui ne serait pas une réparation d'un vice existant, mais bien une amélioration du confort de vie dans une maison dotée de fenêtres conformes aux règles de l'art. Si le tribunal devait estimer qu'il s'agit d'un vice affectant la solidité de l'immeuble ou d'un quelconque autre désordre non prescrit, la société SOCIETE4.) offre en preuve l'étendue des mesures de redressement des courants d'air et du coût de réparation via l'audition du sapiteur Hubert SCHMITZ.

Les consorts GROUPE1.) soutiennent que le rapport Hubert SCHMITZ ferait partie intégrante du rapport ZEUTZIUS et il établirait l'existence de vices et malfaçons au niveau de l'isolation de la toiture réalisée par la société SOCIETE5.).

La société SOCIETE4.) aurait donc fait une mauvaise lecture du rapport d'expertise ZEUTZIUS et il n'y aurait pas lieu d'auditionner le sapiteur SCHMITZ.

Quant aux constatations de l'expert, contrairement aux prétentions de la société SOCIETE4.), il ne serait pas question de l'étanchéité de l'enveloppe globale de la maison et des courants d'air, mais des problèmes d'étanchéité au niveau des fenêtres. L'expert aurait constaté que les joints des fenêtres laissent passer l'air chaud et humide de l'intérieur, ce qui provoquerait une condensation sur les volets métalliques et leur givrage. La seule installation d'une VMC ne serait d'ailleurs pas non plus de nature à résorber les problèmes d'étanchéité des fenêtres. L'expert aurait retenu page 8 de son rapport que :

« - les joints dans les coulisses des volets et des moustiquaires ne peuvent pas faire fonctionner correctement la montée et la descente des éléments, - la moustiquaire ne s'enroule plus complètement, – les joints élastiques entre châssis de fenêtre et façade accusent de nouveau de légères fissures. L'expert aurait encore précisé à ce titre qu'un compriband ou similaire et équivalent a été oublié de sorte que le joint acryl ne résiste pas. – la non-conformité des menuiseries extérieures (tous les éléments de fenêtres avec volets roulants et moustiquaires), - l'absence de pose du thermoframe autour de la nouvelle porte de garage, - les fenêtres fermées ne sont pas étanches à l'air, les volets gèlent, les moustiquaires s'abiment à la moindre manutention,…»

Le tribunal constate que la société SOCIETE4.) fait une reproduction très sélective des conclusions du sapiteur Hubert SCHMITZ. Sans devoir reproduire l'entièreté du rapport SCHMITZ, il est facilement lisible et constatable que l'expert SCHMITZ a retenu une multitude de violations aux règles de l'art. L'expert SCHMITZ a retenu plusieurs défauts d'étanchéités. Il écrit notamment :

« Im Winter sind die Rolladen aus Aluminium von der Innenseite kondensiert. Dies führt bei niedrigen Temperaturen um den Gefrierpunkt zum Vereisen der Feuchtigkeit wodurch die Rolladen nicht mehr funktionsfähig sin.

(…) Folgende Undichtigkeiten wurden festgestellt.

Fenster (…)

Bei der Unterduckmessung wurde bei den Kippscherenlagern bei allen Fensters eine Undichtigkeit festgestellt.

(…) Ausklingung in der Dichtung (…) Parallelschiebekippelement im Esszimmer (…)

Toilette Gäste WC

Sowohl bei der Drückergarnitur des WC als auch unterhalb des WC Sitzes ist Luftzug zu messen. Beide haben eine Verbindung zum inneren der Abmauerung, die nicht luftdicht ausgebildet wurde.

Wenn die Luft nun mit einer eventuellen Undichtigkeit des Kanalsystems in Verbindung kommt, riecht Diese, in den Wohnraum eindringende Luft, nach Abwasser. (…)

Fliegengitter

(…) Die Anpressung der Dichtung sollte kontrolliert und erleichtert werden und die Federspannung der Aufrollwalze erhöht werden ».

Le tribunal constate que la société SOCIETE4.) cite uniquement la première partie de la phrase sans la conclusion de l'expert SCHMITZ :

In diesem Fall ist bei geschlossener Tür zum Dachgeschoss (der Türspalt von 3 mm fällt hier nicht ins Gewicht) ein guter Blower door Wert erreicht worden und damit die Dichtheit der Gebäudehülle nachgewiesen. Dies hat zur Folge, dass kleine Undichtigkeiten, wie bei den Fenstern, genügen, um einen Luftstrom von feuchtwarmer Raumluft nach aussen zu ermöglichen. Alle Bauteile müssen in dem Falle luftdicht ausgebildet werden. »

L'expert ZEUTZIUS a partant bien pris en compte les conclusions de l'expert SCHMITZ et ne se contredit nullement.

Le moyen est partant à rejeter.

- *Quant aux principes régissant le rapport d'expertise judicaire*

Il est de principe que les parties sont libres de contester les données d'un rapport d'expertise, en invoquant tout élément de nature à mettre en doute les conclusions du rapport, et s'il est vrai que conformément à l'article 446 du Nouveau Code de procédure civile, le juge n'est pas lié par les constations ou les conclusions du technicien, il est de principe que les tribunaux ne doivent s'écarter des conclusions de l'expert qu'avec la plus grande circonspection et uniquement dans le cas où il existe des éléments sérieux permettant de conclure qu'il n'a pas correctement analysé toutes les données qui lui ont été soumises (Cour 8 avril 1998, *Pas.* 31, 28).

Les juges ne doivent s'écarter de l'avis des experts judiciaires qu'avec une grande prudence et lorsqu'ils ont de justes motifs d'admettre que les experts judiciaires se sont trompés ou lorsque l'erreur de ceux-ci résulte dès à présent, soit du rapport, soit d'autres éléments acquis en cause (Cour 18 décembre 1962, P.19, 17).

La société SOCIETE1.), ainsi que ses sous-traitants et son assureur se contentent de contester le *quantum*, les constatations et les conclusions de l'expert judiciaire. Le tribunal rappelle qu'il ne suffit pas de contester les trouvailles de l'expert, mais qu'il est nécessaire de verser des éléments de preuve, tel une expertise unilatérale ou des explications techniques, soit des éléments sérieux permettant d'établir que l'expert a commis une erreur ou qu'il n'a pas correctement analysé les données qui lui ont été soumises.

La seule insatisfaction par rapport aux conclusions de l'expert n'est pas suffisante pour faire écarter ou faire prononcer la nullité d'une expertise.

5.10. <u>Quant à la prescription de l'action contre une société dissolue</u>

Les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.) soutiennent que l'assignation du 25 janvier 2016 serait dirigée contre une société qui n'existe plus, étant donné que la société SOCIETE5.) aurait été dissoute le 8 juin 2010 et ne survivrait que cinq ans à la dissolution. Par conséquent la demande serait nulle, suivant l'article *« 157 LSC »*.

Il convient de préciser que l'assignation du 25 janvier 2016 est une réassignation et qu'en cas de moyen fondé, l'assignation n'est pas nulle, mais l'action de la société SOCIETE1.) est prescrite.

Le tribunal constate que les liquidateurs font implicitement mais nécessairement référence à la loi du 10 août 1915 relative aux sociétés commerciales (ci-après la loi de 1915). Il s'agit de la théorie de la survie passive d'une société liquidée, l'article 157 de la prédite loi étant l'ancienne numérotation, il est nécessairement fait référence à l'article 1400-6 de la loi de 1915.

La disparition d'une société commerciale avec la clôture de la liquidation n'est pas absolue. Ceci résulte implicitement de l'article 1400-6 de la loi de 1915, qui dispose que *« [s]ont prescrites par cinq ans (…) 3° toutes actions contre les liquidateurs, en cette qualité, à partir de la publication prescrite par l'article 1100-15 »*.

Ainsi, la société continue d'exister pour répondre des actions que les créanciers sociaux peuvent exercer contre elle en la personne de ses liquidateurs, aussi longtemps que la prescription n'est pas acquise par l'écoulement de cinq années à partir de la publication de la clôture de la liquidation.

La survie passive de la société pendant une période de cinq ans après la clôture de la liquidation a pour but et pour effet de permettre aux créanciers d'agir contre la société en la personne de son liquidateur (Cour d'appel, 31 mai 2006, n°28664 et les références y citées ; Cour d'appel, 3 février 2016, n°42854 et les références y citées).

La société SOCIETE5.) a été mise en liquidation le 8 juin 2010 et PERSONNE3.) et PERSONNE4.) ont été nommés liquidateurs. La liquidation de la société SOCIETE5.) a été clôturée et la clôture de la liquidation a été publiée au RCSL le 31 août 2010.

Il suit des développements ci-avant que la société SOCIETE5.) continue d'exister pour répondre des actions de ses créanciers dirigées contre elle en la personne de son liquidateur pendant le délai de cinq ans, prévu à l'article 1400-6 de la loi de 1915, qui court à partir de la date de publication de la clôture de la liquidation au RCSL, soit à partir du 31 août 2010.

Une action devait donc être intentée contre les liquidateurs de la société SOCIETE5.) jusqu'au 31 août 2015.

La société SOCIETE1.) a introduit son action en intervention dirigée contre les liquidateurs GROUPE2.), en leur qualité de liquidateurs de la société SOCIETE5.), par acte d'huissier de justice du 4 mars 2014, partant endéans le délai de prescription quinquennal de l'article 1400-6 de la loi de 1915 suivant la publication de la dissolution en date du 31 août 2010 au mémorial C.

Contrairement aux prétentions des parties de Maître LOCHARD, la réassignation du 25 janvier 2016, n'est conformément aux prescriptions de l'article 81 du Nouveau Code de procédure civile qu'une réitération de l'assignation en mise en intervention datant du 4 mars 2014 et non pas une nouvelle assignation autonome.

Il convient de préciser à cet égard qu'au titre de la survie passive de la société dissolue, la société SOCIETE5.) est débitrice de la société SOCIETE1.), en cas de condamnation, concernant l'éventuelle créance résultant d'une condamnation, à l'exclusion de ses liquidateurs qui ne sont pas tenus à titre personnel.

Dans la mesure où, aux termes de l'article 1400-6 de la loi de 1915, la société SOCIETE5.) reste, pendant la durée de sa survie passive, représentée par son liquidateur, en l'espèce les liquidateurs GROUPE2.), il y a lieu de condamner le cas échéant les liquidateurs GROUPE2.), en leur qualité de liquidateurs de la société SOCIETE5.), à tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.).

Ce moyen est partant également à rejeter.

5.11. <u>Quant à la demande de la société SOCIETE1.) relative au paiement de la facture n° 05902008 d'un montant de 25.571,72.- euros</u>

La société SOCIETE1.) explique qu'elle a vendu une maison d'habitation unifamiliale aux consorts GROUPE1.). Conformément aux stipulations contractuelles de l'acte de vente, les consorts GROUPE1.) resteraient redevables de la dernière tranche du prix, soit le montant de 25.571,72.- euros.

Une commande de travaux supplémentaires aurait donné lieu à une facture n°05942008 pour le montant de 1.706,23.- euros et en date du 9 janvier 2009, une note de crédit n°00012009 aurait été éditée pour le montant de 6.716.- euros, de sorte que le montant actuellement redu serait de 20.561,94.- euros.

Le tribunal a retenu par jugement n° 139/2017 du 13 juin 2017 ce qui suit :

> *« Par assignation du 1er juillet 2009, la société SOCIETE1.) SA en faillite, demande la condamnation de PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) solidairement, sinon in solidum à lui payer le montant de 20.561,94.- euros avec les intérêts légaux à partir du 9 juin 2008, date de la remise des clés, sinon à partir du 9 janvier 2009, date de l'envoi du décompte, sinon à partir de la demande en justice jusqu'à solde.*
>
> *Ce montant se décompose comme suit tel qu'il résulte du décompte du 9 janvier 2009 versé en cause par la société SOCIETE1.) en faillite:*
>
> *22.236,27.- euros (HT) (facture n°05902008 du 9 juin 2008)*
> *+ 1.483,68.- euros (HT) (facture n°05942008 du 18 juillet 2008)*
> *- 5.840.- euros (HT) (note de crédit n°0012009 du 9 janvier 2009)*
> *+ 2.681,99.- euros (TVA 15%).*
>
> *PERSONNE1.) et de PERSONNE2.) contestent le montant réclamé en son principe*

et en son quantum.

Quant à la demande de la société SOCIETE1.) SA, le tribunal relève que l'article 1315 du Code civil prévoit que celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.

Le même article précise en son alinéa 2 que celui qui se dit libéré doit prouver le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation.

L'acte notarié signé le 15 février 2007 prévoit que la dernière tranche de 25.571,72.- euros est à payer à la réception.

Il résulte de l'article 1601-9 du Code civil applicable aux ventes en état futur d'achèvement que le solde du prix de vente est à payer lors de la mise à disposition du local à l'acquéreur et que le solde peut être consigné en cas de contestation sur la conformité avec les prévisions du contrat.

Il ressort du constat d'achèvement et du procès-verbal de réception dressés le 9 juin 2008 que la mise à disposition de la maison à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) a eu lieu le 9 juin 2008.

Par ordonnance du juge des référés du 9 septembre 2009, les effets de la saisie ont été limités au montant de 20.561,94.- euros en attendant une décision définitive au fond et il a été ordonné à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) de consigner le montant de 20.591,94.- euros auprès de la Caisse des Dépôts et Consignations et il a été décidé que ce montant reste bloqué et saisi entre les mains de la Caisse des Dépôts et Consignations jusqu'à ce qu'une décision définitive soit intervenue au fond.

Afin de s'opposer au paiement réclamé par la société SOCIETE1.) SA en faillite, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) font état de vices et malfaçons affectant leur maison unifamiliale.

L'exception d'inexécution est destinée à obtenir du cocontractant qu'il exécute son obligation et elle ne peut être utilisée que de manière limitée dans le temps. C'est un moyen temporaire destiné à obtenir du cocontractant qu'il exécute son obligation; il s'agit d'obtenir l'exécution du contrat et non son extinction (Les Novelles, Droit civil, Tome VI, 2e édition 2000, n° 400, p. 256).

L'exécution défectueuse d'un contrat peut autoriser l'exception d'inexécution, mais elle ne peut justifier un refus définitif d'exécution (Jacques GHESTIN, Traité de droit civil, Les effets du contrat, 3e éd., n° 365, p. 430 et s.).

L'exception d'inexécution peut encore donner lieu, le cas échéant, à des dommages et intérêts. Ainsi l'exception comporte, en puissance, une demande reconventionnelle. Il dépend du défendeur de la formuler pour obtenir un jugement de condamnation, avec les avantages qui en découlent pour lui (Marcel PLANIOL et Georges RIPERT, Traité pratique de droit civil français, T.VI, n° 446, p. 601).

L'exception d'inexécution invoquée par PERSONNE1.) et PERSONNE2.) du chef de l'existence de vices et malfaçons affectant leur maison unifamiliale ne porte pas atteinte à l'exigibilité de la dette de la société SOCIETE1.) SA en faillite.

Il s'ensuit que la mise à disposition de la maison à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) ayant eu lieu, il leur incombe en principe de payer le montant de la dernière tranche, déduction faite de la note de crédit d'un montant de 6.716.- euros (TTC) dont fait état la société SOCIETE1.) en faillite.

Au vu des contestations de la créance détenue par la société SOCIETE1.) SA en son principe et en son quantum par PERSONNE1.) et PERSONNE2.), il y a lieu de confier à l'expert ZEUTZIUS la mission de vérifier si la facture n°05942008 du 18 juillet 2008 d'un montant de 1.706,23.- euros est due, en indiquant si les travaux ont été commandés et s'ils ont été exécutés. »

Suivant rapport d'expertise complémentaire du 25 mai 2018, l'expert ZEUTZIUS écrit ce qui suit :

« Me Nicolas BANNASCH a renseigné le 28.03.2018 qu'il demeure dans l'attente des documents visés au point 7. de mon compte-rendu du 25 mars 2018. »

L'expert ne s'est finalement pas prononcé quant à ce point de sa mission.

La société SOCIETE1.) explique que cette facture serait due, tandis que les consorts GROUPE1.) soutiennent qu'ils n'ont aucune trace de cette facture. Ils maintiennent que ces travaux supplémentaires n'auraient pas eu lieu.

Le tribunal constate que selon facture N° 05942008 du 18 juillet 2008, la société SOCIETE1.) a facturé le montant TVAC de 1706,23 euros avec la description suivante :

« Nous vous facturons suivant :
Suivant notre offre du 8 janvier 2008 et votre accord du 14 janvier 2008 porte d'entrée
Suivant notre offre du 6 décembre 2007 et votre accord du 6 décembre 2007
(…)
Suivant offre du 14 février 2008 et votre accord du 15 février 2008 (…) »

Les prédites offres et accords ne sont pas versés, de sorte que le tribunal ignore si les consorts GROUPE1.) ont en effet commandé les prédits travaux. Etant donné que l'expert ne s'est pas prononcé sur la réalité des travaux, il n'est pas prouvé que les prédits travaux, qui serait supplémentaires, ont été prestés, de sorte qu'il y a lieu de la déclarer non fondée.

Les consorts GROUPE1.) expliquent que même en cas de réception définitive, ils auraient été en droit de ne pas s'acquitter des montants réclamés par la société SOCIETE1.) et ce jusqu'à parfaite exécution des travaux sinon jusqu'au redressement des désordres, des vices sinon des malfaçons constatés.

Contrairement aux prétentions des parties GROUPE1.), le contrat de vente en état futur d'achèvement prévoit le paiement de la dernière tranche *« à la réception »*. Il ne s'agit donc pas de vérifier si la construction a été achevée ou non, alors que la réception, même avec réserves, fait présumer un achèvement de la construction sauf bien sûr les réserves émises. Tel que retenu par le jugement du n° 139/2017 du 13 juin 2017, il y a eu réception en date du 9 juin 2008, de sorte que la dernière tranche est due.

Il y a, au contraire, lieu de dire la demande fondée pour le surplus, alors qu'il est expressément prévu par le contrat de vente en état futur d'achèvement du 15 février 2007 que la dernière tranche de 5% du prix de vente est due à la réception.

La demande est partant fondée pour le montant de 25.571,72.- euros correspondant à 5% du prix de vente à la réception de l'immeuble suivant facture n°05902008 du 9 juin 2008 moins 6.716,00.- euros suivant note de crédit n°0012009 du 9 janvier 2009, soit pour le montant de 18.855,72.- euros.

Il convient partant, en principe, de condamner les consorts GROUPE1.) à payer solidairement le montant de 18.855,72.- euros à la société SOCIETE1.).

Dans la mesure où l'exception d'inexécution invoquée par les consorts GROUPE1.) était justifiée, les intérêts ne sauraient courir qu'à partir de la date du présent jugement.

5.12. <u>Quant à la saisie effectuée par la société SOCIETE1.)</u>

Afin d'obtenir paiement de la prédite facture, par exploit d'huissier de justice du 31 août 2009, la société SOCIETE1.) demande la validation de la saisie-arrêt pratiquée auprès de la SOCIETE8.), de la SOCIETE9.), de la SOCIETE10.), de la SOCIETE11.), de L'SOCIETE12.) et de la SOCIETE13.) pour le montant de 20.561,94.- euros, montant redu par PERSONNE1.) et PERSONNE2.).

Les consorts GROUPE1.) soutiennent qu'en date du 6 octobre 2009, mainlevée de la saisie-arrêt aurait été accordée et demandent à voir constater qu'ils ont consigné en date du 24 septembre 2009 le montant de 20.561,94.- euros entre les mains de la Trésorerie de l'Etat, de sorte que la demande en validation serait sans objet.

Par ordonnance du juge des référés du 9 septembre 2009, les effets de la saisie-arrêt ont été limités au montant de 20.561,94.- euros en attendant une décision définitive au fond et il a été ordonné aux consorts GROUPE1.) de consigner le montant de 20.591,94.- euros auprès de la Caisse des Dépôts et Consignations et que ce montant reste bloqué et saisi entre les mains de la Caisse des Dépôts et Consignations jusqu'à ce qu'une décision définitive soit intervenue au fond.

Ainsi, suite au cantonnement, les tiers-saisis (en l'espèce la SOCIETE8.), la SOCIETE9.), la SOCIETE10.), la SOCIETE11.), l'SOCIETE12.) et la SOCIETE13.)) sont déchargés de toute obligation à l'égard du saisissant et c'est le tiers-détenteur (en l'espèce l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg à travers la Caisse de consignation) qui est tenu à concurrence du montant de la consignation.

Pour valider la saisie-arrêt pratiquée, le tribunal doit constater que la créance est au jour du jugement certaine, liquide et exigible. Tel est le cas en l'espèce eu égard à la condamnation expresse et formelle prononcée à l'encontre de PERSONNE1.) et PERSONNE2.), valant titre exécutoire.

En conséquence, il y en principe lieu de valider la saisie-arrêt pratiquée à charge des consorts GROUPE1.) pour la somme de 18.855,72.- euros.

5.13. <u>Demande reconventionnelle des consorts GROUPE1.) pour vices et malfaçons</u>

Par jugement n° 139/2017 du 13 juin 2017, le tribunal a qualifié les relations contractuelles entre la société SOCIETE1.) et les consorts GROUPE1.).

Le tribunal a retenu ce qui suit :

« En date du 15 février 2007, un acte notarié a été signé par devant le notaire Aloyse BIEL entre d'une part, la société SOCIETE1.) SA et d'autre part PERSONNE1.) et PERSONNE2.) portant sur un terrain et une maison unifamiliale à construire à ADRESSE2.) au lotissement « ADRESSE2.) » au prix de vente de 511.434,26.- euros (TTC).

Les parties y ont prévu que le prix est payable en plusieurs tranches au fur et à mesure de l'avancement de la construction et que le vendeur conserve malgré le transfert de propriété par accession la qualité de maître de l'ouvrage vis-à-vis de toutes les administrations ou services concernés ainsi que d'une manière générale vis-à-vis de tous tiers et qu'il restera seul qualifié tant pour donner les instructions nécessaires à la poursuite des travaux.

Aux termes de l'article 1601-4 du Code civil, est considérée comme vente d'immeubles à construire tout contrat par lequel une personne, se réservant les pouvoirs de maître de l'ouvrage, s'engage à construire ou à faire construire un immeuble à usage d'habitation ou à usage professionnel et d'habitation ou une partie d'un tel immeuble constituée par un lot en copropriété, moyennant des versements ou des dépôts de fonds à effectuer avant l'achèvement de la construction.

Suivant la teneur du contrat, PERSONNE1.) et PERSONNE2.) n'avaient en fin de compte qu'à attendre la réalisation définitive de la construction et à payer les factures au fur et à mesure de l'avancement des travaux.

Le contrat du 15 février 2007 liant la société SOCIETE1.) et PERSONNE1.) et PERSONNE2.) est partant à qualifier de contrat de vente d'un immeuble à construire et plus précisément de contrat de vente en état futur d'achèvement.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) tendant à obtenir à titre reconventionnel la réparation de leur préjudice subi du fait de vices et malfaçons affectant leur maison unifamiliale, il leur incombe en vertu de l'article 1315 du Code civil précité d'établir l'existence des vices et malfaçons et de faire évaluer leur coût de remise en état.

Pour ce faire, ils versent en cause le rapport d'expertise ZEUTZIUS du 28 janvier 2013.

Il résulte de ce qui précède que les parties sont liées par une vente d'immeuble à construire soumise aux dispositions des articles 1601-1 à 1601-14 du Code civil.

En matière de vente d'immeuble à construire, les articles 1642-1 et 1646-1 du Code civil instituent un régime dérogatoire au droit commun en ce qui concerne la garantie des vices.

L'article 1646-1 du Code civil prévoit que « Le vendeur d'un immeuble à construire est tenu pendant dix ans, à compter de la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, des vices cachés dont les architectes, entrepreneurs et autres personnes liées au maître de l'ouvrage par un contrat de louage d'ouvrage sont eux-mêmes tenus en application des articles 1792 et 2270 du présent code. Le vendeur est tenu de garantir les menus ouvrages pendant deux ans à compter de la réception de l'ouvrage par l'acquéreur. »

Il y a encore lieu de relever que le régime de responsabilité des promoteurs diffère suivant le caractère apparent ou caché des vices mis en cause. En effet, l'article 1646-1 du Code civil ne renvoie à la garantie décennale des constructeurs qu'à propos des vices cachés, les vices apparents étant régis par une disposition particulière, l'article 1642-1 de ce même code.

Conformément à l'article 1642-1 du Code civil, « Le vendeur d'un immeuble à construire ne peut être déchargé, ni avant la réception de l'ouvrage par l'acquéreur, ni avant l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession par l'acquéreur des vices de construction alors apparents. »

Cette disposition ne s'applique qu'au vice qui s'est révélé avant le plus tardif des deux événements : soit, la réception des travaux, soit, l'expiration d'un délai d'un mois après la prise de possession par l'acquéreur.

C'est à la date de l'événement le plus tardif qu'il faut se placer pour déterminer si le vice constaté est soumis ou non au régime de l'article 1642-1 du Code civil. Survenant au-delà de ce délai, le vice perd en effet la qualification d'apparent pour s'entendre d'un vice caché relevant de l'article 1646-1 du Code civil (Jurisclasseur civil: Vente d'immeubles à construire, fasc. 20, numéro 93).

Les vices cachés affectant des gros ouvrages et mettant en cause la solidité de l'immeuble sont soumis au délai d'action de dix ans, tandis que les vices cachés affectant les gros ouvrages mais ne compromettant pas la solidité de l'ouvrage sont soumis au droit commun, partant au délai d'action de trente ans. L'article 1648 du Code civil n'est applicable ni à l'une et ni à l'autre action (Cour d'appel 14 avril 2005, numéro du rôle 28331; Cour d'appel 3 juillet 2003, numéro du rôle 27112 ; Cassation 10 mai 2001, n° 1792).

Finalement les vices cachés affectant les menus ouvrages sont soumis au délai d'action de deux ans. Le bref délai n'est pas applicable.

L'application des articles 1642-1 et 1646-1 du Code civil présuppose qu'il y ait eu réception de l'immeuble.

La réception des travaux étant comprise comme un acte juridique, elle doit résulter d'une volonté non équivoque de l'acquéreur de recevoir les travaux. La réception peut être expresse ou tacite. Dans ce dernier cas la volonté de l'acquéreur de recevoir l'ouvrage se déduit de divers éléments de fait et relève du pouvoir d'appréciation du juge.

En l'espèce, un procès-verbal de réception contradictoire du 9 juin 2008 signé entre la société SOCIETE1.) SA et les époux GROUPE1.) est versé au dossier.

Ce procès-verbal fait état de différentes réserves, de sorte que le tribunal qualifie ce document de réception des travaux avec réserves.

Il y a encore lieu de relever que les pièces versées en cause ne font pas état d'autres vices ou non-conformités signalés dans le mois de la prise de possession de la maison par les époux GROUPE1.) que ceux ayant fait l'objet de réserves dans le procès-verbal de réception du 9 juin 2008.

Le procès-verbal de réception est cependant très difficilement lisible en ce qui concerne les réserves y émises par les époux GROUPE1.).

Avant tout autre progrès en cause, il appartient aux époux GROUPE1.), qui se prévalent de l'absence de réception, de préciser au tribunal quelles réserves ils ont mentionné dans le procès-verbal de réception.

Il y a d'ores et déjà lieu de retenir que les travaux non mentionnés dans les réserves du procès-verbal de réception du 9 juin 2008 sont à considérer comme ayant été réceptionnés, de sorte que la prescription biennale court à partir du 9 juin 2008 concernant les menus ouvrages et que la prescription décennale court à partir du 9 juin 2008 concernant les gros ouvrages.

Avant le jugement du 19 janvier 2016, les époux GROUPE1.) avaient demandé à voir ordonner un complément d'expertise ZEUTZIUS afin de déterminer les causes et origines des désordres, vices, malfaçons et dommages de leur maison et de chiffrer les moins-values éventuelles affectant leur propriété.

Selon le dernier état de leurs conclusions, ils font état de l'aggravation de la situation et notamment au niveau de la façade et des combles et précisent que les fissures relevées par l'expert ZEUTZIUS se sont aggravées et que de nouvelles fissures sont apparues notamment en-dessous de la fenêtre de la cuisine.

A l'appui de leurs prétentions, ils versent des photographies.

Il s'ensuit que le rapport d'expertise ZEUTZIUS de janvier 2013 n'est pas complet en ce qu'il ne se prononce pas sur les causes et origines des désordres, vices, malfaçons, et dommages, ni sur une éventuelle moins-value et qu'il ne reflète pas l'état actuel de la situation.

Les parties défenderesses étant tenues à participer lors des opérations de l'expertise complémentaire et pouvant y formuler leurs critiques et observations, le principe du contradictoire sera respecté. »

Le tribunal a retenu que les parties sont liées par un contrat en état futur d'achèvement et qu'il y a eu réception avec réserves en date du 9 juin 2008. Le tribunal a retenu que les travaux non mentionnés dans les réserves du procès-verbal de réception du 9 juin sont à considérer comme ayant été réceptionnés et que tant la prescription biennale que la prescription décennale ont couru à partir du 9 juin 2008.

Conformément au principe de l'autorité de la chose jugée, les développements des parties quant à la nature de la réception, qu'elle serait provisoire, et de ses conséquences sur le délai sont sans pertinence, alors qu'elles viennent contredire ce qui a été retenu par le tribunal.

Il n'y a donc pas lieu de faire une distinction avec une réception provisoire.

Quant aux délais, le tribunal a retenu que courait à partir du 9 juin 2008, le délai de 2 ans pour les menus ouvrages, soit jusqu'au 9 juin 2010.

Le tribunal a retenu que courait à partir du 9 juin 2008, le délai de 10 ans pour les vices cachés affectant des gros ouvrages et mettant en cause la solidité de l'immeuble, soit jusqu'au 9 juin 2010.

Le tribunal a enfin retenu quant au délai de droit commun de 30 ans, que courait à partir du 9 juin 2008, le délai de 30 ans pour les vices cachés affectant les gros ouvrages mais ne compromettant pas la solidité de l'ouvrage, soit jusqu'au 9 juin 2038.

Les développements des parties quant à l'applicabilité du délai trentenaire du droit commun sont à rejeter, alors que le tribunal a expressément retenu qu'il faut prendre en compte les trois délais.

Contrairement aux conclusions de Maître KERGER, il n'y pas lieu de poser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle quant à l'application d'un troisième délai de droit commun trentenaire.

En matière de vente d'immeubles à construire, les articles 1642-1 et 1646-1 du Code civil instituent un régime dérogatoire au droit commun en ce qui concerne la garantie des vices. Concernant plus particulièrement la garantie des vices cachés, l'article 1646-1 du Code civil traite le vendeur d'immeubles à construire comme un locateur d'ouvrage et lui impose la même garantie des vices cachés, renvoyant à l'obligation de garantie résultant pour ceux-ci des articles 1792 et 2270 du Code civil.

Il y a également lieu de rappeler que dans le régime de garantie institué par l'article 1646-1 précité qui renvoie aux délais de garantie imposés aux architectes, entrepreneurs et autres locateurs d'ouvrage par les articles 1792 et 2270 du Code civil, l'action en garantie tant décennale que biennale n'est pas soumise à l'exigence d'être intentée dans un bref délai (Cour d'appel, 17 mai 1995, n° 16800 et 16892 du rôle).

Cependant, les vices qui ne tombent pas sous l'application des deux articles précités continuent à être régis par les articles de droit commun en matière de garantie des vices, telle qu'elle résulte des articles 1641 à 1649 du Code civil.

En effet, pour tout ce qui n'est pas réglementé par la législation spéciale, la vente d'immeubles à construire constitue une vente qui est régie par le droit commun de la vente, et il y a lieu de se référer, concernant la garantie des vices ne rentrant pas dans les prévisions de l'article 1646-1 du Code civil, aux règles des articles 1641 et suivants du Code civil, y compris l'article 1648 du Code civil (G. RAVARANI, Tableau des délais d'action en matière de garantie des immeubles vendus ou construits, *Pas*. 29, p.3, n° 40).

Il est évident que le délai de droit commun de 30 ans est applicable même en cas de garantie décennale, d'où la nécessité de distinguer entre vices cachés affectant des gros ouvrages et mettant en cause la solidité de l'immeuble et vices cachés affectant les gros ouvrages mais ne compromettant pas la solidité de l'ouvrage.

Les vices tombant dans la seconde catégorie soumise au droit commun exigent bien évidement l'application de l'article 1648 du Code civil et la dénonciation à brefs délais.

Il convient au tribunal donc uniquement de vérifier de quelles catégories relèvent les vices et malfaçons invoqués et de vérifier si la demande n'est pas prescrite au regard des différents vices et malfaçons.

Il y a lieu de distinguer entre un menu ouvrage et un vice affectant un gros ouvrage, alors qu'un menu ouvrage pourrait être prescrit au regard de la demande reconventionnelle des consorts GROUPE1.) formulée pour une première fois dans leurs conclusions du 29 mars et 4 avril 2013.

Il faut par conséquent encore définir si les désordres retenus affectent les gros ouvrages et compromettent la solidité ou non de l'immeuble.

Quant aux vices cachés affectant le gros ouvrage mais ne compromettant pas la solidité, pour que l'action soit recevable, il faut une dénonciation préalable.

PERSONNE1.) et PERSONNE2.) demandent l'entérinement du rapport d'expertise ZEUTZIUS du 28 janvier 2013 qui serait précis et clair. Sinon, ils demandent d'entendre l'expert.

Ils se réfèrent à l'expertise judiciaire initiale du 23 janvier 2013, ainsi qu'à l'expertise complémentaire du 25 mai 2018 pour prouver les vices et malfaçons.

Il y a encore lieu de rappeler que l'obligation du constructeur est une obligation de résultat qui veut, dès le désordre constaté, qu'il peut être recherché sur le fondement d'une présomption de responsabilité dont il lui appartient de se dégager, sans qu'il soit nécessaire de rapporter la preuve d'une quelconque faute.

Les réserves émises au procès-verbal de réception du 9 juin 2008 sont les suivantes :

« Peindre retouche autour des portes.
Chambre violette refaire sous la fenêtre. Vérifier tous les détails avec le client.
La porte d'entrée sera remplacée le 13 juin 2008.
Le peintre peut intervenir pour le cadre.
Pour les fenêtres attendre le rapport de SOCIETE15.). Mr. PERSONNE6.) fait une proposition et retire 5000 € environ.
Pour les finitions bouton pour la sonnette à vérifier.
Pour les glissières des volets Mr. PERSONNE7.) fait fermer avec de l'aluminium.
Propositions. Les alentours à finir.
Socle pour antenne vérifier avec Mr. PERSONNE8.).
Et le garde-corps terrasse SOCIETE17.). »

Pour les travaux pour lesquels des réserves ont été émises, le délai de la garantie décennale ne court pas.

L'expert ZETZIUS a retenu des vices concernant :

- le remplacement intégral de la menuiserie extérieure, soit les fenêtres avec les moustiquaires pour le montant de 61.505.- euros HTVA,
- la terrasse à assainir complètement pour un montant de 13.870.- euros HTVA,
- la toiture en zinc sur l'auvent à réfectionner complètement pour un montant de 2.500.- euros HTVA,
- la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture pour un montant de 16.200.- euros HTVA,
- la remise en peinture pour le montant de 7.030.- euros HTVA,
- la réfection de la façade pour le montant de 35.490.- euros HTVA.

Ces vices s'élèvent à un montant total de 136.595.- euros HTVA.

Le tribunal constate que les désordres relevés par l'expert n'ont pas de relation avec les réserves émises.

La société SOCIETE4.) soulève que les moustiquaires seraient un menu ouvrage. Or, il ressort de l'expertise ZEUTZIUS qu'un remplacement intégral des fenêtres, dont font parties les moustiquaires est préconisé. Constituant un ensemble avec les fenêtres qui relèvent des gros ouvrages, alors que les fenêtres et portes extérieures garantissent l'étanchéité de l'immeuble, elles sont partant à englober dans les vices graves affectant le gros ouvrage et la solidité de l'immeuble.

Il y a encore lieu de constater que toutes les réfections préconisées affectent les gros ouvrages et ne sont pas de menus ouvrages.

Quant à la terrasse, la toiture en zinc, la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture, ils s'agit de vices compromettant la solidité de l'immeuble, alors qu'elles sont tous en relation avec l'étanchéité de l'immeuble et sont sources de potentielles infiltrations. Quant à la terrasse à assainir complètement, l'expert préconise également une nouvelle chape.

Quant à la réfection de la façade, les consorts GROUPE1.) font état d'une aggravation des vices au niveau de la façade et des combles et renvoient aux constatations de PERSONNE5.) du 1er septembre 2015, ainsi que d'une aggravation des fissures et de l'apparition de nouvelles fissures par exemple en dessous de la fenêtre de la cuisine. L'expert ZEUTZIUS fait référence à des infiltrations dans le corps de la façade, notamment en raison d'une cuve qui ne connaît pas de pente adéquate pour évacuer les eaux de pluie respectivement les eaux de la neige fondante. Une rouille blanche est présente et l'eau stagne. Il s'agit également d'un point affectant l'étanchéité de l'immeuble. Il a encore retenu des infiltrations en provenance de l'auvent près de la porte d'entrée principale et de la fissuration autour des éléments de fenêtres.

La remise en peinture est préconisée après l'exécution des travaux. Or, ce poste ne compromet pas la solidité de l'immeuble. Ces travaux sont cependant des travaux de finitions, donc constituant un ensemble avec les autres travaux de réfection de l'immeuble.

Il convient par conséquent de dire la demande des consorts GROUPE1.) fondée pour le montant de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement. Cette condamnation est en principe à assortir des intérêts légaux à partir du jour du prononcé du jugement, alors que c'est le juge qui a évalué le préjudice au jour du jugement. Or, la société SOCIETE1.) étant en faillite, aux vœux de l'article 452 du Code de commerce, aucun intérêt de retard ne pourra courir sur le prédit montant. Quant à l'indexation de la condamnation, les consorts GROUPE1.) n'expliquent pas les raisons pour lesquelles une indexation serait possible, de sorte que cette demande est à rejeter.

Vu l'état de faillite de la société SOCIETE1.), il convient, en principe, de fixer la créance des consorts GROUPE1.) au montant de 136.595.- euros HTVA euros augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement au passif de la faillite de la société SOCIETE1.).

5.14. Quant à la demande dirigée contre la société SOCIETE2.)

Les consorts GROUPE1.) demandent la condamnation de la société SOCIETE2.), assureur de la société SOCIETE1.) à travers l'action directe.

La société SOCIETE1.) demande d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE2.).

5.14.1. Quant à la prescription de la demande dirigée par les consorts GROUPE1.) à l'encontre de l'assureur en vertu de l'action directe

La société SOCIETE2.) soulève la prescription de l'action directe de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) au motif que selon l'article 44 § 2 de la loi sur le contrat d'assurance du 27 juillet 1997, l'action se prescrirait par 5 ans à partir du fait générateur du dommage et que le fait générateur des désordres constatés par eux au début de mai 2008 serait nécessairement antérieur à mai 2008.

L'article 44. 2. de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance dispose que :

> *« 2. Sous réserve de dispositions légales particulières, l'action résultant du droit propre que la personne lésée possède contre l'assureur en vertu de l'article 89 se prescrit par cinq ans à compter du fait générateur du dommage ou, s'il y a infraction pénale à compter du jour où celle-ci a été commise.*
>
> *Toutefois, lorsque la personne lésée prouve qu'elle n'a eu connaissance de son droit envers l'assureur qu'à une date ultérieure, le délai ne commence à courir qu'à cette date, sans pouvoir excéder dix ans à compter du fait générateur du dommage ou, s'il y a infraction pénale, du jour où celle-ci a été commise ».*

Suivant l'article 89 de la même loi *« l'assurance fait naître au profit de la personne lésée un droit propre contre l'assureur. L'indemnité due par l'assureur est acquise à la personne lésée, à l'exclusion des autres créanciers de l'assuré. »*

Les consorts GROUPE1.) expliquent qu'il appartient à la partie qui entend se prévaloir d'une prescription extinctive de rapporter la preuve du point de départ à prendre en compte dans le cadre du délai de prescription quinquennale.

La société SOCIETE2.) explique que le début se situerait nécessairement avant mai 2008, tandis que les consorts GROUPE1.) contestent que le dommage aurait existé à cette date.

Le tribunal partage le point de vue des consorts GROUPE1.). Etant donné que la construction de leur immeuble n'avait pas encore été terminée en mai 2008, les consorts GROUPE1.) ne pouvaient pas savoir s'il s'agit de travaux nécessitant une finition et qui seraient in fine achevés, ou des travaux entachés de vices.

Les consorts GROUPE1.) estiment encore que c'est le dépôt du rapport d'expertise qui serait la date du fait générateur du dommage et que l'apparition des désordres aurait été évolutive.

Le moment à prendre en compte est celui de la réception avec réserves de la maison des consorts GROUPE1.), alors que le promoteur par cet acte, déclare de manière univoque qu'il a achevé à son sens la construction de l'immeuble. Il s'ensuit que l'action contre l'assureur du promoteur tout comme l'action en garantie décennale et biennale court à partir de la réception des travaux.

Contrairement aux prétentions des parties, il n'y a pas de débat possible quant à la date du fait générateur du dommage. L'action des consorts GROUPE1.) repose sur la garantie biennale et décennale contre son promoteur. Le prérequis da la prédite action est la réception. Il s'ensuit que le fait générateur du dommage et du délai d'action

résultant du droit propre que la personne lésée possède contre l'assurance débute au jour de la réception, soit au 9 juin 2008.

Par conséquent, le délai de prescription de 5 ans prévu à de l'article 44.2 de la loi du 27 juillet 1997 a pris cours le 9 juin 2008 et a expiré le 9 juin 2013.

En l'espèce, les consorts GROUPE1.) ont fait comparaître la société SOCIETE2.) devant le tribunal d'arrondissement de ce siège par exploit d'huissier de justice du 14 août 2013. Cette assignation est donc tardive.

L'action est donc prescrite, sauf à rapporter la preuve que la personne lésée n'a eu connaissance de son droit envers l'assureur qu'à une date ultérieure. La charge de la preuve incombe donc incontestablement aux consorts GROUPE1.). Il ne leur appartient pas de prouver le début du délai de prescription, mais la date à laquelle ils ont eu connaissance de leur droit envers l'assureur.

Ils expliquent avoir pris connaissance de l'existence de leur action, suite à la déclaration de sinistre opérée par le curateur. Or, aucune date n'est indiquée par les consorts GROUPE1.) et une telle pièce n'est d'ailleurs pas versée aux débats.

Les consorts GROUPE1.) n'ont donc pas rapporté la preuve d'avoir eu connaissance de leur droit envers l'assureur à une date ultérieure, de sorte qu'ils auraient dû agir contre l'assureur jusqu'au 9 juin 2013.

Leur assignation du 14 août 2013 est donc tardive et la demande des consorts GROUPE1.) introduite suivant exploit d'huissier du 14 août 2013 est par conséquent à déclarer irrecevable pour cause de prescription.

5.14.2. <u>Quant à la prescription de la demande dirigée par la société SOCIETE1.) à l'encontre de la société SOCIETE2.)</u>

La société SOCIETE1.) a conclu avec la société SOCIETE2.) une assurance *« Tous Risques Chantier »*, ainsi qu'une assurance *« Responsabilité Civile Décennale »*.

N'est versé aux débats que le contrat d'assurance responsabilité civile décennale du 4 août 2008 (police n° 21/9538) et son avenant du 22 mai 2009 n° 21/9538.

Le tribunal ne s'attardera donc pas sur la prétendue assurance *« Tous Risques Chantier »*.

La société SOCIETE2.) invoque la prescription triennale de l'action intentée par la société SOCIETE1.).

Selon le contrat d'assurance responsabilité décennale, le délai de prescription serait de 3 ans et il commencerait à courir à partir de l'événement qui donne ouverture à l'action, soit antérieurement à mai 2008, de sorte que l'action serait prescrite.

Elle explique que le jour de l'évènement qui donne ouverture à l'action se situerait nécessairement avant le mois de mai 2008 soit avant la réception du 9 juin 2008.

Ce moyen est à rejeter, alors que d'une part en tant qu'assureur en responsabilité décennale, l'assureur assure toute la période de garantie biennale et décennale.

L'évènement qui donne ouverture à l'action ne peut pas débuter avant la prise d'effet des garanties et doit coïncider avec la réception du 9 juin 2008.

La société SOCIETE2.) soutient que l'action serait tout de même prescrite, alors que la mise en intervention aurait eu lieu le 4 mars 2014, soit au-delà du délai d'action de trois ans.

La société SOCIETE1.) explique que la date de l'évènement qui donne ouverture à l'action est la date de la demande des consorts GROUPE1.), soit leurs conclusions du 29 mars et du 4 avril 2013.

L'article 44.1. de la loi du 27 juillet 1997 sur le contrat d'assurance dispose que :

> *« Le délai de prescription de toute action dérivant du contrat d'assurance est de trois ans. Le délai court à partir du jour de l'événement qui donne ouverture à l'action. Toutefois, lorsque celui à qui appartient l'action prouve qu'il n'a eu connaissance de cet événement qu'à une date ultérieure, le délai ne commence à courir qu'à cette date, sans pouvoir excéder cinq ans à dater de l'événement, le cas de fraude excepté.*
>
> *En matière d'assurance de la responsabilité, le délai court, en ce qui concerne l'action récursoire de l'assuré contre l'assureur, à partir de la demande en justice de la personne lésée, soit qu'il s'agisse d'une demande originaire d'indemnisation, soit qu'il s'agisse d'une demande ultérieure ensuite de l'aggravation du dommage ou de la survenance d'un dommage nouveau.*
>
> *En matière d'assurance de personnes, le délai court, en ce qui concerne l'action du bénéficiaire, à partir du jour où celui-ci a connaissance à la fois de l'existence du contrat, de sa qualité de bénéficiaire et de la survenance de l'événement duquel dépend l'exigibilité des prestations d'assurance. »*

Le prédit article prévoit expressément qu'en cas d'action récursoire de l'assuré contre son assureur, le délai court à partir de la demande en justice de la personne lésée. Il ne s'agit partant pas non plus des procédures en référé expertise qui comptent, mais bien la demande en justice des consorts GROUPE1.) formulée par conclusions du 29 mars et 4 avril 2013.

La société SOCIETE1.) devait donc introduire sa demande contre l'assureur au plus tard le 29 mars 2016.

Elle a mis en intervention la société SOCIETE2.) par exploit du 4 mars 2014.

La demande de la société SOCIETE1.) n'est partant pas prescrite.

5.14.3.<u>Quant aux conditions d'application de la police d'assurance et à la prise d'effet du contrat</u>

La société SOCIETE2.) soulève en premier lieu qu'elle ne serait pas tenue à garantie, alors que les vices auraient été dénoncés ou encore seraient existants avant la prise d'effet de l'assurance garantie décennale. Elle se réfère encore au point F) de ses conditions générales.

Suivant l'article F) des dispositions générales applicables au contrat, il est stipulé que *« la compagnie établira un avenant de prise d'effet des garanties qui devra lui être retourné dûment signé endéans le délai de 15 jours ».*

Suivant l'avenant au contrat d'assurance n° NUMERO8.) du 9 juin 2008, signé entre la société SOCIETE1.) et la société SOCIETE2.), la prise d'effet des garanties est expressément prévue au 9 juin 2008. Les vices étant antérieurs, la garantie serait exclue.

Le tribunal a du mal à suivre l'argument de la société SOCIETE2.), alors qu'il est évident que les vices et malfaçons sont antérieurs à la réception de l'immeuble qui constate l'achèvement de la construction. Il n'y a donc plus de travaux après la réception.

Il ne convient d'ailleurs pas de vérifier quand les vices et malfaçons sont apparus, alors que la société SOCIETE2.) ne doit intervenir qu'en cas où la responsabilité de son assuré, soit la société SOCIETE1.), serait retenue en vertu de la garantie décennale et biennale.

Ce moyen est partant à rejeter.

La responsabilité de la société SOCIETE1.) ayant été retenue ci-avant, sa demande en garantie est recevable.

5.14.4.<u>Quant aux exclusions de la police d'assurance</u>

- *La société SOCIETE2.) soutient que sa garantie serait exclue suivant le point G) de ses conditions générales.*

Le point G) *« exclusions générales »* des conditions générales stipule que :

« sont exclus de l'assurance :

(…)

6. *Les dommages résultant directement ou indirectement d'un défaut et/ou d'une cause ayant fait l'objet d'une réserve du Maître de l'ouvrage ou du bureau de contrôle et formulée au rapport de définition du risque et /ou au rapport de fin de travaux émis par le bureau de contrôle, lorsque le sinistre trouve son origine dans la cause même de ces réserves et ce, tant que celles-ci n'auront pas été levées ; ces rapports font partie intégrante du présent contrat.* »

Le tribunal a relevé ci-avant que les postes retenus par l'expert judiciaire et les réserves émises ne coïncident pas de sorte que cette clause ne s'applique pas.

- *La société SOCIETE2.) soutient que sa garantie serait exclue suivant le point H) de ses conditions générales.*

La société SOCIETE1.) aurait encore eu une obligation de soumettre les travaux à un contrôle technique suivant le point H) des conditions générales.

L'expertise ZEUTZIUS concernerait les travaux suivants :

- le remplacement de la menuiserie extérieure,
- l'assainissement de la terrasse (étanchéités et isolations)
- la réfection de l'isolations et du pare-vapeur sous la toiture,
- la réfection de la peinture à certains endroits.

Les ouvrages en question n'auraient pas fait l'objet d'un contrôle par la société SOCIETE14.).

Le point H) *« obligation des assurés »* des conditions générales stipule que :

« Les garanties du présent contrat sont subordonnées au contrôle des travaux effectués par l'organisme agrée dont le preneur d'assurance et les assurés s'engagent à respecter les conditions. »

D'ailleurs le point 7, page 2 des conditions générales applicables aux contrats d'assurance responsabilité civile décennale de la société SOCIETE2.) stipulerait que *« la présente garantie ne concerne ni les dommages immatériels tels que le chômage, les frais généraux permanents, les pertes de bénéfices, les privations de jouissance, les dépréciations d'ordre esthétiques, le rendement insuffisant, la perte de clientèle, les amendes contractuelles, les pénalités pour retard dans l'achèvement des travaux, ni les frais relatifs aux travaux qui n'ont pas fait l'objet du contrôle technique. »*

Les désordres visés par l'expert ZEUTZIUS ne seraient pas couverts par la police d'assurance.

Suivant rapport RD6 *« fin de travaux »* du 24 février 2009 la société SOCIETE14.) a coché *« Oui »* les postes :

> *« Opération achevée »* et *« préciser si ce rapport concerne l'ensemble des opérations »*.

La société SOCIETE14.) conclut ce qui suit :

> *« Dans le cadre de notre mission de contrôle technique, définie par la convention n° (…) SOCIETE14.) émet un avis favorable ».*

Quant à la liste des postes contrôlés par la société SOCIETE14.), le tribunal constate qu'il s'agit d'un *« Annexe 1 du rapport RD0 »* et que cette liste a été établie le 4 juillet

2008. Ce document n'est donc pas en relation avec le rapport RD6 final, mais en relation avec un rapport antérieur.

Il s'ensuit que la société SOCIETE14.) a quant à l'ensemble de l'opération émis un avis favorable, soit retenu aucune réserve quant à la construction de l'immeuble.

L'obligation prévue par les conditions générales de la société SOCIETE2.) a donc été respectée.

La société SOCIETE2.) explique encore qu'en vertu du point B), section Etanchéité des conditions générales, les défauts d'étanchéité ne seraient pas couverts et auraient d'après les consorts GROUPE1.) existé déjà en mai 2008.

Le point B) des dispositions générales quant à l'étanchéité stipule :

> *« La Compagnie ne prendra en charge les défauts d'étanchéité et leurs conséquences, qu'après un délai de carence de deux ans à compter de la prise d'effet des garanties, pour autant qu'une période d'au moins douze mois sans déficience se soit écoulée depuis la date des dernières réparations.*
> *Les assurés sont tenus de déclarer et de réparer toute déficience de l'étanchéité constatée pendant la période de carence. En cas d'inexécution de cette obligation, l'assuré sera déchu de son droit à la prestation d'assurance si le manquement est en relations causal avec la survenance du sinistre ou l'aggravation d'une déficience existante. »*

Le prétendu courrier de dénonciation du 7 mai 2008 n'est pas versé par les parties.

Le courrier de réponse de la société SOCIETE1.) du 8 mai 2008 ne fait pas ressortir de quelconque problèmes d'étanchéités. La construction n'ayant pas été terminée à ce moment précis, il n'est pas encore question de vices et malfaçons.

Il appartient d'ailleurs à la société SOCIETE2.) de prouver que les défauts d'étanchéité se sont révélés durant le délai de carence. L'expertise ZEUTZIUS ne définit pas le moment exact d'apparition des désordres, de sorte que ce moyen est à rejeter.

Encore plus subsidiairement, s'il serait question de désordres qualifiés de vices affectant le gros ouvrage sans mettre en cause la stabilité de l'ouvrage, l'assureur ne serait tenu à couvrir uniquement les réparations pécuniaires en vertu des articles 1792 et 2270 du Code civil, dans la mesure que ces vices tomberaient pas dans le champ d'application des dispositions des articles 1792 et 2270 du Code civil, ils ne seraient *de facto* pas couverts par la police d'assurance en question.

En effet, les conditions générales stipulent au point A) « *Objet de l'assurance* » que :

> *« La présente police garantit aux assurés dans les limites et aux conditions de ce contrat les réparations pécuniaires auxquelles ils pourraient être tenus vis-à-vis du maître ou de l'acquéreur de l'ouvrage en vertu des articles 1792 et 2270 du Code civil luxembourgeois. »*

Tel qu'il a été retenu ci-avant, tous les désordres sont des vices affectant le gros ouvrage mettant en cause la solidité de l'immeuble.

En dernier ordre de subsidiarité, les prédites demandes seraient frappés de forclusion, car les vices n'auraient pas fait l'objet d'une dénonciation à brefs délais à compter de leur découverte.

S'agissant d'une action en garantie par la société SOCIETE1.) contre son assureur, qui a été condamné par la présente décision, elle n'aurait pas pu dénoncer des vices qu'elle a contesté jusqu'à présent.

Il y a par conséquent lieu de condamner, en principe, la société SOCIETE2.) à tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.) pour les montant de 159.816,15.- euros TVAC avec les intérêts légaux à partir du présent jugement jusqu'à solde.

Finalement, si la société SOCIETE2.) devait être condamnée, elle demande d'être tenue quitte et indemne par l'architecte SOCIETE3.), par la société SOCIETE4.), par PERSONNE3.) et par la société SOCIETE7.) solidairement, sinon *in solidum* sinon chacun pour sa part à la tenir quitte et indemne de toute condamnation en principal, frais et intérêts pouvant être prononcée à son encontre.

Etant donné que la société SOCIETE2.) est tenu d'intervenir pour le compte de la société SOCIETE1.) en la tenant quitte et indemne de toute condamnation, les demandes de garantie par la société SOCIETE1.) à l'égard des autres sous-traitants deviennent sans objet.

La société SOCIETE2.) est donc subrogée dans les droits de la société SOCIETE1.). C'est donc elle qui peut se retourner contre les sous-traitants de la société SOCIETE1.).

Quant à la demande à l'égard de PERSONNE3.), le tribunal constate que la société SOCIETE2.) vise implicitement, mais nécessairement la société SOCIETE5.) représenté par ses liquidateurs GROUPE2.).

5.15. <u>Quant à la demande en garantie la société SOCIETE2.) contre les sous-traitants de la société SOCIETE1.), l'architecte SOCIETE3.), la société SOCIETE4.), les liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.), la société SOCIETE6.) et la société SOCIETE7.)</u>

L'assureur SOCIETE2.), qui ne doit pas définitivement supporter la condamnation à tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.), peut agir en garantie contre les sous-traitants ayant commis les fautes à l'origine des vices et malfaçons. La société SOCIETE2.) est donc une sorte de garant vis-à-vis de son assuré. A elle d'agir contre les personnes responsables du dommage subi par son assuré et pour lequel elle doit intervenir.

La société SOCIETE1.) est responsable pour les postes suivants :

- le remplacement intégral de la menuiserie extérieure, soit les fenêtres avec les moustiquaires. pour le montant de 61.505.- euros HTVA,

- la terrasse à assainir complètement pour un montant de 13.870.- euros HTVA,
- la toiture en zinc sur l'auvent à réfectionner complètement pour un montant de 2.500.- euros HTVA,
- la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture pour un montant de 16.200.- euros HTVA,
- la remise ne peinture pour le montant de 7.030.- euros HTVA,
- la réfection de la façade pour le montant de 35.490.- euros HTVA.

L'expert a retenu que les désordres relèvent de la responsabilité des sous-traitants de la manière suivante :

- quant au remplacement intégral de la menuiserie extérieure, soit les fenêtres avec les moustiquaires pour le montant de 61.505.- euros HTVA, ce poste incombe à la société SOCIETE18.) qui a agi sous l'entrepreneur général la société SOCIETE4.) ;

- quant à la terrasse à assainir complètement pour un montant de 13.870.- euros HTVA, ce poste incombe à l'entrepreneur général la société SOCIETE4.), respectivement la société SOCIETE7.) ;

- quant à la toiture en zinc sur l'auvent à réfectionner complètement pour un montant de 2.500.- euros HTVA et à la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture pour un montant de 16.200.- euros HTVA, ces postes incombent aux parties PERSONNE3.) et PERSONNE4.), soit les liquidateurs de la société SOCIETE5.) ;

- quant à la remise ne peinture pour le montant de 7.030.- euros HTVA, ce poste concerne pour 95% les entreprises SOCIETE4.), respectivement SOCIETE18.) et pour 5% l'entreprise SOCIETE7.) ;

- quant à la réfection de la façade pour le montant de 35.490.- euros HTVA, ce poste concerne en principe la société SOCIETE4.) ou un de ses sous-traitants.

5.15.1.<u>Quant à l'architecte SOCIETE3.)</u>

Il est reproché à l'architecte une faute dans le suivi des travaux.

L'expert écrit d'ailleurs page 18 de son expertise complémentaire du 25 mai 2018 :

> *« Quant à l'architecte, l'expert n'a pas, sauf erreur ou omission, pu apprendre si ce dernier avait une mission complète. Toutefois, tous les corps de métiers ayant agi sur ce chantier y ont travaillé sur un support dit accepté et ils étaient appelés pour rendre leurs lots de travail sans défauts. »*

Il écrit encore page 16 de son rapport complémentaire :

> *« F. ZEUTZUS est d'avis que le suivi du chantier n'était pas adéquat pour éviter les vices y actés. »*

Le tribunal constate qu'aucun dommage n'est quantifié, ni par l'expert, ni par les parties qui requièrent la condamnation de l'architecte.

Le tribunal n'est pas en mesure d'apprécier pour quels désordres une responsabilité de l'architecte est recherchée. Les parties ne fournissent pas non plus d'explication quant à la faute de l'architecte, sauf à prétendre un manque de suivi.

Le tribunal rappelle qu'il ne suffit pas qu'il existe une faute, mais qu'il faut également un dommage et un lien causal entre la faute et le dommage.

Or, en l'absence de quantification d'un dommage, la demande ne peut être fondée.

Le tribunal rappelle d'ailleurs que la responsabilité de l'architecte SOCIETE3.) est analysée au vu de l'action subrogatoire en garantie simple de l'assureur SOCIETE2.) basée sur la responsabilité délictuelle et non sur la garantie décennale, alors que ce ne sont pas les consorts GROUPE1.) qui réclament la condamnation.

Il convient par conséquent de rejeter la demande de la société SOCIETE2.) d'être tenue quitte et indemne par l'architecte SOCIETE3.).

5.15.2.<u>Quant à la société SOCIETE7.)</u>

La société SOCIETE2.) demande d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE7.).

La société SOCIETE7.) fait défaut dans la présente instance.

La demande de la société SOCIETE2.) est justifiée par l'expertise judicaire.

En l'absence d'autres contestations, il convient de condamner la société SOCIETE7.) de tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) de la condamnation suivante:

- 5 % de la remise en peinture pour le montant de 7.030.- euros HTVA, soit un montant de 351,50.- euros.

5.15.3.<u>Quant à la société SOCIETE4.)</u>

5.15.3.1. <u>Quant à l'irrecevabilité pour exception de transaction</u>

La société SOCIETE4.) soulève l'irrecevabilité de la demande de tenir quitte et indemne du chef de l'exception de transaction Elle explique que selon les conclusions des parties, le procès-verbal de réception du 9 juin 2008 mentionnerait *« pour les fenêtres, attendre le rapport de SOCIETE15.). M. PERSONNE6.) fait une proposition et retire 5.000.- euros »*. Le procès-verbal de réception ayant été accepté par la société SOCIETE1.), toute demande de dommages-intérêts dépassant la somme de 5.000.- euros se heurterait à l'irrecevabilité du fait d'une transaction. L'expert ZEUTZIUS aurait chiffré ce volet à 61.505.- euros auquel se rajouterait encore la remise en peinture pour 7.030.- euros HT, de sorte que la société SOCIETE1.) devrait supporter en définitive, sous réserve de

couverture d'assurance décennale qui devrait intervenir pour la totalité des montants, la somme de 63.5353.- euros.

La société SOCIETE1.) explique concernant le moyen de transaction soulevé par la société SOCIETE4.), que les déclarations faites dans le procès-verbal de réception provisoire du 9 juin 2008 ne pourraient pas valoir transaction au sens de l'article 2044 du Code civil.

L'article 2044 du Code civil dispose que la transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître. La transaction suppose la nécessité de concessions réciproques, encore qu'elles soient de valeur inégale.

La transaction est un contrat par lequel est tranchée soit une contestation née, portée devant les tribunaux, soit une contestation à naître en raison de l'incertitude du rapport de droit. Elle a pour effet de mettre fin, en ce qui concerne le différend qui y a donné lieu, au litige présent ou futur comme l'eût fait une décision judiciaire, et possède, si les parties avaient la capacité de transiger, l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Elle a pour effet, dès qu'elle intervient, d'éteindre le litige pendant entre les parties, de même que toute la procédure y relative et de dessaisir immédiatement les juges devant lesquels l'instance avait été portée. Le principe du dessaisissement du juge en cas de transaction judiciaire n'est cependant pas absolu. Il souffre un certain nombre de tempéraments et il reste saisi si la transaction pose des problèmes d'interprétation ou d'exécution. Par ailleurs, le juge est toujours en droit de vérifier si la transaction judiciaire a bien été exécutée et de décider, selon les circonstances, soit des mesures visant à assurer son exécution forcée, soit de prononcer la résolution (JCl. civil, art. 2044 à 2058, fasc. 50, n° 8, 28 et 29).

La mention figurant au procès-verbal de réception ne peut en aucun cas être interprété de transaction. La société SOCIETE4.) n'est d'ailleurs même pas partie au prédit procès-verbal.

Ce moyen est partant à rejeter.

5.15.3.2. <u>Quant à la demande dirigée par la société SOCIETE2.) contre la société SOCIETE4.)</u>

La société SOCIETE4.) soutient que les moustiquaires seraient un menu ouvrage et d'aucune manière en relation au gros ouvrage en tant que tel et à l'enveloppe protectrice des intempéries. Une moustiquaire serait un élément mobile d'une fenêtre ne faisant pas nécessairement corps avec celle-ci.

Etant donné que l'expert n'aurait pas ventilé ce poste, l'évaluation faite par l'expert de la somme de 15.000.- euros HT serait à rejeter, de sorte que la société SOCIETE1.) ne serait pas à condamner et par conséquent la société SOCIETE4.) non plus.

Quant aux délais, le tribunal renvoie aux développements ci-avant, alors qu'il a été retenu qu'aucun des vices et malfaçons constatés par l'expert ZEUTZIUS ne relève de la garantie biennale et qu'ils ne sont donc pas des menus ouvrages et que les vices et

malfaçons constatés ne se rapportent pas aux réserves émises lors de la réception. Le tribunal a encore retenu que les moustiquaires constituent un ouvrage unique avec les fenêtres à remplacer.

Il convient par conséquent de condamner la société SOCIETE4.) à tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) pour les postes suivants:

- le remplacement intégral de la menuiserie extérieure, soit les fenêtres avec les moustiquaires, pour le montant de 61.505.- euros HTVA. Ce poste incombe à la société SOCIETE18.) qui a agi sous l'entrepreneur général la société SOCIETE4.) ;

- la terrasse à assainir complètement pour un montant de 13.870.- euros HTVA. Ce poste incombe à l'entrepreneur général la société SOCIETE4.), respectivement la société SOCIETE7.) ;

- quant à la remise en peinture pour le montant de 7.030.- euros HTVA, ce poste concerne à 95% les entreprises SOCIETE4.), respectivement SOCIETE18.) et à 5% l'entreprise SOCIETE7.). La société SOCIETE4.) ne doit donc supporter que le montant de 6.678,50.- euros ;

- quant à la réfection de la façade pour le montant de 35.490.- euros HTVA, ce poste concerne en principe la société SOCIETE4.) ou un de ses sous-traitants.

5.15.3.3. <u>Quant à la demande de la société SOCIETE4.) d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE7.)</u>

La société SOCIETE4.) demande d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE7.). Il serait question de la fixation du recours entre coobligés.

La société SOCIETE7.) fait défaut dans la présente instance.

La demande de la société SOCIETE4.) est justifiée par l'expertise judicaire.

En l'absence d'autres contestations, il convient de condamner la société SOCIETE7.) de tenir quitte et indemne la société SOCIETE4.) de la condamnation suivante :

- la terrasse à assainir complètement pour un montant de 13.870.- euros HTVA.

5.15.3.4. <u>Quant à la demande de réserve de mettre en intervention la société SOCIETE18.) par la société SOCIETE4.)</u>

La société SOCIETE4.) s'est réservée le droit de mettre en intervention la société SOCIETE18.). La société SOCIETE18.) n'a finalement pas été mise en intervention, de sorte que pour les postes imputables à la société SOCIETE18.), la société SOCIETE4.) doit supporter la condamnation jusqu'à l'action récursoire contre le débiteur final fautif.

5.15.3.5. <u>Quant à la demande de la société SOCIETE4.) d'être tenue quitte et indemne par la société SOCIETE2.)</u>

La société SOCIETE4.) écrit dans ses conclusions du 25 février 2019 :

> *« Attendu que la concluante est assurée au titre de l'assurance garantie décennale SOCIETE2.) »*

La société SOCIETE4.) soutient donc qu'elle serait assurée au titre de l'assurance de la garantie décennale auprès de la société SOCIETE2.). L'assureur devrait la tenir quitte et indemne de toute condamnation.

Etant donné qu'aucun contrat d'assurance dans lequel la société SOCIETE4.) serait preneur d'assurance n'est versé, le tribunal en déduit que la société SOCIETE4.) devrait être tenue quitte et indemne pour toute condamnation par l'assureur en responsabilité civile décennale de la société SOCIETE1.).

Cette demande est à déclarer non fondée, alors que l'assurance possède une action subrogatoire contre la personne ayant commis la faute, dans le cas d'espèce, la société SOCIETE4.).

La société SOCIETE4.) ayant commis la faute dans le présent dossier, il lui appartient de supporter la dette finale pour les postes de préjudice retenus à sa charge.

5.15.3.6. <u>Quant à la perte de chance pour défaut de couverture de l'assurance</u>

La société SOCIETE4.) demande la condamnation de la société SOCIETE1.) à la tenir quitte et indemne en raison de sa négligence d'assigner l'assureur endéans le délai prévu par le contrat d'assurance. La société SOCIETE4.) évalue ce dommage à 150.000.- euros.

La société SOCIETE4.) estime qu'à supposer l'action directe des consorts GROUPE1.) irrecevable pour cause de forclusion, ainsi que l'action de la société SOCIETE1.) contre la société SOCIETE2.), la mise en intervention tardive de l'assureur lui causerait un préjudice.

Les mises en intervention seraient à faire endéans le délai de 8 jours à partir de la prétention formulée contre une personne qui estime pouvoir se retourner contre qui de droit. La mise en intervention tardive de la société SOCIETE2.) devrait être sanctionnée de nullité sinon elle devrait constituer en faute la société SOCIETE1.).

Si la mise en intervention ne serait pas nulle, elle causerait un préjudice de taille à la société SOCIETE4.). La mise en intervention tardive du 4 mars 2014, soit potentiellement en dehors du délai d'action de 3 ans, serait une négligence qui lui aurait causé un préjudice.

La société SOCIETE4.) explique que si la société SOCIETE1.) aurait assigné endéans le délai d'action son assureur, la société SOCIETE2.) devrait en fin de compte prendre en charge le préjudice subi par les consorts GROUPE1.). L'assureur n'aurait d'ailleurs

pas de recours contre son assuré de sorte qu'il ne ferait que payer sa propre dette et n'aurait aucun recours subrogatoire. Or, la possible non-couverture d'assurance causerait un préjudice à la société SOCIETE4.), alors qu'en raison de la négligence de la société SOCIETE1.), elle serait tenue à paiement.

Le Tribunal constate que cette demande est sans objet, alors que la société SOCIETE2.) est à condamner à tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.).

A titre superfétatoire, la société SOCIETE2.) a, après avoir payé, une action contre les parties ayant réellement commis la faute. En l'espèce n'ayant pas commis de faute, ni la société SOCIETE1.), ni la société SOCIETE2.) ne paieraient une dette qui leur serait propre, alors qu'il s'agit des sous-traitants mis en intervention qui sont fautifs et les débiteurs finaux.

5.15.4. Quant à la société SOCIETE6.)

L'expert n'a retenu aucun désordre causé par la société SOCIETE6.). Les demandes en garantie sont partant à déclarer non fondées.

5.15.5. Quant à la société SOCIETE5.), représentée par ses liquidateurs GROUPE2.)

Les liquidateurs GROUPE2.) font valoir qu'aucun pare-vapeur n'a été ni commandé, ni facturé et que la société SOCIETE5.) n'aurait reçu la commande et facturé qu'une isolation en laine de roche qui devait recevoir un revêtement en placoplâtre comme toutes les autres maisons du lotissement.

Ils soutiennent qu'il résulte du rapport d'expertise qu'il y aurait lieu de compléter les isolations en toiture et que même si une telle installation n'aurait pas été demandée à la société SOCIETE5.), celle-ci aurait été tenue d'une obligation de conseil en sa qualité de professionnel.

Quant à la communication du cahier des charges, cette demande a été rejeté.

Il y a lieu de relever que la société SOCIETE5.) avait une obligation de résultat de fournir un travail conforme aux règles de l'art et exempt de vices. Suivant son obligation d'information, il lui aurait appartenu de soit refuser le marché, soit d'indiquer à leur cocontractant qu'un pare-vapeur était indispensable.

S'agissant d'une prétention des liquidateurs GROUPE2.) en contradiction avec celle de l'expert judiciaire, il leur aurait appartenu en vertu de l'article 1315 du Code civil de prouver par la production du cahier des charges que la société SOCIETE5.) n'avait pas été engagée en vue d'installer un pare-vapeur.

Le moyen des liquidateurs GROUPE2.) de la société SOCIETE5.) est partant à rejeter.

Il y a partant lieu de condamner PERSONNE3.) et PERSONNE4.), en leur qualité de liquidateurs de la société SOCIETE5.) à tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) des condamnations au paiement des postes suivants :

- la toiture en zinc sur l'auvent à réfectionner complètement pour un montant de 2.500.- euros HTVA et la réfection de l'isolation et du pare-vapeur sous la toiture pour un montant de 16.200.- euros HTVA.

5.16. <u>Quant à l'éventuelle compensation entre les factures en souffrance de la société SOCIETE4.) et sa demande reconventionnelle pour perte d'une chance</u>

La société SOCIETE4.) demande en dernier ordre subsidiaire la compensation judiciaire entre la créance de la société SOCIETE1.) qui serait limitée au montant de 20.561,94.- euros avec les factures en souffrances de la société SOCIETE4.) d'un montant de 56.581,73.- euros, ainsi qu'avec sa demande reconventionnelle de 150.000.- euros résultant du préjudice subi à la perte de couverture d'assurance. Elle explique que la compensation après faillite serait possible entre dettes réciproques connexes. Suivant cette compensation, même si la dette de la société SOCIETE1.) de 20.561,94.- euros devrait être rejetée, la société SOCIETE4.) ne serait pas amenée à décaisser quoi que ce soit, alors que la créance en résultant aurait été apurée par la voie de compensation.

La société SOCIETE1.) soutient concernant la compensation légale que celle-ci serait impossible, alors que la dette des époux GROUPE1.) n'aurait ni été liquide ni exigible avant le jugement déclaratif de faillite du 12 juin 2013. Le principe de l'égalité des créanciers imposerait encore que toute compensation légale, judiciaire ou conventionnelle ne pourrait plus intervenir après le jugement déclaratif de faillite.

La société SOCIETE1.) explique qu'il ne serait pas possible de prononcer une compensation légale au vu de la faillite de la société SOCIETE1.).

Les consorts GROUPE1.) soutiennent qu'une compensation serait possible.

Etant donné que la compensation s'analyse en un double paiement fictif, elle est en principe interdite en matière de faillite.

Quant à la demande reconventionnelle pour perte de chance de la société SOCIETE4.), celle-ci a été rejetée et ne peut partant être compensée.

Quant à la demande de la société SOCIETE4.) pour les factures en souffrances, le Tribunal constate que la société SOCIETE4.) verse une déclaration de créance du 21 novembre 2013, soit après la faillite de la société SOCIETE1.) en date du 12 juin 2013.

Dans un premier temps, le tribunal constate qu'il s'agit d'une déclaration de créance signée par la société SOCIETE4.), mais sans indications que celle-ci a bien été déposée au greffe compétent pour être prise en compte dans la faillite de la société SOCIETE1.).

Dans un second temps, le tribunal ne dispose pas d'informations s'il y a eu vérification de la déclaration de créance et si elle a été acceptée par le curateur ou s'il y a eu contestation de la créance.

Le tribunal rappelle que les formes que la loi impose pour la procédure de déclaration et de vérification des créances sont d'ordre public et il n'est pas permis aux parties d'y déroger.

Or, l'article 452 du Code de commerce, qui prévoit la suspension des poursuites individuelles dès le prononcé de la faillite, s'oppose à l'introduction d'actions patrimoniales contre le curateur de la faillite.

Ainsi, les créanciers chirographaires et ceux jouissant d'un privilège général ne sont pas recevables, durant la faillite, à assigner le failli ni même le curateur pour demander leur condamnation, mais ne peuvent agir que par la voie de la déclaration ou de l'action en admission pour faire reconnaître leur créance.

S'il est admis, par exception au principe de l'obligation de déclaration et de vérification de créances, qu'une instance régulièrement introduite avant la faillite peut être poursuivie contre le curateur de la faillite pour voir déclarer les droits du créancier, tel n'est plus le cas pour les instances introduites après la déclaration de faillite pour des créances nées avant la déclaration de faillite.

Il en découle que la société SOCIETE4.) doit obligatoirement suivre la procédure de la déclaration et de la vérification des créances.

Il n'est donc pas possible de compenser la prétendue créance de la société SOCIETE4.) avec celle de la société SOCIETE1.).

Quant à la demande des consorts GROUPE1.), ces derniers ont formulé leurs demandes reconventionnelles le 29 mars et 4 avril 2013, soit avant le jugement en faillite de la société SOCIETE1.) en date du 12 juin 2013, de sorte que d'autres règles trouvent à s'appliquer.

La compensation judiciaire demeure possible après la faillite lorsqu'il existe entre deux dettes réciproques une étroite connexité, notamment lorsqu'il est permis d'invoquer un droit de rétention ou une exception d'inexécution.

La compensation est un mode d'extinction simultanée, jusqu'à concurrence de la plus faible de deux obligations fongibles existant en sens inverses entre les mêmes personnes. Elle constitue un procédé de règlement fusionné spécial aux obligations réciproques : chacun des créanciers intéressés, parce qu'il est en même temps débiteur de l'autre, est admis à imputer sa propre créance sur ce qu'il lui doit (Jurisclasseur Civil, Art. 1289 à 1293, Fasc. unique, no 1).

La compensation légale est prévue par l'article 1289 du Code civil qui dispose que lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes. En application de l'article 1290 du Code civil, la compensation s'opère par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs ;

les deux dettes s'éteignent réciproquement, à l'instant où elles se trouvent exister à la fois, jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives.

Quatre conditions doivent être réunies pour que la compensation légale produise son effet extinctif : réciprocité des obligations, fongibilité de leur objet, liquidité et exigibilité (Terré, Simler, Lequette, Droit civil, Les obligations, Dalloz, précis, 8e éd., 2002, n° 1392).

En l'espèce, la condition de liquidité des obligations d'indemnisation de la société SOCIETE1.) en faillite envers les consorts GROUPE1.), du fait de sa responsabilité, faisait défaut jusqu'au présent jugement. Par conséquent, aucune compensation légale n'a pu s'opérer avant le jugement ayant déclaré la société SOCIETE1.) en état de faillite.

Quant à la compensation judiciaire, celle-ci permet de faire jouer la compensation alors que les conditions de la compensation légale ne sont pas remplies : la compensation judiciaire peut s'opérer au moyen d'une demande reconventionnelle que forme la partie dont la créance ne réunit pas encore toutes les conditions requises pour la compensation légale et il n'est pas nécessaire qu'elle procède de la même cause que la demande principale ni qu'elle se rattache à celle-ci par un lien suffisant (Cour d'appel, 4 mai 2011, no 34381 du rôle et 27 mai 2015, no 37309 du rôle). Le tribunal qui se trouve ainsi saisi tant d'une demande principale que d'une demande reconventionnelle en paiement, statue en même temps sur les deux demandes afin de n'adjuger que l'excédent d'une créance sur l'autre, déclarant le surplus compensé (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 19 mars 2010, no 123288 du rôle).

Si un lien de connexité entre les créances respectives n'est, en principe, pas une condition de la compensation, il n'en demeure cependant pas moins qu'eu égard au fait que la société SOCIETE1.) se trouve actuellement en état de faillite, le mécanisme de la compensation obéit à un régime spécifique.

En effet, en principe, toute compensation légale, judiciaire ou conventionnelle est interdite après la faillite, puisqu'équivalant à un double paiement abrégé, une telle compensation permettrait au créancier qui en bénéficierait d'échapper à la loi du concours (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 1er avril 1977, P. 23., p. 556 ; Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 20 mars 2012, no 136474 du rôle).

La compensation après faillite n'est permise que s'il s'agit de contrats dans lesquels les obligations réciproques résultent d'une même source indivisible (Tribunal d'arrondissement de Luxembourg, 15 février 2008, no 110543 du rôle). Partant, la compensation après faillite entre des créances réciproques, qui réunissent les conditions pour une compensation judiciaire, reste, en principe, permise s'il existe entre ces créances un lien de connexité (Cour d'appel, 16 juin 2004, no 27652 du rôle ; 4 juillet 2007, préc.).

Le lien de connexité étroit autorisant la compensation entre les dettes réciproques nonobstant le concours entre créanciers, est apprécié souverainement par les juges du fond (Cour de cassation belge, 1ère ch., 12 janvier 1996, P. 96, no 27, p. 46 ; cf. J. BORÉ & L. BORÉ, La cassation en matière civile, 5ème éd., Dalloz 2015, no 67.234, p. 350).

La créance des consorts GROUPE1.) du chef de vices et malfaçons trouve son origine dans le même contrat de vente en état futur d'achèvement que la créance de la société SOCIETE1.), de sorte qu'il y a connexité permettant d'appliquer la compensation judiciaire en l'espèce.

5.17. Quant à l'offre de preuve relative à l'audition de l'expert ZEUTZIUS et Hubert SCHMITZ

Les parties font à titre subsidiaire une offre de preuve par l'audition de l'expert ZEUTZIUS et de l'expert Hubert SCHMITZ.

Tel que retenu ci-avant, il n'y a aucune contradiction entre les conclusions des experts ZEUTZIUS et SCHMITZ. Les rapports d'expertises sont clairs et ne nécessitent pas d'explications supplémentaires

Ces offres de preuve sont donc à rejeter, alors qu'elles ne sont pas pertinentes à la résolution du litige.

6. Quant aux condamnations

Le tribunal a déclaré la demande de la société SOCIETE1.) en paiement de sa dernière facture fondée pour le montant de 18.855,72.- euros.

Le tribunal a encore déclaré la demande des consorts GROUPE1.) fondée pour le montant de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement.

Il a également été décidé que les prédites demandes sont à compenser, de sorte que la société SOCIETE1.) redoit le montant de 117.739,28.- euros HTVA (= 136.595.- moins 18.855,72.-) augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement.

Etant donné que les deux montants sont compensés, il n'y a plus lieu d'assortir la condamnation de 18.855,72.- euros d'intérêts légaux, alors que les intérêts devaient courir à partir du prononcé du présent jugement.

En raison de la compensation judicaire, il n'y a plus lieu de valider la saisie-arrêt et d'en ordonner la mainlevée.

Au vu de la compensation judicaire, la société SOCIETE1.) doit finalement payer le montant de 117.739,28.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement au bénéficiaire de la police d'assurance, soit aux consorts GROUPE1.).

La société SOCIETE2.) doit tenir quitte et indemne la société SOCIETE1.) de la condamnation de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement.

La société SOCIETE2.) doit également payer le montant de 18.855,72.- euros à la société SOCIETE1.).

Quant au montant total de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement que la société SOCIETE2.) doit payer pour le compte de la société SOCIETE1.) :

- la société SOCIETE4.) doit tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) pour le montant de 117.543,50.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement (61.505.- + 13.870.- + 6.678,50.- + 35.490.-) ;

- la société SOCIETE7.) doit tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) pour le montant de 351,50.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement ;

- la société SOCIETE5.), représenté par ses liquidateurs GROUPE2.), doit tenir quitte et indemne la société SOCIETE2.) pour le montant de 18.700.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement (2.500.- + 16.200.-) ;

Quant au montant total de 117.543,50.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé que la société SOCIETE4.) doit payer à la société SOCIETE2.) :

- la société SOCIETE7.) doit tenir quitte et indemne la société SOCIETE4.) pour le montant de 13.870.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement.

7. Autres demandes et demandes accessoires

7.1. Préjudice moral

Les consorts GROUPE1.) réclament un montant de 15.000.- euros, sinon tout autre montant supérieur à dire d'expert du chef de préjudice moral avec les intérêts légaux à partir du 19 février 2009, sinon à compter du 19 août 2009, sinon du 23 janvier 2013, sinon du 23 juillet 2013, sinon de la demande en justice, sinon du jugement à intervenir jusqu'à solde.

Aucune preuve permettant de conclure à un dommage moral subi par les consorts GROUPE1.) n'ayant été versée, il convient de rejeter cette demande comme non fondée.

7.2. Indemnité pour procédure abusive et vexatoire

Les consorts GROUPE1.) réclament le montant de 7.500.- euros, sinon tout autre montant même supérieur du chef de la procédure de saisie-arrêt faite de manière abusive et vexatoire sur base de l'article 6-1 du Code civil, avec les intérêts légaux à partir du 24 septembre 2009, sinon de la demande en justice, sinon du jugement à intervenir jusqu'à solde,

Les consorts GROUPE1.) expliquent que la société SOCIETE1.) aurait, en réponse à l'ordonnance de référé intervenu en date du 19 août 2009 emportant la nomination de l'expert, fait pratiquer saisie-arrêt en date du 21 août 2009 sur tous les comptes bancaires

des consorts GROUPE1.).

Les consorts GROUPE1.) auraient non seulement subi de la part de la société SOCIETE1.) un dommage du chef de désordres, vices, sinon malfaçons, mais en raison de la saisie-arrêt, ils auraient également été dans l'impossibilité d'honorer la moindre facture de la vie courante. Les consorts GROUPE1.) auraient été sanctionnés au motif qu'ils auraient *« osé »* demander à la société SOCIETE1.) de procéder à la remise en état de leur maison.

La société SOCIETE1.) aurait, même après l'ordonnance du 9 septembre 2009 ordonnant la consignation du montant de 20.561,94.- euros, consignation effectuée en date du 24 septembre 2009, refusé d'accorder la mainlevée de la saisie. Ce serait uniquement en date du 6 octobre 2009 que la mainlevée aurait finalement été accordée.

Les consorts GROUPE1.) estiment que la procédure de saisie serait abusive et vexatoire conformément à l'article 6-1 du Code civil.

Les liquidateurs GROUPE2.) demandent la condamnation de Maître PETOUD en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.) à leur payer une indemnité de 2.000.- euros du chef de dommages et intérêts pour procédure abusive et vexatoire.

Ces demandes ne sont cependant pas fondées, étant donné que l'action en justice est un droit dont l'exercice ne dégénère en faute que si l'attitude du plaideur révèle une intention malicieuse ou vexatoire, une volonté mauvaise ou dolosive ou encore une faute lourde, grossière ou inexcusable. Il en est également ainsi lorsque le titulaire du droit a agi avec une légèreté blâmable ou lorsqu'un préjudice résulte de la faute même non grossière et dolosive (cf. G. Ravarani, *La responsabilité civile des personnes privées et publiques*, 3e éd., Pasicrisie luxembourgeoise 2014, n° 85), ce qui n'est pas établi en l'espèce. Les consorts GROUPE1.), respectivement les liquidateurs GROUPE2.), restent en effet en défaut de prouver tant une intention malicieuse de la partie adverse que le préjudice allégué.

Au vu de l'issue de la procédure de validation de la saisie-arrêt, les consorts GROUPE1.) ne peuvent soutenir qu'il s'agit d'une procédure abusive.

Cette demande est partant également non fondée à l'égard de la société SOCIETE2.).

7.3. Frais et honoraires d'avocats

Les consorts GROUPE1.) réclament le montant de 32.534,65.- euros + p.m. du chef de frais d'avocat du chef de ce litige sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil, avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon de la demande en justice, sinon du jugement à intervenir jusqu'à solde,

Il est de jurisprudence que les frais et honoraires d'avocat peuvent donner lieu à indemnisation sur base de la responsabilité civile de droit commun en dehors de l'indemnité de procédure (cf. Cass., 9 février 2012, n° 5/12, n° 2881 du registre).

Or, pour être réparable, le dommage allégué doit être certain et non hypothétique ou éventuel. Il ne suffit pas qu'il apparaisse seulement comme probable ou possible. La condition de la certitude du préjudice se rattache à l'exigence de la preuve de son existence qui incombe à la victime (cf. G. Ravarani, *La responsabilité civile des personnes privées et publiques*, 3e édition, Pasicrisie Luxembourgeoise, 2014, n° 1109).

Les consorts GROUPE1.) versent le détail des prestations d'honoraires, ainsi qu'un relevé du programme (…) qui reprendrait les paiements faits par eux à leur avocat.

Ils ne versent cependant ni de note de frais et honoraires de leur avocat, ni de preuve de paiement. Le relevé du programme (…) est mis à jour par l'avocat et ne reflète pas la réalité des paiements effectués. L'existence de leur préjudice allégué n'est partant pas prouvée et il y a lieu de rejeter cette demande.

Cette demande est partant également non fondée à l'égard de la société SOCIETE2.).

7.4. Indemnité de procédure

La société SOCIETE1.) demande la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, des consorts GROUPE1.) à lui payer le montant de 2.000.- euros au titre d'indemnité de procédure sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Elle demande encore la condamnation solidaire, sinon *in solidum*, des consorts GROUPE1.) à lui payer le montant de 1.000.- euros dans la cadre de la procédure de saisie.

Elle demande enfin le montant de 1.500.- euros contre ses sous-traitants et son assureur sur la même base.

Les consorts GROUPE1.) demandent la condamnation de la société SOCIETE1.) à leur payer le montant de 5.000.- euros sur la même base.

Ils demandent encore la condamnation de la société SOCIETE2.) à leur payer une indemnité de procédure de 3.000.- euros augmentée ensuite à 5.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux frais et dépens de l'instance avec distraction.

L'architecte SOCIETE3.) réclame à la société SOCIETE1.) en faillite une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

Les liquidateurs GROUPE2.) demandent la condamnation de Maître PETOUD en sa qualité de curateur de la société SOCIETE1.) à leur payer une indemnité de procédure de 2.000.- euros sur base de l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile.

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

Le tribunal estime que les parties ne démontrent pas l'iniquité requise par l'article 240 du Nouveau Code de procédure civile, de sorte que leurs demandes respectives sont à déclarer non fondées.

7.5. Exécution provisoire

Les consorts GROUPE1.) demandent l'exécution provisoire du jugement à intervenir.

En raison de l'état de faillite de la société SOCIETE1.) et du principe de la suspension des poursuites en cas de faillite prévu par l'article 452 du Code de commerce, la demande en exécution provisoire est à rejeter pour être irrecevable.

Quant aux autres parties, aux termes de l'article 244 du Nouveau Code de procédure civile, « *l'exécution provisoire, sans caution, sera ordonnée même d'office, s'il y a titre authentique, promesse reconnue ou condamnation précédente par jugement dont il n'y ait point appel. Dans tous les autres cas, l'exécution pourra être ordonnée avec ou sans caution.* »

La faculté d'ordonner l'exécution provisoire hors les cas où elle est obligatoire n'est pas laissée à la discrétion du juge, mais elle est subordonnée à la constatation de l'urgence ou du péril en la demeure.

En l'espèce, il n'est pas opportun et il n'existe pas de motif justifiant la demande en exécution provisoire, de sorte qu'elle est à rejeter.

7.6. Frais et dépens

Les consorts GROUPE1.) réclament encore le montant de 13.158,35.- euros pour les frais d'expertise ZEUTZIUS et les frais d'huissiers, avec les intérêts légaux à partir des décaissements, sinon à partir de la demande en justice, sinon à partir du jugement jusqu'à solde.

Il s'agit de frais compris dans les frais et dépens de l'instance.

En application des articles 238 et 242 du Nouveau Code de procédure civile, toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision spéciale et motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge de l'autre partie et les avocats à la Cour pourront, dans les instances où leur ministère est obligatoire, demander la distraction des dépens à leur profit.

Au vu de l'issue du litige, il y a lieu de condamner la société SOCIETE4.), la société SOCIETE7.) et la société SOCIETE5.), représentée par ses liquidateurs GROUPE2.), succombant à l'instance, *in solidum*, à payer les frais et dépens y compris les frais d'huissiers et d'expertise ZEUTZIUS et il y a lieu d'ordonner la distraction au profit de Maître Nicolas BANNASCH, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.

PAR CES MOTIFS

le tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg, huitième chambre, siégeant en matière civile, statuant par jugement réputé contradictoire à l'égard de la société anonyme SOCIETE7.) S.A., de Maître Olivier WAGNER agissant en sa qualité de curateur de la société à responsabilité limitée SOCIETE6.) (SOCIETE6.)) Sàrl et contradictoirement et à l'égard des autres parties,

statuant en continuation du jugement n° 2/2016 du 19 janvier 2016 et du jugement n° 139/2017 du 13 juin 2017,

déclare les demandes recevables,

déclare la demande principale de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. en faillite en condamnation de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) fondée pour le montant de 18.855,72.- euros,

partant condamne PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à payer à la société anonyme SOCIETE1.) S.A. en faillite le montant de 18.855,72.- euros,

déclare la demande reconventionnelle de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) fondée pour le montant de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

dit qu'il y a lieu à compensation judiciaire entre la créance de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. en faillite et celle de PERSONNE1.) et PERSONNE2.),

en raison de la compensation judiciaire, ordonne la mainlevée de la saisie,

fixe la créance de PERSONNE1.) et PERSONNE2.) à l'encontre de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) S.A. au montant de 117.739,28.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

dit que pour l'admission de l'éventuel reliquat de leur créance au passif de la faillite de la société anonyme SOCIETE1.) S.A., PERSONNE1.) et PERSONNE2.) auront à se pourvoir devant qui de droit,

dit que la société anonyme SOCIETE2.) S.A. doit tenir la société anonyme SOCIETE1.) S.A. quitte et indemne pour cette condamnation pour le montant de 136.595.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement, dont 117.739,28.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement reviennent à PERSONNE1.) et PERSONNE2.) et 18.855,72.- euros à la société anonyme SOCIETE1.) SA,

dit que la société anonyme SOCIETE7.) S.A. doit tenir la société anonyme SOCIETE2.) S.A. quitte et indemne de sa condamnation à hauteur de 351,50.- euros HTVA, augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

dit que PERSONNE3.) et PERSONNE4.) agissant en leur qualité de liquidateurs de la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) S.àr.l., doivent tenir la société anonyme

SOCIETE2.) S.A. quitte et indemne de sa condamnation à hauteur de 18.700.- euros HTVA, augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

dit que la société anonyme SOCIETE4.) S.A. doit tenir la société anonyme SOCIETE2.) S.A. quitte et indemne de sa condamnation à hauteur de 117.543,50.- euros HTVA, augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

dit que la société anonyme SOCIETE7.) S.A. doit tenir la société anonyme SOCIETE4.) S.A. quitte et indemne de sa condamnation à hauteur de 13.870.- euros HTVA augmenté de la TVA applicable au jour du prononcé du jugement,

déboute pour le surplus,

déboute PERSONNE1.) et PERSONNE2.) de leurs demandes en allocation d'une indemnité pour préjudice moral,

déboute les parties de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité pour procédure abusive et vexatoire,

déboute PERSONNE1.) et PERSONNE2.) de leur demande en allocation d'une indemnité pour frais et honoraires d'avocats,

déboute les parties de leurs demandes respectives en allocation d'une indemnité sur base de l'article 240 du Nouveau Code de Procédure Civile,

dit qu'il n'y a pas lieu à exécution provisoire du présent jugement,

condamne la société anonyme SOCIETE4.) S.A., la société anonyme SOCIETE7.) S.A. et PERSONNE3.) et PERSONNE4.) agissant en leur qualité de liquidateur de la société à responsabilité limitée SOCIETE5.) S.àr.l., succombant à l'instance, *in solidum* aux frais et dépense de l'instance, y compris les frais d'huissiers et d'expertises Fernand ZEUTZIUS et ordonne la distraction au profit de Maître Nicolas BANNASCH, qui la demande, affirmant en avoir fait l'avance.